



Instituto Brasiliense de Direito Público

Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional

RICARDO BRAVO

Legitimidade, viabilização e eficiência das serventias extrajudiciais: o caso da
gratuidade

BRASÍLIA

2018

RICARDO BRAVO

Legitimidade, viabilização e eficiência das serventias extrajudiciais: o caso da
gratuidade

Dissertação apresentada para obtenção do
título de Mestre em Direito Constitucional do
Programa de Mestrado do Instituto Brasiliense
de Direito Público.

Orientador: Professor Doutor José Roberto
Afonso

BRASÍLIA

2018

RICARDO BRAVO

Legitimidade, viabilização e eficiência das serventias extrajudiciais: o caso da
gratuidade

Dissertação apresentada para obtenção do
título de Mestre em Direito do Programa de
Mestrado em Direito do Instituto Brasiliense
de Direito Público.

Orientador: Professor Doutor José Roberto
Afonso

Brasília, 20 de janeiro de 2018.

Banca Examinadora

Professor Doutor José Roberto Afonso, IDP

Professor Doutor Luciano Felício Fuck, IDP

Professor Doutor Sérgio Antônio Ferreira Victor, IDP

Professor Doutor Paulo Afonso Carmona, UniCeub

BRAVO, Ricardo. Legitimidade, viabilização e eficiência das serventias extrajudiciais: o caso da gratuidade. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília.

RESUMO

Essa pesquisa trata da gratuidade de emolumentos em serventias extrajudiciais e como compatibilizar necessidades de usuários dos serviços registrares e notariais, que prestam serviço de interesse público, com a gestão privada das serventias. Apresentam-se diversas dicotomias tais como a necessidade de usuários em ter acesso a documentos necessários ao exercício da cidadania, e o equilíbrio econômico-financeiro de serventias, a definição de isenções ou reduções de custos e os reais beneficiários, custo dos serviços e demais acréscimos, formas de compensar ou mitigar reduções. Sobre os cartórios ou serventias extrajudiciais, indicam-se elementos sobre a necessidade de concurso para escolha dos delegatários, a relação com o Poder Judiciário, sua função de tutela de interesses privados e desjudicialização, o papel do notário e registrador na tutela de informações e busca de segurança jurídica. Também se menciona a questão dos cartórios como serviços de captura de renda e com reserva de mercado e restrições de entrada para novos delegatários. Indicam-se diversos mecanismos de burla a concurso, por meio de mudanças de leis, emendas constitucionais, permutas e alterações de regra. São subterfúgios que retiram a legitimidade de grande parcela das delegações, e, como exemplo, mais da metade do faturamento se destina a responsáveis não concursados, quase 20 anos após a Constituição de 1988. Mesmo nas serventias ocupadas regularmente, deve-se mencionar que a reorganização dos limites de atuação é feita por lei formal de iniciativa do Tribunal de Justiça, ato discricionário, o que leva a cooptação de interesses. A situação *sui generis* dos cartórios ocorre pela mescla de situações jurídicas de pessoas física e jurídica, interesse privado e interesse público, trabalho pessoal e organização empresarial, profissional de Direito e administrador de negócios. Sobre as forma de compensação, analisam-se os subsídios cruzados, penduricalhos, natureza de taxa e dos fundos. Já a eficiência dos atos deve levar em conta elementos como custos totais, indiretos, integração e demais usos da informação. Mostra-se que a eficiência, qualidade e integração dos serviços é condição não só para alcançar custos aceitáveis, mas mesmo para a continuidade do modelo extrajudicial. Mesmo em termos constitucionais não há o imperativo desse modelo para qualquer registro público, o que, junto com mudanças tecnológicas e necessidade, requer a busca de qualidade e novos meios de tratar, processar e armazenar informações, sendo que muitas soluções podem implicar em menos custos que os valores dos emolumentos em si, o que indica a necessidade de um balanço adequado. Mostra-se que para o exercício da cidadania é mais relevante a qualidade dos serviços cartoriais quanto ao gerenciamento da informação do que a ausência de custos diretos. Por outro lado, mesmo que numa visão simplória não faça diferença para o usuário final se a forma de preenchimento das serventias extrajudiciais é legítima ou não, ou se cometem ilegalidades, mostra-se que uma e outra estão fortemente correlacionadas a serviços de baixa qualidade. Ademais, a hipótese, tomada por si só, levaria a conclusão de que não deveria haver barreira de entrada e que todo modelo fosse reformulado, e não mantidos privilégios a grupos de pressão.

Palavras-chaves: eficiência, gratuidade, cartório extrajudicial, legitimidade, concurso público, delegação.

BRAVO, Ricardo. Legitimacy, feasibility and efficiency of registry services: the case of gratuitousness. 2018. Dissertation (Master in law) – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília.

ABSTRACT

This research deals with the gratuity of emoluments in extrajudicial services and how to reconcile the needs of users of the registry and notary services, which are of public interest, with the private management of the services. There are several dichotomies such as the need for users to have access to documents necessary for the exercise of citizenship, and the economic-financial balance of services, the definition of exemptions or reductions in costs and the real beneficiaries, cost of service and other additions, ways to compensate or mitigate reductions. Regarding extrajudicial registries or services, information is provided on the need to tender for the choice of the delegates, the relationship with the Judiciary, its role as guardianship of private interests and disjudicialization, the role of notary and registrar in guardianship of information and search of legal certainty. It also mentions the issue of notary offices as income capture services and with market reserve and entry restrictions for new delegates. Several mechanisms of mockery are indicated to the contest, through changes of law, constitutional amendment, swaps, rule changes. These are subterfuges that take away the legitimacy of a large number of delegations, and, as an example, more than half of the billing goes to non-bankrupt executives, almost 20 years after the 1988 Constitution. Even in the regularly occupied services, it should be mentioned that reorganization of the limits of performance is made by formal law of initiative of the Court of Justice, discretionary act, which leads to the co-opting of interests. The “sui generis” situation of the professionals is due to the combination of legal situations of individuals and corporate entities, private interest and public interest, personal work and business organization, legal professional and business administrator. On the form of compensation are analyzed the cross subsidies, appendix, nature of rate and funds. The efficiency of the actions must take into account elements such as total costs, indirect costs, integration and other uses of information. It is shown that the efficiency, quality and integration of services is a condition not only to achieve acceptable costs, but also for the continuity of the extrajudicial model. Even in constitutional terms, there is no imperative of this model for any public registry, which, together with technological changes and necessity, requires the search for quality and new ways of processing, and storing information, and many solutions may imply less costs than the amounts of the fees themselves, which indicates the need for an appropriate trade off. It is shown that for the exercise of citizenship is more relevant the quality of the services of records as to the management of information than the absence of direct costs. On the other hand, even if in a simplistic view it makes no difference to the end-user whether the form of filling out the out-of-court services is legitimate or unlawful, it is shown that both are strongly correlated to low-quality services. In addition, the hypothesis, taken by itself, would lead to the conclusion that there should be no entry barrier and that each model should be reformulated, and that no pressure group privileges should be maintained.

Keywords: efficiency, gratuity, registry and notary, legitimacy, public contest, delegation.

SUMÁRIO

RESUMO	4
ABSTRACT.....	5
SUMÁRIO	1
ÍNDICE DE TABELAS	2
INTRODUÇÃO	3
1 REGISTROS PÚBLICOS E GRATUIDADES NA CF/1988	12
1.1 Cartórios como serviços públicos por delegação	22
1.2 Legitimidade, legalidade, sonegação e desigualdade entre as serventias.....	33
2 ATOS GRATUITOS, REPASSES E FORMAS DE RESSARCIMENTO	45
2.1 Legislações sobre emolumentos, fundos e repasses	57
2.2 Serventias deficitárias: reorganização e desafios	65
3 EFICIÊNCIA DA GRATUIDADE NOS REGISTROS PÚBLICOS.....	71
3.1 Integração de bases como questão de eficiência e sobrevivência	78
3.2 Informação como mercadoria e necessidade de maior qualidade	86
CONCLUSÕES.....	92
REFERÊNCIAS	95

ÍNDICE DE TABELAS

Tabela 1: Renda em reais por tipo de preenchimento.	18
Tabela 2: Situação de irregularidade fiscal das serventias em 2010.	39
Tabela 3: Renda e número de funcionários por atribuição.....	42
Tabela 4: Normas de emolumentos, isenções e ressarcimentos em diversos estados.	60

INTRODUÇÃO

O termo "gratuito" e derivações aparecem em diversos momentos no texto constitucional relacionados a registros públicos e informações. No art. 5º há referência à gratuidade de registro civil de nascimento e óbito (inciso LXXVI), gratuidades nas ações constitucionais de *habeas corpus*, *habeas data* e aos atos necessários ao registro civil (inciso LXXVII), assim como a gratuidade dos atos necessários ao exercício da cidadania. Em redação similar, destacam-se o direito de petição e de obtenção de certidões dos órgãos públicos (inciso XXXIV). No caso do inciso XXXIII, não há menção a gratuidade, mas a lei que regulamenta indica a gratuidade para buscas, custos unicamente para reprodução dos documentos e a ressalva de gratuidade para aqueles em que a situação econômica impediria o acesso informação (Lei nº 12.527/2011, art. 12). Destaca-se também a assistência judiciária gratuita integral aos que se declararem pobres (inciso LXXIV), e, no âmbito do processo administrativo, há lei federal que proíbe a cobrança de despesas processuais, exceto com previsão legal (Lei 9.784/1999, art. 2º, XI). Fora do art. 5º, mas relativa a questões de cidadania, pode-se mencionar o casamento gratuito (Art. 226, § 1º). No contexto de direitos e garantias do art. 5º, a questão de gratuidade tem o viés de universalização, de garantir um mínimo civilizatório e de acesso aos serviços públicos e funções estatais em geral.

Sob o ponto de vista econômico, a supressão do custo direto é uma escolha que pode envolver deficiências e devido ao seu caráter programático pode não levar a sua universalização efetiva. Em relação aos direitos sociais, é mais evidente a noção da reserva do possível (MENDES, 2012, p. 518), assim como o caráter progressivo das normas constitucionais, o que destaca o conflito entre recursos, escassez e escolhas, algo de nítido viés econômico. Questões como universalização de certos direitos sociais apresentam um viés de eficiência, em que se compara, e de crescimento criação de condições para desenvolvimento (RIBEIRO, 2005).

A gratuidade também pode ser vista no aspecto da proibição de exação, dos quais se destaca as limitações ao poder de tributar, especialmente as previsões do art. 150, inciso VI, que incluem as limitações A tributação recíproca, tributação de templo de qualquer culto, partidos políticos e livros, jornais, periódicos e papel destinado a sua impressão. Nesse caso a vedação ao poder estatal relaciona-se com a possibilidade de inviabilizar alguns direitos ou

valores fundamentais¹. Pontua-se que os cartórios extrajudiciais são geridos de forma privada, mas em regime de direito público e, eventualmente, a concessão de benefícios de gratuidade pode inviabilizar tais serviços. Nota-se que o legislador muitas vezes cria situações de não pagamento, mas não prevê formas de ressarcimento ou viabilização.

A finalidade da gratuidade está diretamente associada à busca de uma igualdade material, mas há evidências que a falta de qualidade de alguns serviços públicos não alteram esse quadro², uma vez que a desigualdade ocorre justamente pela má qualidade do serviço e não diretamente pela limitação de acesso. Questões como reserva do possível, progressividade dos direitos e formas de efetivação ou universalização, questões de bens públicos, opções possíveis, políticas públicas e opções, assim como quais consequências, qual extensão dos direitos, uniformidade do tratamento exemplificam algumas das abordagens. Nesse sentido, evidencia-se a importância de um debate que analise o tema sob a ótica econômica e as eventuais distorções que aparecem com o discurso normativo.

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1800, que tratava sobre ampliação de atos gratuitos por lei federal STF, mencionou que delegatário tem direito a emolumentos integrais, mas não por todos os atos praticados³. Em SP, no provimento de materialização de cartas de sentença decidiu-se que a ampliação de competência (bônus) tem de implicar ônus (arcar com as gratuidades) usuais da prestação. Ademais, na CF/88 prevê-se ao preenchimento das serventias por concurso e a Lei 8.935/94 prevê regime de contratação CLT (ou seja, veda autônomo e dificulta terceirização) e prevê que em cada sede municipal haverá

¹ "O poder de taxar não pode chegar à desmedida do poder de destruir, uma vez que aquele somente pode ser exercido dentro dos limites que o tornem compatível com a liberdade de trabalho, de comércio e da indústria e com o direito de propriedade. É um poder, cujo exercício não deve ir até o abuso, o excesso, o desvio, sendo aplicável, ainda aqui, a doutrina fecunda do '*détournement de pouvoir*'. Não há que estranhar a invocação dessa doutrina ao propósito da inconstitucionalidade, quando os julgados têm proclamado que o conflito entre a norma comum e o preceito da Lei Maior pode se acender não somente considerando a letra do texto, como também, e principalmente, o espírito do dispositivo invocado"

RE 18.331, Rel. Min. Oroszimbo Nonato, RF, 145/164 e s., 1953.

² "Um dado tabulado pelo Instituto Ayrton Senna a pedido da coluna retrata bem isso: nas escolas públicas que estão entre as 20% de piores resultados em matemática, 77,2% dos alunos são de famílias que estão no grupo das mais pobres do país, de acordo com um indicador de nível socioeconômico criado pelo MEC. No outro extremo, de escolas com melhores resultados, a proporção de alunos mais pobres cai a apenas 19,8%."

(GOIS, 2016)

³ "**Não há direito constitucional à percepção de emolumentos por todos os atos que delegado do poder público pratica.** Não há, por consequência, obrigação constitucional do Estado de instituir emolumentos para todos esses serviços. Há, isto sim, o direito do serventuário em perceber, de forma integral, a totalidade dos emolumentos relativos aos serviços para os quais tenham sido fixados emolumentos."

ADI 1800/DF, voto do Ministro Marco Aurélio, Dj 28/09/2007.

um registrador civil e que, em regra, as diversas atribuições devam ser separadas. Além disso, os cartórios não podem precificar seus custos, já que são adstritos a tabelas de emolumentos estaduais/distritais e recentemente STF decidiu (ADI registro veículos) que não necessariamente todos os registros públicos devem seguir o regime de delegação, por questões de eficiência.

Nota-se que apesar da Lei federal prever formas de ressarcimento para o registro civil pelas gratuidades, não há lei em todos estados e alguns abarcar situações que não só registro civil, além de haver disparidade de valores e condições. Também não há uniformidade nos critérios para serventias deficitárias, o que justificaria a reunião de diversas atribuições e permitiria a viabilidade de sua existência em regime delegado com concurso público. Nesse cenário, há diversos *trade off* não explorados de forma conjunta e a falta de elaboração de formas de estudos/cenários em que se viabiliza o cumprimento integral das diretrizes constitucionais. **A análise dessas situações sob a ótica econômica, mesmo que alguns já estejam pacificados na jurisprudência de forma casuística, é o problema de pesquisa.** Analisa-se como conciliar gratuidade e outras exigências legais/constitucionais com a viabilidade do serviço e sua eficiência, que é medida fundamentalmente pela qualidade do gerenciamento das informações.

Dois elementos importantes são o custo e eficiência dos serviços. O custo em termos econômicos é uma medida de escassez⁴ de um produto ou serviço, e permitiria num mercado ideal que haja redistribuição de fatores de produção. No caso de um serviço cartorial, em que o preço não é fixado pelas partes, mas por lei (vide ADI 3151), da mesma forma que o número de serventias numa região. O custo, nesse sentido, presta-se à remuneração do particular, e em última instância a viabilização do serviço de forma capilarizada, que pressupõe um mínimo de rentabilidade. Também é vedado, em regra, aos serviços registrares e notariais e concessão de descontos⁵, ao menos legalmente. Da mesma forma que o preço,

⁴ Segundo Richard Posner (2005, p. 20) “A corollary of the notion of cost as alternative price is that a cost is incurred only when someone is denied the use of a resource. Since I can breathe as much air as I want without depriving anyone of any of the air he wants, no one will pay me to relinquish my air to him; therefore air is costless. 7 So is a good with only one use. (Can you see why?) Cost to the economist is "opportunity cost" -the benefit forgone by employing a resource in a way that denies its use to someone else. Here are two more examples of opportunity cost: (1) The major cost of higher education is the forgone earnings that the student would have if he were working rather than attending school; this cost exceeds the tuition cost.”

⁵ Alguns estados permitem que se abra mão integralmente dos emolumentos, desde que de forma integral, e arcando-se com os repasses, a exemplo do RJ.

com natureza de taxa (ADI 1378⁶), é ficado pelo estado, só pode ser alterado por lei formal, exceto correção monetária, as gratuidades e compensações envolvem leis (Lei nº 10.169/2000 como norma geral). Envolve alguns aspectos de legislação concorrente ou fixação de normas gerais, a exemplo de gratuidades são concedidas por leis federais e compensações advêm de leis estaduais/distritais, assim como manifestações do STF sobre o tema.

Do ponto de vista do usuário, o custo pode vir a ser um limitante para fruição mínima dos direitos, o que justifica a gratuidade em alguns casos. Nesse sentido, a finalidade da gratuidade ou redução de custos está diretamente associada à busca de uma igualdade material, e que a redução atinjam os que mais necessitam, e com qualidade⁷. Também se menciona a questão da **reserva do possível**, progressividade dos direitos e formas de efetivação ou universalização, questões de bens públicos, opções possíveis, políticas públicas e opções, assim como quais consequências, qual extensão dos direitos, uniformidade do tratamento exemplificam algumas das abordagens. Nesse sentido, evidencia-se a importância de um debate que analise o tema sob a ótica econômica e as eventuais distorções que aparecem com o discurso de gratuidade e eventuais limitações. Há que se conciliar o atendimento de diversas gratuidades com as formas de manter a atividade privada sustentável, sem a alocação de recursos públicos.

Além de se considerar o **custo direto**, deve-se levar em como custos elementos indiretos, necessidade de outros custos para acesso ao serviço, qualidade dos documentos emitidos, integração com outras bases e sistemas, quais outros serviços são requeridos para

⁶ EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CUSTAS JUDICIAIS E EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS - NATUREZA TRIBUTÁRIA (TAXA) - DESTINAÇÃO PARCIAL DOS RECURSOS ORIUNDOS DA ARRECADAÇÃO DESSES VALORES A INSTITUIÇÕES PRIVADAS - INADMISSIBILIDADE - VINCULAÇÃO DESSES MESMOS RECURSOS AO CUSTEIO DE ATIVIDADES DIVERSAS DAQUELAS CUJO EXERCÍCIO JUSTIFICOU A INSTITUIÇÃO DAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS EM REFERÊNCIA - DESCARACTERIZAÇÃO DA FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DA TAXA - RELEVÂNCIA JURÍDICA DO PEDIDO - MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. NATUREZA JURÍDICA DAS CUSTAS JUDICIAIS E DOS EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS.

(...)

É que, em tal situação, subverter-se-ia a própria finalidade institucional do tributo, sem se mencionar o fato de que esse privilegiado (e inaceitável) tratamento dispensado a simples instituições particulares (Associação de Magistrados e Caixa de Assistência dos Advogados) importaria em evidente transgressão estatal ao postulado constitucional da igualdade. Precedentes

ADI 1378 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 30/11/1995, DJ 30-05-1997 PP-23175 EMENT VOL-01871-02 PP-00225.

⁷ "Um dado tabulado pelo Instituto Ayrton Senna a pedido da coluna retrata bem isso: as escolas públicas que estão entre as 20% de piores resultados em matemática, 77,2% dos alunos são de famílias que estão no grupo das mais pobres do país, de acordo com um indicador de nível socioeconômico criado pelo MEC. No outro extremo, de escolas com melhores resultados, a proporção de alunos mais pobres cai a apenas 19,8%." (GOIS, 2016)

fruição dos serviços. Por exemplo, se a certidão é gratuita, mas deve ser requisitada pelo correio, ou demora muito tempo, ou ainda requer mais elementos para a fruição de um direito ou necessidade, pode-se chegar à conclusão de que outros custos seriam mais relevantes. Assim, a questão da gratuidade deve também ser vista não somente com ausência de custos financeiros, ou diretamente mensuráveis, como também aqueles que derivam de outras formas de ineficiência. Filas, má qualidade de serviços, problemas recalcitrantes, falhas na universalização podem ser explicadas com base nessas proposições⁸.

Nesse cenário mais amplo, consideram-se os cartórios (serventias extrajudiciais) como **repositórios e gestores de informações privadas de interesse público**. Nesse viés, pode-se vislumbrar uma oposição entre o gerenciamento de informações e a utilidade propiciada. Como não produzem um bem ou serviço final, são consideradas *rent-seeking* (GONCALVES DA SILVA, 1996). Em termos de eficiência, há que se considerar a natureza da informação, seus usos e integrações para se avaliar ou propor formas mais eficientes, sob pena ou risco de se tornarem obsoletos ou desnecessários⁹.

Também se discute se a eficiência é contrária a legalidade e legitimidade de atuação. Considerando que há restrição de entrada para as pessoas físicas que são responsáveis pelas serventias extrajudiciais, ou seja, limitação de concorrência, e que é serviço público e a informação gerida é do interesse direto dos usuários, tais elementos são analisados frente à eficiência. Ademais, mostra-se que na situação atual a regra é ilegalidade e ilegitimidade, mas não há o fator eficiência. Além disso, analisa-se a **eficiência da política de gratuidade**, se as

⁸ "Sob o ponto de vista de Barzel (1997), entretanto, bens são compostos por diversos atributos e, portanto, agentes se deparam com muitas margens de ação as quais são abstraídas no modelo walrasiano. No caso em análise, a gasolina (um bem valorizado pelos consumidores e detido pelos ofertantes) não está corretamente precificada, sendo que postos de combustível caracterizam-se por longas filas. Uma vez que o tempo despendido pelos consumidores na fila representa um gasto de recursos que não é alocado a ninguém, a gasolina está parcialmente no domínio público. Consumidores adquirem o combustível não só com base no preço (modelo walrasiano), mas também com base no tempo de espera. Na figura, o equivalente monetário do tempo de espera na fila é denotado pela área Z." (ZYLBERSTAJN. 2011, p. 101)

⁹ Na ADI 4427, julgada em 21/05/2015 e que tratava do registro da alienação em cartório ou Detran, o relator ministro Marco Aurélio indicou que o simples pacto entre as partes "é perfeitamente existente, válido e eficaz" sem que seja necessário qualquer registro, "o qual constitui mera exigência de eficácia do título contra terceiros". Segundo ele, embora o exercício em caráter privado da atividade notarial e de registro esteja previsto no artigo 236 da Constituição Federal, "não há conceito constitucional fixo e estático de registro público". "Ao inverso, compete à lei ordinária a regulação das atividades registraes".

Ademais, destacou-se que o conceito de registros públicos não é exaurido pelo art. 236 da CF/88: "qualquer liberdade para delimitação da atividade", fato que colocaria todos os cadastros de informações em banco de dados com acesso geral, sujeitos à disciplina do artigo 236 da CF, o que atingiria atividade realizada por outros entes privados, tais como o serviço de proteção ao crédito. "Não é esse o alcance do preceito do artigo 236".

gratuidades atuais ou outros fatores que ameaçam a viabilidade dos cartórios, ou se a maior parte das serventias com renda mínima (deficitárias) o seriam mesmo sem as gratuidades.

Como tem suas atribuições especificadas em lei (formal ou material), há que se buscar um espaço em que possível a otimização e a busca por maior qualidade. A questão da legalidade é importante, pois os agentes delegados não podem fazer qualquer coisa, mas somente nos limites da lei. Nesse sentido, destaca-se o fenômeno da desjudicialização, em que várias atribuições do Poder Judiciário, especialmente elementos de jurisdição voluntária¹⁰ são repassados ou permitidos aos cartórios extrajudiciais, como forma de ampliar a oferta do serviço, capilaridade e aproximação com a população.

Em termos de análise econômica, as lições de Coase, que privilegiam formas de composição privada como meio de se atingir eficiência¹¹, algo de grande relevância em setores que a atuação estatal é proeminente e há possibilidade de oferta de serviços públicos por particulares, ou composição de interesses. Para tal análise deve-se considerar o agente tem liberdade dentro do arcabouço legal, assim como a existência serviços cartoriais que são exclusivos e obrigatórios (as funções típicas como lavratura de escritura pública, registro de direitos reais, registro de nascimento, casamento e óbito).

¹⁰ Marcone Miranda (2010) e Vicente Amadei (2007, p. 295) citam exemplos desse processo **de desjudicialização, muitas vezes com reflexos na atividade extrajudicial**: o Decreto lei nº 911 de 01-10-1969, que alterou o art. 66 da lei nº 4.728/65: credor passou poder a alienar bem independente de providência judicial; a Lei 6.766/1979 consignação em pagamento extrajudicial (art. 38 §1º) e adjudicação compulsória administrativa (art. 41), em se de regularização de loteamentos, a lei A lei 8.951 de 12-12-1994, que alterou o CPC 890 e dilatou a consignação extrajudicial de pagamento, a Lei 9.703 de 17-11-1998, que permite pagamento direto sem consignação em se tratando de contribuições e tributos federais, a Lei 9.307 de 23-08-1995 art. 7º, que instituiu a arbitragem como alternativa a solução de conflitos em direitos disponíveis, e CPC art. 267 VII, a Lei 9.492/97, protesto extrajudicial de documentos de dívida, que ampliou significativamente o rol de documentos protestáveis ao incluir outros documentos de dívidas com liquidez e exigibilidade além dos títulos cambiais, a Lei nº 9.514 de 20-11-1997, Sistema financiamento imobiliário, possibilitou a venda extrajudicial do imóvel pelo fiduciário, a Lei nº 10.931 de 02-08-2004, que permitiu retificação extrajudicial no registro de imóveis, a Lei nº 11.790 de 02-10-1008, que propicia ao oficial de registro civil processa declarações após decurso do prazo legal, a Lei nº 11.101 de 09-02-2005, recuperação extrajudicial, a lei nº 11.441 de 04-01-2007, altera CPC para permitir inventários, partilhas, separações e divórcios extrajudiciais, importante ampliação da competência notarial e a Lei nº 13.133 de 17-12-2009, habilitação de casamento realizada pessoalmente junto ao oficial de registro civil. Também se mencionam a materialização de documentos, processos judiciais e protesto de certidões de dívida ativa (Lei nº 12.767/2012, julgada constitucional na ADI 5135).

¹¹ "Analysis in terms of divergencies between private and social products concentrates attention on particular deficiencies in the system and tends to nourish the belief that any measure which will remove the deficiency is necessarily desirable. It diverts attention from those other changes in the system which are in evitably associated with the corrective measure, changes which may well produce more harm than the original deficiency." (COASE, 1960, p. 43)

Em tal cenário, a lei e a Carta Magna devem trazer parâmetros que influenciam, condicionam a ação dos agentes, públicos e privados, no seu campo de restrições¹², pois o exercício da delegação é privado, mas o é um serviço público *lato sensu*. Nesse viés, a premissa de Buchanan sobre como o Estado pode ser descomposto e a ação dos agentes público vista como agentes individuais que seguem interesse próprio¹³.

Por fim, autores que trabalham com reserva do possível e eficácia dos direitos oferecem oportunidades de análise de questões dessa pesquisa, a exemplo de (SARLET, 2008; 2011), assim como autores que buscam separar princípios de fundamentos políticos (DWORKIN, 2005; BUSTAMANTE, 2002). Cria-se um pano de fundo teórico no qual conceitos de escassez e opções de atingir finalidade podem ser questionados por vários prismas.

Com base nessas premissas, algumas perguntas relevantes são objetivos de resposta nessa pesquisa: a gratuidade dos emolumentos repercute nos destinatários almejados pelas normas? Gratuidade deve ser compatibilizada com compensações ou aumento de atribuições? Os custos são essencialmente os dos emolumentos ou há outros fatores que impactam de forma relevante ou até maior? A eficiência das serventias extrajudiciais pode ser medida como? Eficiência é contrária à legalidade e legitimidade de atuação, e, em termos de correlação, há mais eficiência em situações menos legais ou legítimas, que, de certa forma, envolveriam custos menores? Nesse sentido, pergunta-se se os discursos que justificam gratuidades ou as repelem são consistentes com parâmetros de eficiência e legalidade e se o modelo de registros públicos delegados representam a forma mais adequada de se atingir cidadania e interesses de usuários.

A eficiência de ser via sob o ponto de vista consequencialista, como a menor utilização de recursos para o fim desejado¹⁴. Sendo uma elemento de resultado, não se adota

¹² "A lei deve desempenhar um papel regulador dentro de uma sociedade onde os agentes buscam seus fins privados. Há a necessidade de se encarar os agentes como indivíduos que têm sua ação limitada. Os agentes maximizam utilidade, dada a restrição orçamentária e as institucionais representadas pelas regras básicas do jogo". (GONÇALVES DA SILVA, 1996, p. 8)

¹³ The important choice that the group must make, willy-nilly, is: How shall the dividing line between collective action and private action be drawn? What is the realm for social and for private or individual choice? It is not the function of a theory to draw a precise line; theory assumes meaning only in terms of an analytical model which describes or explains the processes through which individuals of the group can make this all-important decision. Moreover, in deriving this model we shall be able to describe, in general terms, some of the characteristic features of a "solution." (BUCHANAN, 1962, p. 5)

¹⁴ "A economicidade é a minimização dos custos dos recursos utilizados na consecução de uma atividade, sem comprometimento dos padrões de qualidade (ISSAI 3000/1.5, 2004)³. Refere-se à capacidade de uma instituição

no trabalho a definição de princípio, mas de forma de mensuração¹⁵. Em relação a informações, há que se combinar técnicas, métodos e tecnologias que permitam assegurar sua qualidade, integridade, segurança, integração, sem que isso implique em custos adicionais para o usuário. Especialmente se combinada com redução de custos indiretos, ou formas mais adequadas de disponibilização, pode e deve ensejar reduções de custos diretos. Os custos incluem o tempo gasto pelo usuário e a qualidade e utilidade das informações.

Já legitimidade pode se relacionar com a cidadania no Estado democrático de direito, em que os cidadãos possuem direitos e participam da identificação das consequências de decisões. Tal forma de participação pode ser chamada de "cidadania procedimentalista" (QUINTÃO, 2011, p. 118) e volta-se a intermediação dos pleitos entre a sociedade descentralizada e o aparato estatal, permitindo ao indivíduo que tenha possa refletir sobre as consequências das decisões políticas. Em relação aos cartórios extrajudiciais, a legitimidade exige a transparência na sua atuação, na definição de suas atribuições e limites de atuação. Exige também que o serviço prestado atenda aos usuários, seja útil a ponto de a lei exigir alguma obrigatoriedade.

Entre as fontes de informações a serem utilizadas estão dados do CNJ no site “Justiça Aberta”, decisões e normativos do CNJ e corregedorias, leis estaduais e sugestões das associações de registro/notários. Trata-se de um quadro normativo e fático pouco explorado, e com diversas inconsistências regionais, o que pode trazer resultados interessantes.

Para o desenvolvimento do trabalho foram elaborados três capítulos. No primeiro indica-se o papel constitucional dos registros públicos delegados, como ocorre o provimento, a legitimidade dessa assunção, sua capilaridade e funções. No segundo capítulo, enfoca-se nos

gerir adequadamente os recursos financeiros colocados à sua disposição. A eficiência é definida como a relação entre os produtos (bens e serviços) gerados por uma atividade e os custos dos insumos empregados para produzi-los, em um determinado período de tempo, mantidos os padrões de qualidade. Essa dimensão refere-se ao esforço do processo de transformação de insumos em produtos. Pode ser examinada sob duas perspectivas: minimização do custo total ou dos meios necessários para obter a mesma quantidade e qualidade de produto; ou otimização da combinação de insumos para maximizar o produto quando o gasto total está previamente fixado (COHEN; FRANCO, 1993). Nesse caso, a análise do tempo necessário para execução das tarefas é uma variável a ser considerada. A eficiência pode ser medida calculando-se e comparando-se o custo unitário da produção de um bem ou serviço. Portanto, podemos considerar que o conceito de eficiência está relacionado ao de economicidade.” (BRASIL, 2010, p. 11-12)

¹⁵ Inicialmente cabe referir que a eficiência, ao contrário do que são capazes de supor os procederes do Poder Executivo Federal, jamais será princípio da Administração Pública, mas sempre terá sido- salvo se deixou de ser em recente gestão pública – finalidade da mesma Administração. Nada é eficiente por princípio, mas por consequência, e não será razoável imaginar que a Administração, simplesmente para atender a lei, será doravante eficiente, se persistir a miserável remuneração de grande contingente de seus membros, se as injunções políticas, o nepotismo desavergonhado e a entrega de funções do alto escalão a pessoas inescrupulosas ou de manifesta incompetência não tiver um paradeiro" (LOPES, 1998, p. 108)

atos gratuitos em si, bem como nas eventuais formas de ressarcimento e de viabilização da atividade privada. Também se destacam as distorções, que são os acréscimos ou “penduricalhos” que devem ser suportados pelos usuários. No terceiro capítulo, discorre-se sobre alguns vieses da eficiência da prestação de serviços cartoriais como integração com outras bases, redução de custos indiretos e eficácia dos atos. Nesse capítulo também se busca responder as questões multifacetadas que envolvem eficiência e legalidade/legitimidade e a análise de informação como mercadoria.

1 REGISTROS PÚBLICOS E GRATUIDADES NA CF/1988

Um aspecto a ser explorado em relação a gratuidade é a natureza da relação jurídica entre os cartórios, seus serventuários e o Estado. A forma como são remunerados, executam suas atribuições, podem entrar ou restringir o acesso ao mercado, são elementos essenciais para a moldura jurídica e fática que justifica os serviços e sua remuneração.

A Constituição Federal de 1988 prevê que o exercício das serventias extrajudiciais é feito em caráter privado¹⁶, por delegação do Poder público, conforme previsão do art. 236, não exige que as serventias então oficializadas sejam privatizadas (art. 32 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT), e determina a obrigatoriedade do concurso público para ingresso na atividade e especificação dos parâmetros gerais dos emolumentos via lei federal. Há que se pontuar que qualquer leitura das Constituições brasileiras anteriores não autorizava a entrada no serviço por critérios não isonômicos ou impessoais, apesar de ser exatamente isto o que ocorria. O art. 236 foi regulamento somente em 1994, por meio da lei 8.935 de 18-11-1994 (Lei dos notários e registradores - LNR), mas, segundo o STF, o comando constitucional acerca da necessidade é autoaplicável¹⁷.

O artigo e as mudanças em relação ao ordenamento levam a diversas questões e problemas jurídicos. Entre os principais problemas destacam-se ao fato de que os preceitos constitucionais não são cumpridos na integralidade e no tempo devido e que vários nuances se alteraram na forma como os serviços eram prestados ou os titulares escolhidos. Também se menciona que pode haver dúvida ou questionamento sobre qual é o Poder Público que delega (Executivo, Judiciário), como lidar com situações de transição ou com a dualidade que existe em como classificar o cartório (local físico em que atividades são executadas) e papel do delegatário (empregador, pessoa física, responsável, gerente, agente público, fiscalizador de

¹⁶ CF/88 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.

ADCT - 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.

¹⁷ Mandato de Segurança 28.279, rel. min. **Ellen Gracie**, j.16-12-2010, P, *DJE* de 29-4-2011

tributos), natureza jurídica dos emolumentos e subsídios cruzados. Questões como fixação de preços, entrada na profissão e relação entre agentes e serviços e a gestão de dados em registros públicos são relevantes para se entender como a gratuidade é impactada por serviços extrajudiciais, assim como motivos ou explicações.

Uma primeira questão refere-se à questão da natureza da serventia e como ocorria seu provimento ou titularização. A primeira norma referente ao tema é a Lei de 11 de Outubro de 1827 trouxe proibição de transmissão a título de propriedade¹⁸, algo que tornava os ofícios um pouco mais impessoais. Em 1887, houve a primeira norma que exigia a necessidade de concurso para ocupar as serventias¹⁹. Todavia, o atendimento dos interesses pessoais do titular em detrimento do interesse público é, até hoje, um dos grandes vícios e máculas de muitos cartórios, e uma pecha que a categoria em geral tem. Com a Constituição Federal (CF) de 1891 art. 58²⁰ os ofícios passam a ser organizados pelo Poder Judiciário, o qual passa a nomear os oficiais, o que foi mantido na CF/34. Na CF/46 houve a previsão de concurso para

¹⁸ Lei de 11 de outubro de 1827

Art. 1º Nenhum ofício de Justiça, ou fazenda, seja qual fôr a sua qualidade, e denominação, será conferido a título de propriedade.

Art. 2º Todos os officios de Justiça, ou Fazenda, serão conferidos, por titulos de serventias vitalicias, as pessoas, que para elles tenham a necessária idoneidade, e que os sirvam pessoalmente; salvo o accesso regular, que lhes competir por escala nas repartições, em que o houver.

Art. 3º O serventuário vitalício, que no exercício do officio se impossibilitar de continuar a exercel-o por doença; provando a impossibilidade, seu bom serviço, e a falta de outro meio de subsistência, perante o Governo, poderá obter a terça parte do rendimento do officio, segundo a sua lotação, a cargo dos successores no dito officio; os que todavia poderão ventilar a verdade dos motivos allegados, que, provados falsos, ficará o officio livre do encargo.

¹⁹ DECRETO Nº 3.322, DE 14 DE JULHO DE 1887

Determina que os officios de Justiça sejam providos nas Provincias pelos respectivos Presidentes mediante concurso.

A Princesa Imperial Regente, em Nome de Sua Majestade o Imperador o Senhor D. Pedro II, Ha por bem Sancionar e Mandar que se execute a Resolução seguinte da Assembléa Geral:

Art. 1º **Serão providos nas Provincias pelos respectivos Presidentes, mediante concurso**, segundo a legislação em vigor mas restringidos os prazos á metade, os officios:

§ 1º De Tabelliães do publico, judicial e notas, Escrivão de orphãos, dos Feitos da Fazenda, do Jury, execuções criminaes e da Provedoria;

§ 2º De officiaes do registro de hypothecas nos logares em que por decreto for creada a serventia privativa, segundo a respectiva legislação;

²⁰ Art 58 - Os Tribunais federais elegerão de seu seio os seus Presidentes e organizarão as respectivas Secretarias.

§ 1º - A nomeação e a demissão dos empregados da Secretaria bem como o provimento dos Offícios de Justiça nas circunscrições judiciárias, competem respectivamente aos Presidentes dos Tribunais.

cargos de carreira²¹ e mantinha a previsão de cartórios atrelados ao Poder Judiciário. Nota-se que como as serventias extrajudiciais não eram cargos, não havia imposição constitucional de concurso. As constituições de 1967 e 1969, inicialmente, não inovaram no tema, mas houve mudança significativa com a Emenda Constitucional nº 7/1977²², pois esta tornou competência exclusiva da União a fixação de regras gerais sobre registros públicos, oficializou cartórios do foro judicial e extrajudicial e ainda vedou a nomeação em caráter efetivo em cartórios pagos pelos cofres públicos.

Tal mudança indica elementos interessantes e foi reflexo de excessos, tais como a entrega a particulares até mesmo dos cartórios judiciais (que somente emitiam certidões pagas sobre processos judiciais, por exemplo), e a permissividade que havia nas nomeações. Houve a tentativa de oficialização dos cartórios, apenas com a ressalva daqueles nomeados em caráter efetivo. Uma constante em termos de cartórios é a incessante busca a burlas a concurso, “flexibilização”, e nesse caso, menciona-se a EC 22/1982²³, que previu concurso, mas ressaltou para os que tinham mais de cinco anos na função.

A exigência de concurso que antecedia a atual constituição²⁴ foi flexibilizada diversas vezes, seja porque os concursos não eram voltados para serventias delegadas, seja porque

²¹ CF/46 Art 186 - A primeira investidura em cargo de carreira e em outros que a lei determinar efetuar-se-á mediante concurso, precedendo inspeção de saúde.

²² EC 7/77 Art. 206. Ficam **oficializadas as serventias do foro judicial e extrajudicial**, mediante remuneração de seus servidores exclusivamente pelos cofres públicos, ressalvada a situação dos atuais titulares, vitalícios ou nomeados em caráter efetivo.

§ 1º Lei complementar, de iniciativa do Presidente da República, disporá sobre normas gerais a serem observadas pelos Estados e pelo Distrito Federal na oficialização dessas serventias.

§ 2º Fica vedada, até a entrada em vigor da lei complementar a que alude o parágrafo anterior, qualquer nomeação em caráter efetivo para as serventias não remuneradas pelos cofres públicos.

§ 3º Enquanto não fixados pelos Estados e pelo Distrito Federal os vencimentos dos funcionários das mencionadas serventias, **continuarão eles a perceber as custas e emolumentos estabelecidos nos respectivos regimentos**.

²³ EC 22/1982

Art. 206 - Ficam **oficializadas as serventias do foro judicial** mediante remuneração de seus servidores exclusivamente pelos cofres públicos, ressalvada a situação dos atuais titulares, vitalícios ou nomeados em caráter efetivo ou que tenham sido revertidos a titulares.

Art. 207 - As serventias extrajudiciais, respeitada a ressalva prevista no artigo anterior, serão providas na forma da legislação dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, observado o critério da nomeação segundo a ordem de classificação obtida em concurso público de provas e títulos.

Art. 208 - Fica assegurada aos substitutos das serventias extrajudiciais e do foro judicial, na vacância, a efetivação, no cargo de titular, desde que, investidos na forma da lei, contem ou venham a contar cinco anos de exercício, nessa condição e na mesma serventia, até 31 de dezembro de 1983.

²⁴ “8 – Como acima exposto, desde o século XIX havia a exigência de concurso público para alguém ser titular de cartório em nosso país. Entretanto, para regularizar situações irregulares, a Emenda n. 22/82 à CR/67 criou

havia diversas transposições ou remoções, ou ainda por falta de controle (inclusive publicidade) das situações. Nada disso, porém, autoriza a dizer que o imperativo da legalidade para o preenchimento das serventias é algo que surgiu há 20 anos.

Em 1988, na promulgação da CF/88, houve nova ressalva, para que o concurso não se aplicasse aos que ocupavam as serventias extrajudiciais²⁵, sem fixar qualquer lapso temporal prévio, ao contrário do que se exigia para servidores públicos que entraram sem concurso (5 anos). A consulta ao portal do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em relação a cartórios que mostra que nos meses e anos anteriores à promulgação da CF/88 vários delegatários foram investidos sem concurso e assim se mantiveram²⁶. De certa forma, preenchiam-se os cartórios com pessoas que deveriam responder interinamente, até o próximo concurso, e buscavam-se meios de manter tal procedimento vitalício.

Tais ressalvas não foram suficientes. O fato de coexistirem cartórios oficializados e privados, permitiu que muitos fossem “promovidos” ou removidos a cartórios de entrâncias superiores sem a necessidade de concurso, assim como o aproveitamento de normas de estatutos de servidores públicos estaduais para validar tais remoções sem concurso. A mistura

um verdadeiro “trem da alegria”, como exceção à regra republicana do concurso público estampada em seu art. 207. Tal exceção consistiu na inserção no texto constitucional vigente à época de uma escancarada benesse a um grupo específico de privilegiados. Trata-se do art. 208 da CR/67, que resolveu efetivar os substitutos – entenda-se: pessoas designadas livremente e sem prévia seleção pública pelo titular do “cartório” para responder pela continuidade dos serviços nas suas ausências e impedimentos – que contassem com cinco anos de exercício nessa condição até o fim do ano de 1983, ou seja, até 31.12.1983.

10 – Não obstante, o CNJ considerou abarcados pela regra de exceção do art. 208 da CR/67 todo aquele substituto que contasse com cinco anos, nessa função e na mesma serventia, não somente até 31.12.1983 (como expressamente consta do art. 208), mas até a vigência da atual Constituição da República, ou seja, 05.10.1988. Desta forma, laborou em erro o CNJ, uma vez que acabou “alargando” os limites de um dispositivo que possui nítida natureza excepcional, uma vez que contradiz o dispositivo que o antecede (art. 207) ao estabelecer um privilégio a determinado grupo de indivíduos em detrimento de todo o restante da sociedade. Portanto, tal equívoco cometido pelo CNJ deve ser necessariamente corrigido para se adequar ao entendimento pacificado no âmbito do STF.” (ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFESA DOS CONCURSOS PARA CARTÓRIOS, 2010)

²⁵ ADCT CF/88

Art. 31. Serão estatizadas as serventias do foro judicial, assim definidas em lei, respeitados os direitos dos atuais titulares.

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.

²⁶ Uma informação que é indicativa do grau de pessoalidade nas nomeações é o próprio número de alterações de titularidade (assunção) em cada ano ou período. Seguem alguns valores: 1 em 2011, 548 em 2010, 413 em 2009, 442 em 2008, 900 em 2007, 347 em 2006, 389 em 2005, 449 em 2004, 353 em 2003, 404 em 2002, 281 em 2001, 237 em 2000, 234 em 1999, 388 em 1998, 272 em 1997, 204 em 1996, 244 em 1995, 612 em 1994, 315 em 1993, 327 em 1992, 398 em 2001, 379 em 1990, 287 em 1989, 709 em 1988 (sendo 619 antes da promulgação da CF/88), 339 em 1987, 289 em 1986, 259 em 1985, 3147 entre 1930 e 1985, e 37 anteriores, indo até 1902.

Dados extraídos de (BRASIL, Conselho Nacional de Justiça, 2011)

entre público e privado é evidenciada em Recurso Extraordinário (RS) 466.571²⁷, em que o responsável pela serventia buscava a possibilidade de cumular ganhos estatais e remuneração de atores privados (emolumentos). O ministro relator Dias Toffoli indica que o responsável pela serventia nunca fez jus a remuneração por custas e emolumentos, mas tão somente verbas estatais, pois respondia por uma serventia oficializada e a ressalva do artigo 31 do ADCT não criou direitos, mas apenas resguardou.

Para que fique evidente que as burlas eram muitas, destaca-se que muito alegam que fizeram “concurso”, não concurso para delegação registral, mas para algum cargo, e foram transpostos. Nesse sentido, a EC 7/77 foi um grande retrocesso. Nunca se avaliou efetivamente o que seria melhor, se o Estado assumisse as serventias judiciais e extrajudiciais, com indenizações e encargos inerentes, qual o grau de eficiência da prestação dos serviços, assim como deixou margem para que tratassem a questão como algo não privado.

Um efeito da mistura entre público e privado é a existência de muitos servidores “estatutários” em serventias privadas. São servidores remunerados pelos particulares privado, mas com algumas garantias de estabilidade, demissão via processo administrativo. A situação fica mais estranha quando da troca de titularidade na serventia, especialmente se o novo delegatário não recepciona o servidor. Não é obrigado a fazer, mas evidentemente as normas não previram transição. Em levantamento de dado no site “Justiça Aberta”, do CNJ, em 15/08/2017 são 5.061 servidores estatutários em 3.073 cartórios, e 73.305 funcionários no regime Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), distribuídos em 14.460 serventias. É uma realidade que tem de ser destacada para que fique evidente o caráter *sui generis* dos cartórios

Um marco relevante para a atividade registral e notarial ocorreu com a Emenda Constitucional nº 45/2004 que, entre outros aspectos criou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com funções administrativas e fiscalizatórias, inclusive na esfera extrajudicial (CF/88, art. 103-B, §4º). Sua atuação tem sido forte elemento para moralização de alguns aspectos das atividades registral e notarial, pois declarou a vacância de cerca de 7000 serventias na Resolução nº 80/2009 e com a Resolução 81/2009 unificou regras de concurso para o país, realizados em âmbito estadual. Antes, existiam mais casuísmos na realização dos certames,

²⁷ “Assim, não há como prosperar a alegação de violação ao art. 31 do ADCT vez que este dispõe o respeito aos ‘direitos dos atuais titulares’. Referiu-se a norma constitucional aos titulares que ainda possuíam o direito ressaltado na Emenda Constitucional de 1977, o que não é o caso da recorrente que quando nomeada já vigia o sistema de oficialização das serventias, de modo que a mesma nunca fez jus à percepção para si das custas e emolumentos admitidas pelo sistema anterior a 1977.”

tais como abrir concursos em uma só cidade e divulgar somente no fórum local, criar regras de títulos específicas para candidatos de um lugar.

Os concursos estão longe de serem perfeitos, mas propiciam a escolha de profissionais em média muito melhor preparados e motivados. Um contraexemplo é a existência dos concursos de remoção, previsto no art. 236, voltados para quem já está na área. Segundo a Lei nº 8935/94, um terço das vagas destinam-se aqueles com dois anos ou mais na atividade²⁸. Considerando que as pressões corporativistas são grandes, a regulação de concurso de cartórios por meio da Resolução CNJ nº 81/2009 trouxe uma restrição extra, e considerou aptos ao concurso de remoção aqueles com dois anos de atividade na unidade da federação em que houve ou concurso. A consequência prática é que muitos concursos de remoção são “pro forma” e somente se prestam para alguns trocarem de serventia sem qualquer mérito. Destaca-se, todavia, que a remoção pode ser utilizada com espécie de carreira.

Como houve um número elevado de reconhecimento de vacâncias, existem diversas tentativas legislativas de manter situações inconstitucionais e não republicanas. Nesta linha, menciona-se a recente Lei nº 13.489/2017, que “legaliza” situações de remoções e permutas. A lei resultado do Projeto de Lei da Câmara 80/2015 e houve veto na pare que determinava efeitos retroativos para aceitação de “permutas”²⁹, ou seja, mesmo se tivesse havia nova delegação. A alegação para o veto aos efeitos retroativos é a segurança jurídica. Na mesma linha, menciona-se a Proposta de Emenda à Constituição 471/2005³⁰, que já teve aprovação em 1º turno na Câmara dos Deputados e visa simplesmente “legalizar” a situação de todos que ocupam interinamente serventias extrajudiciais. Por certo, a situação de um interino por si só

²⁸ Art. 17. Ao concurso de remoção somente serão admitidos titulares que exerçam a atividade por mais de dois anos.

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

²⁹ Art. 3º "Art. 3º O disposto no parágrafo único do art. 18 da Lei no 8.935, de 18 de novembro de 1994, tem eficácia inclusive para aqueles que, concursados e removidos até a edição daquela Lei, nos termos da legislação estadual ou do Distrito Federal, foram ou forem, até a aprovação desta Lei, destituídos da referida função."

Razões do veto

"O dispositivo, se aplicado, implicaria a criação de um cenário de instabilidade administrativa, afastando o mandamento constitucional que abriga o princípio da segurança jurídica, enquanto subprincípio do Estado de Direito e, assim, retirando a efetividade assegurada pela Constituição."

³⁰ Artigo único. O § 3º do art. 236 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 236.

§ 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, ressalvada a situação dos atuais responsáveis e substitutos, investidos na forma da Lei, aos quais será outorgada a delegação de que trata o caput deste artigo.” (BRASIL, 2015)

não é ilegal. O que torna a situação complicada são manobras administrativas, judiciais e outras que têm como escopo único de obstaculizar o provimento efetivo de muitas vagas. Como exemplo da dificuldade em se preencher vagas, menciona-se:

A Constituição de 1988 (CF/1988) instituiu um modelo de provisão de serviços notariais e de registro em caráter privado, por meio de delegação de concurso público. Dentre os principais argumentos em defesa do modelo privado, destacam-se o modelo de acesso baseado em mérito, os incentivos à produtividade da mão de obra, além da responsabilização objetiva do responsável pelo cartório, o que contribui, em princípio, para uma melhor qualidade do serviço e maior segurança jurídica dos atos. No entanto, decorridos mais de 25 anos da promulgação da Carta, ainda existem no país, conforme demonstra a tabela 1, 3.466 serventias oficializadas (não privatizadas), das quais 1.452 em situação de vacância. (CASTRO, 2014, p.1)

A seguir, exibe-se tabela com rendas auferidas divididas em três categorias: aqueles que entraram antes da CF/88 e que em regra não fizeram concurso ou ao menos não fizeram concurso para delegação, aqueles que são interinos ou em disputa de titularidade (remoções por permuta, por exemplo), e os que entraram pela via do concurso. Os dados são desde 2005, mas a partição refere-se à titularidade na data da consulta (2017).

Tabela 1: Renda em reais por tipo de preenchimento.

Ano	Total	Antes da CF/88	Concurso	Interinos
2005	3.714.963.092,93	1.839.955.542,40	1.432.377.275,32	418.559.649,26
2006	4.182.447.097,65	2.112.098.970,70	1.612.284.805,36	431.855.776,40
2007	4.697.083.700,82	2.409.563.927,83	1.786.763.681,23	474.907.655,65
2008	5.776.756.061,93	2.883.372.554,69	2.269.213.780,79	584.180.417,38
2009	8.017.451.022,23	4.062.361.154,81	3.229.120.607,87	683.973.581,80
2010	7.709.010.633,75	4.002.602.879,05	2.838.121.810,19	828.330.597,78
2011	8.780.858.488,88	4.305.619.770,30	3.394.496.695,97	1.028.456.557,39
2012	10.077.997.775,09	4.907.913.816,61	3.828.799.521,12	1.293.850.566,70
2013	12.101.399.406,84	5.910.450.966,24	4.516.976.287,85	1.629.391.934,86
2014	14.116.302.818,05	6.976.649.294,34	5.287.064.493,13	1.796.425.377,01
2015	14.639.618.929,48	7.088.098.716,84	5.548.305.255,51	1.924.261.590,44
2016	15.287.800.970,96	7.451.352.153,38	5.609.662.017,84	2.099.701.249,11

Fonte: dados coletados pelo autor no sistema Justiça Aberta em 15/08/2017.

Pelo exposto, e considerando que em regra os delegatários de antes da Constituição de 1988 não fizeram concurso, ou fizeram concurso para cargo, tem-se que até hoje mais arrecadação é feita por pessoas que não foram selecionadas propriamente do que por efetivamente concursados. Naturalmente, uma das conclusões é a falta de legitimidade do preenchimento. Outra seria a de que se houvesse corte substancial dos rendimentos de muitos

cartórios e equiparação a cargos, não seria algo desarrazoado, justamente por não cumprirem as regras de delegações. Deve-se notar que os rendimentos ano a ano não indicam a variação de titularidade em cada ano, mas tão somente os valores históricos com base na titularidade na data da coleta.

Não se pode, todavia, valer-se de uma ilusão utópica de que basta ofertar serventias em um concurso para que essas sejam preenchidas e assim se mantenham. Tome-se o exemplo do último concurso da Bahia (e único concurso público, já que antes houve uma transposição de cargos para delegações) em que foram ofertadas cerca de 1200 delegações e somente 600 preenchidas. Apenas por esse número, pode-se considerar o concurso um fracasso, mas um olhar mais atento mostra outros problemas.

Um primeiro ponto é que várias das serventias não escolhidas numa foram “criadas”, apenas planejadas. Usualmente, os serviços registrares e notariais são prestados de forma geograficamente distribuída, e, inclusive, a lei 8.935 prevê que em cada sede municipal haja ao menos um registrador de pessoas naturais³¹. Em geral, os tribunais de Justiça tendem a criar registros civis para os distritos ou desacomular funções somente com a vacância da serventia e preenchimento com concurso. Nesse sentido, muitas das serventias não escolhidas no certame representam serventias novas e de duvidosa viabilidade econômica.

Outro viés para a análise do sucesso do concurso é o interesse do TJBA em finalizar o certame de certa forma reduzir gastos com servidores que estavam lotados nas serventias extrajudiciais. É interessante notar que na Suspensão de Segurança 5164, o estado da Bahia argumentou que liminar que suspendia a sessão de escolha do concurso no começo de 2017, após quatro anos do edital de outubro de 2013 sobre a necessidade dos servidores e sobre o aumento de renda com a privatização das serventias, pois mais serviços eram feitos, o que impactava no aumento de renda para o estado. Dois trechos da petição inicial da suspensão de segurança são relevantes para que se entenda o discurso e problema moral/jurídico/econômico.

Um primeiro trecho trata dos servidores que poderão voltar ao trabalho no tribunal e auxiliar no julgamento de causas. É uma argumentação simplista, já que não trata de questões de treinamento, eficiência, disposição dos servidores e integração/adequação aos processos de trabalho. Por outro lado destaca a dificuldade de a administração em prestar serviços

³¹ Lei 8.8935 de 18-11-1994 art. 44 § 3º Nos municípios de significativa extensão territorial, a juízo do respectivo Estado, cada sede distrital disporá no mínimo de um registrador civil das pessoas naturais.

diretamente, e a falta da contabilização de custos tais como os da inatividade dos servidores³², com a atualização das serventias e reposição de mão-de-obra (por meio de concursos, uma vez que ligados à administração direta).

Mas não só, o TJBA considera que haveria lesão à ordem econômica porque os cartórios privatizados oferecem muitos mais serviços à população, e indiretamente arrecadam mais emolumentos e taxas de fiscalização. Curiosamente, mencionam a Lei estadual 12353/2011, que “privatizou” quase todas melhores serventias do estado como paradigma. Tal lei é combatida pela ADI 4851, ainda sem julgamento, justamente porque deferiam “opção” de titularizar serventias para servidores sem concurso. A petição inicial indica que a não privatização das serventias impede o aumento de receitas do Poder Judiciário com o provável aumento de emolumentos e acréscimos, assim realocação de servidores que estão nas serventias extrajudiciais para o serviço judicial³³.

O estado da Bahia foi um dos poucos que oficializaram as serventias extrajudiciais e o cenário se manteve até a lei de 2011 e o primeiro concurso, de 2013. Um ponto importante é que a atuação privada parece ser mais eficiente ao menos por permitir melhor alocação de

³² “Sobre esse aspecto, o Juiz Titular da 3ª Vara de Relações de Consumo, Cível, Comercial e Registro Públicos da Comarca de Ilhéus-BA relatou recentemente ao TJ/BA que a situação dos cartórios oficializados da referida cidade tem se agravado a cada dia com a demora na finalização do concurso em andamento, sobretudo em razão dos sucessivos pedidos de aposentadoria apresentados por servidores em decorrência do caótico ambiente no qual exercem suas atividades.

Além disso, servidores públicos do Tribunal de Justiça da Bahia estão, atualmente, à frente das quase mil e trezentas serventias extrajudiciais baianas, quando na verdade poderiam estar auxiliando os magistrados na função jurisdicional. Assim, além de estarem em número insuficiente nas serventias extrajudiciais, o que tem causado a prestação de um deficiente serviço público, os servidores alocados nos cartórios têm gerado grande déficit nos auxiliares da Justiça, gerando prejuízos também à prestação jurisdicional na Bahia.

Nesse passo, não resta demais salientar que na trigésima terceira sessão extraordinária do CNJ, o Conselheiro Norberto Campelo, aos 7 minutos e 35 segundos, externou a preocupação do TJBA acerca da necessidade de finalização do certame, pois o fim do concurso reconduziria aproximadamente 1500 servidores para os quadros do aludido Tribunal.” (ROMANO, LEMOS, VASCONCELLOS, 2017, p. 17)

³³ “V. DA LESÃO À ORDEM ECONÔMICA:

Não fosse pouco, a manutenção da decisão impugnada caracteriza uma grave lesão à ordem econômica, dado que a procrastinação do certame significa a perda de arrecadação aos cofres do Tribunal de Justiça da Bahia, que, para além de deixar de angariar 34,30% do valor cobrado por cada ato realizado, a título de taxa de fiscalização, continuaria a arcar com o alto custo da manutenção das serventias, com alocação de servidores do Judiciário, causando um déficit em efeito cascata.

Explica-se. No Estado da Bahia, até 2011, os serviços cartorários eram oficializados, sendo prestados pelo próprio TJBA, através de seus servidores públicos. Através da Lei nº. 12353/2011, os cartórios foram privatizados, permanecendo com o TJBA aqueles que não contassem com servidor optante pela titularidade, até a realização de concurso público para outorga. Consta-se, através de dados do CNJ, que a arrecadação dos cartórios aumentou exponencialmente após privatizados, quando o Tribunal não mais ficou à frente do serviço, sendo este de total responsabilidade de seu titular. A título de exemplificação, veja-se a alargada financeira ocorrida de 2011 a 2014 em algumas arrecadações.” (ROMANO, LEMOS, VASCONCELLOS, 2017, p 28-29)

recursos humanos e pelo interesse em prestar serviços, que no estado às vezes eram postergados por motivos prosaicos como falta de selos ou problemas recorrentes em sistemas.

Por outro lado, o simples o preenchimento de serventias sem concurso é imoral e inconstitucional, assim como possivelmente não separa pessoas melhor preparadas. Obviamente, um concurso pode não propiciar o melhor perfil para ser tabelião/registrador, gestor, empregador, mas há indicativos que podem ser explorados que tal escolha é mais legítima e mais adequada que a escolha por membros do Tribunal de Justiça. Por outro lado, a simples troca de titularidade na serventia contribui para que situações que seriam ocultadas ou não fiscalizadas saiam da penumbra, até mesmo porque o titular da nova serventia não têm interesse em ser responsabilizado por erros do oficial anterior. No sistema em que interinos respondem indefinidamente ou que um parente sucede ao outro, tal interesse é notadamente menor.

É relevante que se mencione que mesmo no caso de concurso, o que a Bahia fez pode não ser tecnicamente privatizar. A peça menciona a taxa de fiscalização de 34,30%, mas menciona-se que as taxas que são repassadas ao Tribunal e outros órgãos ligados ao Poder Judiciário (Ministério Público, Defensoria) chegam a estratosféricos 53% da renda bruta³⁴. Dos 47% ainda podem incidir imposto sobre serviços (ISS), os custos em geral (salários, investimentos) e imposto de renda pessoa física. Isso mostra que a atividade pode ser não tão privada assim e que a discussão das gratuidades pode passar por elementos mais abrangentes.

Nota-se que pouco antes do concurso, havia discussão no TJBA sobre o impacto da “perda” de receitas, como se não houvesse gastos com servidores e serviço precário oferecido. Nota-se, há que se considerar o serviço de forma abrangente, a distribuição/capilaridade e diversos custos e exigências, algo que o Tribunal não cumpria. Destaca-se o dilema da “privatização” das serventias extrajudiciais. Guilherme Trindade (2013) indicava que um dos receios dos planejadores públicos com a delegação dos cartórios seria a perda de renda³⁵, que

³⁴ A tabelião do Segundo Ofício de Notas, em Juazeiro, Emanuella Perrota, informou que, no ranking dos preços das taxas, a Bahia está na 12º posição, não sendo, assim, dos mais caros. Ela sugeriu a redução do repasse dos lucros dos cartórios ao Tribunal de Justiça. Esta sugestão foi reforçada na fala da presidente do Sinpojud, Maria José (Zezé). “Os delegatários ficam com 47% dos lucros e com este percentual tem que arcar com diversos impostos e elementos necessários ao funcionamento dos cartórios, enquanto o Tribunal de Justiça fica com 53%. Isso é um absurdo. Se esse percentual do TJ fosse reduzido, sobraria para reduzir as taxas”, disse Zezé ao afirmar que os “cartórios que permanecem sob a tutela do Tribunal de Justiça continuam um caos”. (BAHIA, 2013)

³⁵ “Uma vez implantada a privatização geral dos serviços notariais e de registro no Estado da Bahia, os recursos tributários do Poder Judiciário para aplicação no seu orçamento de custeio e investimentos se limitarão às custas judiciais ou forenses e à taxa de fiscalização judiciária. Os emolumentos serão na sua quase totalidade

deixaria de ser integral do Estado. Obviamente, tal raciocínio desconsidera o aspecto dos gastos e eficiência dos serviços. Um dos motivos que a receita aumenta com a assunção da responsabilidade por particulares é justamente o intuito de facilitar o serviço, e evitar gargalos. No serviço estatal era comum a falta de elementos básicos, como selos, e, de certa forma, eram recalcitrantes na busca de solução de tal questão.

Sob a ótica econômica, não se defende que a prestação pelo Estado, pelo contrário. O que se indica é que muito dos vícios estatais foram indevidamente transplantados para o modelo e qualquer discussão séria deve levar em conta tais aspectos, já que por vezes são a regra, não a exceção.

Além da prestação privada, é importante tratar do aspecto subjetivo e pontos de ser uma delegação para prestação de serviços públicos não materiais.

1.1 Cartórios como serviços públicos por delegação

Notários e registradores são delegatários que atuam diretamente na oferta de serviços públicos notariais e registrais. Representam uma categoria a parte ou *sui generis* no sentido de que são aplicadas diversas regras de diversas categorias ou estatutos. **São agentes públicos, mas não são servidores públicos, ou seja, não são detentores de cargo ou função.** Segundo Celso Bandeira de Melo (2005, p.234), trata-se “particular em colaboração com a Administração”. Obviamente, isso é algo cristalino para aqueles que fizeram concurso para delegação, sem transposição, e ficou algo pacífico com a Emenda Constitucional (EC) nº 20/1998 e claro, o julgado do STF na ADI 2.602³⁶. No julgado, o Pretório Excelso destacou que são uma espécie de serviço público não privativo atribuída a agentes público que não são servidores públicos *stricto sensu*, e por isso, não alcançados por regras tais como aposentadoria compulsória.

distribuídos entre os delegatários, a Defensoria Pública e o FECOM, conforme enuncia a Lei Estadual 12.352/2011.

Atualmente o Poder Judiciário arrecada na área extrajudicial, das atividades notariais e de registro, a totalidade da taxa de fiscalização judiciária e 75% dos emolumentos derivados da prática de atos de cartórios extrajudiciais ainda oficializados.” (TRINDADE, 2013)

³⁶ 1. O artigo 40, § 1º, inciso II, da Constituição do Brasil, na redação que lhe foi conferida pela EC 20/98, está restrito aos cargos efetivos da União, dos Estados-membros do Distrito Federal e dos Municípios --- incluídas as autarquias e fundações.

2. Os serviços de registros públicos, cartorários e notariais são exercidos em caráter privado por delegação do Poder Público --- serviço público não-privativo.

3. Os notários e os registradores exercem atividade estatal, entretanto não são titulares de cargo público efetivo, tampouco ocupam cargo público. Não são servidores públicos, não lhes alcançando a compulsoriedade imposta pelo mencionado artigo 40 da CB/88 --- aposentadoria compulsória aos setenta anos de idade.

ADI 2602/MG, Relator Ministro Eros Grau, DJ 31/03/2006.

A EC 20/98 determinou que as regras de aposentadoria compulsória aplicavam-se somente para titulares de cargos efetivos e nesse sentido foi o julgamento da ADI. O contexto é que houve norma estadual em Minas Gerais que previa a perda de delegação daqueles com mais de 70 anos por aposentadoria compulsória. Deve-se notar que, apesar de ter declarado a inconstitucionalidade da norma, não indicou que o mesmo raciocínio valesse para aqueles que tinham completado 70 anos ou mais até tal emenda. Tal ressalva é fundamental para que dimensione efeitos de distorções na ocupação de delegações especialmente por formas diversas de concurso.

Além disso, notários e registradores são equiparados a funcionários públicos para fins penais (Código Penal, art. 327, § 1º), e, em última análise, o delegatário está classificado como uma espécie de agente político, estando sujeito assim ao Poder disciplinar da Administração Pública. Para efeitos de indenização cível há vários julgados que os equiparam a concessionários de serviço público, dizendo que o constituinte não limitou a responsabilidade a pessoas jurídicas no art. 37, § 6º. A comparação com o regime de concessão também já foi utilizada para justificar o que seria o equilíbrio econômico-financeiro da atividade, notadamente em relação às gratuidades, como se observa:

1. A delegação de serviços públicos notariais e de registro e a concessão de serviços públicos são institutos jurídicos que têm acentuados pontos de contato.

O que substancialmente os diferencia é que no primeiro caso estão em pauta atividades jurídicas e no segundo atividades materiais. Sem embargo, sobre serem, igualmente, formas de exercício de atividades públicas por particulares, apresentam vários outros pontos de afinidade em decorrência mesmo desta qualificação que lhes é comum.

5. Em tema de contrato administrativo, já de algum tempo, a doutrina internacional passou a reconhecer que alguns deles não de ser considerados “contratos de colaboração”, de tal sorte que Administração e particular não podem e não devem ser considerados como oponentes que lutam entre si, mas como partes empenhadas em uma tarefa de interesse geral. Neste sentido é a observação de Benoit, de acordo com quem, as partes não se apresentam como lutadores que se confrontam, cada qual “procurando encontrar as fraquezas do outro, quais contratantes de direito privado”, mas como dois colaboradores cooperando no mesmo empreendimento (*Le Droit Administratif Français*, Dalloz, 1968, pág. 588).

(...)

2. É perfeitamente cabível aplicar às delegações notariais/registrais regime jurídico análogo ao da concessão de serviço público no que concerne à garantia

do equilíbrio econômico-financeiro. Daí que o Poder Público (federal e estadual), a bem de realizar políticas públicas, não pode, sem a correspondente previsão de uma compensação econômico-financeira, obrigar notários/registradores a prestarem serviços gratuitamente, suportando, assim, com seus patrimônios pessoais, os ônus decorrentes desta política pública. (MELLO, 2009, p. 34-37)

O principal problema desse raciocínio não é que deva haver algum parâmetro de racionalidade para o equilíbrio econômico financeiro, especialmente se atos deixam de ser remunerados. É a menção às “condições iniciais” que causa estranheza. Não há contrato, mas apenas delimitação geográfica e barreira de entrada a que outros prestem o serviço em nome do Estado. Considerando que a mancha urbana e população tem crescido um raciocínio contrário justificaria cortar boa parte da renda das serventias. Nesse ponto, pode começar a ficar claro que gratuidade ou remuneração não é questão de tudo ou nada, mas de gradação.

Sobre as condições iniciais da delegação, destaca-se que algumas serventias notariais (protesto) e todas registrais têm alguma restrição geográfica à sua área de atuação³⁷. Os tabeliães de notas só podem praticar atos dentro do município para qual receberam delegações. Os usuários podem se deslocar para o tabelião de preferência e alguns códigos de normas admitem diligências para confecção do ato em si (certidões) fora da área do município, assim como se admite assinatura com certificação digital. Tabeliães de protesto recebem títulos digitalmente, mas domicílio do devedor, local de emissão ou local da sentença (título judicial) devem coincidir com o da comarca, conforme o caso. Quando há mais de um tabelião na cidade, deve haver distribuição entre os mesmos. Os registros (civil de pessoas naturais, de títulos de documentos, de imóveis) são todos eles limitados à circunscrição geográfica. No caso de Títulos e documentos, torna-se relevante o local de situação dos bens, exceto para registros para mera conservação e as notificações feitas pelo correio³⁸.

Tais restrições têm de ser vistas como condições iniciais e elementos de política pública de distribuição dos cartórios. Em termos de condições iniciais a atribuição da serventia e área de atuação (grosso modo, limites) fixam limites e criam certas expectativas de

³⁷ O artigo 5º da Lei nº 8.935/1994 indica 7 atribuições (notas, contratos marítimos, protesto, registro civil de pessoas naturais, registro de imóveis, títulos e documentos (junto com registro de pessoas jurídicas) e registros de distribuição).

³⁸ A discussão da territorialidade no títulos e documentos também se relaciona com a sobreposição dos serviços e com a fé pública, afinal, se os correios pode fazer, particular também. Em termos jurídicos, decisão do STF na Ação Originária 1892, de 13/06/2014, suspendeu decisão do CNJ que impunha a territorialidade e veda notificação pelo correio fora da Comarca.

faturamento, rentabilidade, especialmente se ofertadas por seleção/concurso público. Por conta dessa expectativa ou segurança jurídica, que não pode ser absoluta, mas também não pode ser simples conveniência do poder delegante o STF tem entendido que há exigência de lei forma de iniciativa do Tribunal de Justiça para se reorganizar serventias extrajudiciais. A ADI 2.145, de relatoria do Ministro Ayres Britto, consignou a exigência de lei formal para alteração criação e extinção de serventias extrajudiciais como um mínimo de garantia e segurança jurídica dos delegatários frente ao Estado, destacando que não é uma relação contratual, mas que há questões como necessidade de concursos, responsabilização que criam limitações e geram direitos ou legítimas expectativas³⁹.

No caso da ADI 2415, houve modulação dos efeitos para se considerar válidas (inconstitucionalidade progressiva) alterações que haviam sido feitas pelo TJSP por meio de provimentos do Conselho da Magistratura. A dificuldade era a reversão de quatro concurso feitos em dez anos, desde a propositura da ação que os provimentos haviam observado a impessoalidade.

Num grau menor, menciona-se também a ADI 4140, em que se decidiu que a criação de serventias extrajudiciais também deva ocorrer por lei formal e que a abertura em si depende de provimento por concurso (Precedente: STF - ADI: 4140 GO, Relator: ELLEN GRACIE, Data de Publicação: DJe 20/09/2011), o que se mostra como uma garantia contra mudanças. A criação de cartórios por alteração da área da circunscrição ou retirada de

³⁹ 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, norma das 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.

(...)

2. CRIAÇÃO E EXTINÇÃO DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. As serventias extrajudiciais se compõem de um feixe de competências públicas, embora exercidas em regime de delegação a pessoa privada. Competências que fazem de tais serventias uma instância de formalização de atos de criação, preservação, modificação, transformação e extinção de direitos e obrigações. Se esse feixe de competências públicas investe as serventias extrajudiciais em parcela do poder estatal idônea à colocação de terceiros numa condição de servil acatamento, a modificação dessas competências estatais (criação, extinção, acumulação e desacumulação de unidades) somente é de ser realizada por meio de lei em sentido formal, segundo a regra de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Precedentes.

ADI 2415, Relator Min. Ayres Britto, Plenário, DJe 09/02/2012.

atribuições (desanexação, desmembramento ou desdobro)⁴⁰ é uma medida que a Suprema Corte entendeu que a Constituição requer diploma legislativo.

O que se admite por ato do Tribunal seria a anexação de serventias ou a reativação. Reativar uma serventia ocorre quando ela não é reiteradamente preenchida por concurso, é desativada para fins de oferta em novo concurso, mas não extinta nos termos do art. 44 da Lei nº 8935/94, e volta a ser ofertada. Tal situação se prolonga no tempo uma vez que a lei prevê estudo de viabilidade econômico-financeira para desativação. A reativação de uma serventia já foi utilizada como política pública no caso do TJPR. Houve uma série de permutas sem concurso, em que delegatários trocavam uma serventia pouco rentável por outra rentável. CNJ e STF consideraram as permutas inconstitucionais e que não se aplicaria decadência administrativa e indicaram que aqueles que permutaram sem concurso que arcassem com as consequências. Com isso, vários alegaram que não poderiam voltar à serventia anterior, pois tal serventia estava desativada e o Tribunal, por ato interno, resolveu reativar algumas.

A questão também é de política pública no sentido da distribuição espacial das serventias. Considerando que os registros civis são restritos a uma área, muitas vezes os registros civis de distritos são cumulados com atribuição de notas ou ao menos possuem alguns serviços notariais mais comumente usados (autenticação de documentos, reconhecimento de firmas e procurações). Tal medida propicia que haja atendimento a uma população num determinado distrito menos rentável, já que se fosse uma atribuição notarial pura, poderia ser instalado em qualquer local do município.

O lado negativo da necessidade de lei formal para alteração das serventias é o risco de cooptação do Poder Legislativo e a manutenção de estruturas num quase privilégio. Como exemplo, cita-se a Lei de Organização Judiciária do DF (iniciativa do TJDTF, mas lei federal)⁴⁰, em que não são alteradas as serventias do plano piloto há quase 20 anos, a despeito de inúmeras mudanças demográficas.

⁴⁰ LEI Nº 11.697, DE 13 DE JUNHO DE 2008.

Art. 74. São os seguintes os Serviços Notariais e de Registro no Distrito Federal:

I – Circunscrição Judiciária de Brasília:

- a) 3 (três) Ofícios de Notas e Protesto de Títulos;
- b) 1 (um) Ofício de Notas;
- c) 1 (um) Ofício de Protesto de Títulos;
- d) 1 (um) Ofício de Notas, Registro Civil, Títulos e Documentos, Protesto de Títulos e Pessoas Jurídicas;
- e) 2 (dois) Ofícios de Registro Civil e Casamento, Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas;

A função registral e notarial é uma modalidade de serviço público e nisso se associa à função administrativa do Estado, gerando suporte instrumental e adjetivo para alguns objetivos estatais. Não busca a definir lides, como a atividade jurisdicional, mas prevenir litígios por meio de segurança jurídica, aconselhamento jurídico das partes e técnicas e procedimentos que permitem se lidar com certas informações de interesse de particulares. Segundo Letícia Assumpção (2010, p. 527)⁴¹ a diferença entre a função administrativa e jurisdicional reside, principalmente, na não definitividade da primeira, apesar de ambas realizam o direito concretamente.

A função administrativa e a atividade notarial devem ser vistas sob o prisma da Constituição, e assim deve se alinhar com a eficiência de meios e resultados, que também se configura com um princípio da administração pública (CF/88 art. 37 na redação da EC19/1998). Conforme assevera Letícia Maculan Assumpção (2010, p. 530), a atividade de controle pode-se voltar para os meios empregados e legalidade (teoria da organização) como também para a teoria da administração, na qual os resultados devem determinar os meios a serem utilizados.

Alguns autores entendem que não se trata de serviço público propriamente dito uma vez que não via a produção ou oferta de bens materiais. Sua função é essencialmente técnico-jurídica e no prisma material (MIRANDA, 2010, p. 141) não se enquadra em serviço público típico. Conforme asseverado pelo STF, as serventias realizam atividade tipicamente estatal,

f) 2 (dois) Ofícios de Registro de Imóveis, permanecendo o 2o Ofício de Registro de Imóveis com a circunscrição registrária originária;

LEI Nº 8.185, DE 14 DE MAIO DE 1991.

Art. 78. Ficam criados no Distrito Federal os seguintes Cartórios Extrajudiciais:

I - Circunscrição Especial Judiciária de Brasília: (Redação dada pela Lei nº 8.407, de 10/01/92)

- a) um de Registro de Imóveis, abrangendo a área territorial das Cidades-Satélites do Guará (I e II) e Núcleo Bandeirante;
- b) um de Protesto de Títulos;
- c) um de Registro Civil, Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas;
- d) um de Notas, com sede na Asa Norte;

⁴¹ “A diferença entre a função administrativa e a função jurisdicional está no fato de que a primeira aplica o Direito de forma não definitiva, já que seus atos são passíveis de exame por parte do Poder Judiciário, mediante provocação, e a segunda o aplica de maneira definitiva. No entanto, ambas as funções têm como objetivo determinar ou definir situações jurídicas, realizando o Direito pela individualização da lei.” (ASSUMPÇÃO, 2010, p. 527)

mas que não são serviços públicos típicos por não serem materiais⁴². Em relação a serem típicas atividades estatais, destaca-se a presunção de licitude e adstrição a limites legais.

No campo subjetivo há que se reconhecer a grande diversidade que existe no serviço extrajudicial. O delegatário pode ter assumido a serventia mediante concurso, mera indicação, substituição a delegatário que foi suspenso, ou pode ter sido assumido antes da CF/88, antes da lei 8.935/94 por “permuta”. Leticia Maculan Assumpção (2011, p. 72-73) faz uma síntese do quadro subjetivo indicando aqueles que são titulares de serviços oficializados, titulares cuja atuação se iniciou antes da CF/88, titulares que realizaram concursos regularmente, prepostos contratados sob regime celetista e interinos⁴³.

A questão sobre a natureza jurídica e classificação dos agentes é algo relevante até mesmo para saber para quem vai o dinheiro dos emolumentos, ou parte substancial deles. Nesse sentido, destaca-se que a Resolução CNJ 80/2009 indicou serem aqueles que respondem interinamente por uma serventia extrajudicial agentes de públicos equiparados a função de confiança e, nesse sentido, limitados a receberem 90% do valor do subsídio de ministro do STF (o chamado “teto”). A solução do CNJ é relacionada ao abuso de muitos interinos que buscam se perpetuar por meio de diversas medidas para protelar concursos ou declarações de vacância, mas também esbarra em óbices uma vez que o extrajudicial é remunerado pelos usuários do serviço, não há orçamento, assim como não há 13º, férias e em princípio, o interino seria responsável pela rescisão contratual quando do fim da interinidade. Com argumentos nessa linha, inicialmente o Ministro Gilmar Mendes suspendeu a aplicação do teto aos interinos (decisão de 27/09/2010, no Mandado de Segurança STF nº 29.039),

⁴² Em seu voto, o ministro Ayres Britto apontou as particularidades que envolvem os serviços notariais e de registro para classificá-los como “típicas atividades estatais, mas que não são serviços públicos propriamente”. Segundo ele, esses cartórios são atividades próprias do Poder Público, porém exercidas em caráter privado por meio de delegações feitas por concurso a pessoas naturais, “atuando seus prestadores e agentes sob a presunção da verdade e licitude dos respectivos atos”.

“Sua função é de garantir a publicidade, autenticidade, segurança e a eficácia dos atos jurídicos (Lei 8.935/94, art. 1º) sem que isso os identifique de todo com aquele tipo de oferta de utilidades, préstimos ou comodidades materiais que fazem dos serviços públicos atividade voltada para contínua elevação do bem-estar da coletividade”. Para o ministro, o fato de os atos das serventias gozarem de “presunção de licitude” por parte de terceiros, submetendo-os “à imperiosidade do que neles se contém”, qualquer modificação em sua atividade deve ocorrer por meio de lei em sentido formal.

ADI 2415, Relator Ministro Ayres Britto, Dje 08/02/2012.

⁴³ “São cinco as situações possíveis às quais correspondem tratamentos jurídicos diversos: 1) dos titulares, escrevente e auxiliares de serviços oficializados (estatizados); 2) a dos titulares, escreventes e auxiliares de serviços não oficializados, que começaram a atuar nos serviços em período anterior à promulgação da atual Constituição da República - CR/88; 3) a dos titulares que receberam delegação após concurso público realizado em decorrência da Lei nº 8.935/94; 4) a dos prepostos contratados sob regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT após a promulgação da CR/88; 5) a dos interinos.” (ASSUMPÇÃO, 2011, p. 72-73).

sendo que em 15/5/2013 reconsiderou sua decisão entendia que não havia risco de subsistência e havia o “periculum in mora” reverso.

Como ressaltou o ministro relator Gilmar Mendes⁴⁴, há uma demora não razoável no preenchimento das serventias extrajudiciais, sendo que algumas unidades da federação sequer realizaram concurso 15 anos após a Constituição Federal de 1988. Também ressaltou que a limitação do teto não joga ninguém na indignidade ou cria riscos para subsistência, não podendo o excesso ser considerado verba de natureza alimentar.

Considerando que é um tema corporativista, a questão ainda está em aberto. Apesar de o referido writ da 1ª Turma ter seguimento negado, e outro equivalente na 2ª Turma do STF (MS 29189) idem (mesmo sem o trânsito em julgado), diversas ações foram redirecionadas para Justiça Federal de 1º Grau, em que liminares foram deferidas em vários estados. A discussão é relevante para gratuidade, pois fosse algo “simples” ou “cristalino” bastaria usar o excedente para custear gratuidades (obviamente, não levando em conta serventias menores, com menos rendimento).

Ainda sobre a natureza, pontua-se que a delegação é pessoal, mas a serventia deve ter um número de Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), ter contabilidade para atender as corregedorias (fluxo econômico de atos e, receita federal (fluxo financeiro de rendas efetivamente recebidas), eventualmente comprovação para fins da Lei Projeto Minha Casa Minha Vida⁴⁵ em relação a desonerações. Já o delegatário deve contratar pelo regime celetista (CLT) e a partir de 2009 indicar o seu número do Cadastro Específico do INSS (chamado de

⁴⁴ Apesar do claro comando constitucional, as informações atualizadas oferecidas pelo Conselho Nacional de Justiça demonstram o verdadeiro abuso na substituição sem concurso público de serventias extrajudiciais. Com efeito, ainda estão vagas mais de 4.700 serventias extrajudiciais apesar dos esforços do próprio CNJ em declarar a vacância há mais de 4 anos. Em pelo menos 15 unidades da Federação não se realizou sequer um certame para preenchimento dessas vagas, em verdadeiro desprezo ao prazo constitucionalmente consignado e desprestígio da regra do concurso público.

(...)

Por outro lado, a aplicação do teto remuneratório do serviço público não implica violação à dignidade da pessoa humana, nem risco relevante à subsistência dos atingidos, razão pela qual entendo afastado o indispensável periculum in mora.

MS 29039, MC-AgrR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Dje de 01/06/2013.

⁴⁵ Lei 12.024 de 27-08-2009 Art. 3º Até o exercício de 2014, ano-calendário de 2013, para fins de implementação dos serviços de registros públicos, previstos na Lei no 6.015, de 31 de dezembro de 1973, em meio eletrônico, os investimentos e demais gastos efetuados com informatização, que compreende a aquisição de hardware, aquisição e desenvolvimento de software e a instalação de redes pelos titulares dos referidos serviços, poderão ser deduzidos da base de cálculo mensal e da anual do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física.

§ 1º Os investimentos e gastos efetuados deverão estar devidamente escriturados no livro Caixa e comprovados com documentação idônea, a qual será mantida em poder dos titulares dos serviços de registros públicos de que trata o caput, à disposição da fiscalização, enquanto não ocorrer a decadência ou a prescrição.

“matrícula CEI”). Isto porque, a Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, prevê, no art. 17, inciso II, alínea “b”, a matrícula do titular de cartório, perante a Previdência Social, pelo número do Cadastro Específico do INSS (CEI).

Além da questão subjetiva, do titular, há a questão objetiva da prestação de algo que pode ser considerado serviço público. **Um primeiro ponto é que os delegatários não ofertam um produto, mas um serviço jurídico que é materializado em certidões**, traslados e outros documentos, o que a afastaria da concepção de serviço público material de Celso Antônio Bandeira de Mello⁴⁶, para quem serviço público tem como requisito atividade de fruição material.

É importante notar que nem tudo que o Estado faz pode ser considerado serviço público, da mesma forma que não só o que o Estado faz é serviço público. O Estado regulador que não interfere diretamente no cenário econômico, abre uma leque maior para essa possibilidade.⁴⁷ No caso dos cartórios a regulação, mais precisamente controle e fiscalização, ocorre por meio do Poder Judiciário. O serviço público é delegado por ato unilateral mas o Estado transfere somente a execução ao particular, que executa por conta e risco, mas nas condições regulamentadas e fiscalizadas pelo ente estatal (VALERIO, 2008, p. 246).

A atividade dos cartórios tem a particularidade de oferecer bens jurídicos como a segurança, condicionado ao princípio da legalidade e aos regramentos das Corregedorias (LNR art. 3 XIV⁴⁸), o que evidencia e condiciona seu tratamento como serviço público. O notário ou registrador não pode escolher se executa ou não o serviço requerido pela parte e deve obedecer aos emolumentos fixados para cada ato praticado, mas isso não afasta o intuito lucrativo da atividade. No debate sobre incidência ou não do imposto sobre serviços⁴⁹, o STF

⁴⁶ “Serviço público é toda atividade de fornecimento de utilidade ou comodidade material destinada à fruição da comunidade em geral, mas fluível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça à vezes, sob um regime de Direito Público – portanto, consagrador de prerrogativas e de restrições especiais-, instituídos em favor de interesses definidos como públicos no sistema normativo.” (BANDEIRA DE MELLO, 2008, p. 659)

⁴⁷ CF/88 Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

⁴⁸ XIV - observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente.

⁴⁹ "EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ITENS 21 E 21.1. DA LISTA ANEXA À LEI COMPLEMENTAR 116/2003. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISSQN SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS, CARTORÁRIOS E NOTARIAIS. CONSTITUCIONALIDADE. Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada contra os itens 21 e 21.1 da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003, que permitem a tributação dos serviços de registros públicos, cartorários e notariais pelo Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN. Alegada violação dos arts. 145, II, 156, III, e 236, caput, da Constituição,

considerou que as serventias têm finalidade lucrativa e que não se aplicava a imunidade recíproca prevista entre os entes federados.

Além de se qualificar com serviço público, há que se notar o regime de responsabilidade, que mistura elementos de independência técnica funcional com responsabilidade objetiva e mais recentemente subjetiva (artigo 22 da Lei 8935/94 na redação da Lei 13286/16)⁵⁰. A responsabilidade do delegatário extrajudicial está relacionada à independência funcional, técnico e jurídica (VALERIO, 2008, p. 263).

A independência funcional e técnica é um fator de qualidade da prestação de serviço, pois possibilita, em certa medida, a não influência direta do usuário sobre o prestador de serviço. O mesmo ocorre pela igualdade em tese dos preços na mesma unidade de federação e pelo sistema de delimitação geográfica. A independência funcional também é fator de qualidade dos serviços registrais e notariais, e assim, fator de redução de conflitos de interesse⁵¹.

Por outro lado, os serviços notariais e registrais são tipicamente classificados como bens de “crença” ou confiança, uma vez que a qualidade de seus serviços, e o que seria o

porquanto a matriz constitucional do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza permitiria a incidência do tributo tão-somente sobre a prestação de serviços de índole privada. Ademais, a tributação da prestação dos serviços notariais também ofenderia o art. 150, VI, a e §§ 2º e 3º da Constituição, na medida em que tais serviços públicos são imunes à tributação recíproca pelos entes federados. **As pessoas que exercem atividade notarial não são imunes à tributação, porquanto a circunstância de desenvolverem os respectivos serviços com intuito lucrativo invoca a exceção prevista no art. 150, § 3º da Constituição.** O recebimento de remuneração pela prestação dos serviços confirma, ainda, capacidade contributiva. A imunidade recíproca é uma garantia ou prerrogativa imediata de entidades políticas federativas, e não de particulares que executem, com inequívoco intuito lucrativo, serviços públicos mediante concessão ou delegação, devidamente remunerados. Não há diferenciação que justifique a tributação dos serviços públicos concedidos e a não-tributação das atividades delegadas. Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida, mas julgada improcedente”

BRASIL, Supremo Tribunal Federal, ADI 3089/DF, Rel. Min. Carlos Britto, DJe- 142, Divulgado em 31-07-2008, e publicado em 01-08-2008.

⁵⁰ Art. 22. Os **notários e oficiais de registro responderão pelos danos** que eles e seus prepostos causem a terceiros, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos.

Art. 22. Os notários e oficiais de registro, temporários ou permanentes, responderão pelos danos que eles e seus prepostos causem a terceiros, inclusive pelos relacionados a direitos e encargos trabalhistas, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos. (Redação dada pela Lei nº 13.137, de 2015)

Art. 22. Os notários e oficiais de registro são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem a terceiros, **por culpa ou dolo, pessoalmente, pelos substitutos que designarem ou escreventes que autorizarem, assegurado o direito de regresso.** (Redação dada pela Lei nº 13.286, de 2016).

⁵¹ “Cabem alguns comentários a respeito da independência financeira e administrativa dos sistemas notariais e registrais, questão que vem sendo salientada na literatura. A independência contribui para redução do potencial de conflitos de interesse por parte de membros desse sistema ou captura por parte de terceiros e incrementa o grau de segurança jurídica de seus atos.” (GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 15)

custo efetivo, são fatores difíceis de mensurar. Nesse sentido, a assimetria de informação que se verifica mesmo em relação a elementos mínimo da atividade notarial e registral, e a falácia em não se admitir que a maior parte dos ingressantes não o fez de maneira legitimada, estão em linha com essa classificação econômica dos serviços registrais e notariais. As atividades notariais e registrais oferecem dificuldades quanto à verificação de sua qualidade, o que a literatura denomina de bens de confiança (“*credence goods*”) e por isso sujeitas a risco moral e falhas de mercado⁵².

A Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.151 tratou de um tema relacionado às considerações da natureza jurídica da delegação e sobre a possibilidade de implantação de um selo de segurança nos atos registrais e notariais do Estado do Mato Grosso, com destinação da renda ao Tribunal de Justiça local na qualidade de ente fiscalizador⁵³. No julgado, indicou-se

⁵² “As atividades notariais e de registro têm sido avaliadas como típicos *credence goods* devido à dificuldade para verificação de sua qualidade (Van den Bergh, 2007), o que suscita falhas de mercado, tais como: assimetrias de informação entre usuários dos serviços e os cartórios, comportamentos de seleção adversa e risco moral (Akcrlof, 1970), que em última análise podem comprometer a qualidade dos registros.” (GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 16)

⁵³ AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONAUDADE. LEI Nº 8.033/2003, DO ESTADO DO MATO GROSSO, QUE INSTITUIU O SELO DE CONTROLE DOS ATOS DOS SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO, PARA IMPLANTAÇÃO DO SISTEMA DE CONTROLE DAS ATIVIDADES DOS NOTÁRIOS E DOS REGISTRADORES. BEM COMO PARA OBTENÇÃO DE MAIOR SEGURANÇA JURÍDICA QUANTO A AUTENTICIDADE DOS RESPECTIVOS ATOS.

II Regime jurídico dos serviços notariais e de registro: a) **trata-se de atividades jurídicas próprias do Estado, e não simplesmente de atividades materiais**, cuja prestação é traspassada para os particulares mediante delegação. 1 Traspassada, não por conduto dos mecanismos da concessão ou a permissão, norma dos pelo caput do art. 175 da Constituição como instrumentos contratuais de privatização do exercício dessa atividade material (não jurídica) em que se constituem os serviços públicos; b) a delegação que lhes timbra a funcionalidade não se traduz, por nenhuma forma, em cláusulas contratuais; e) **a sua delegação somente pode recair sobre pessoa natural, e não sobre uma empresa ou pessoa mercantil, visto que de empresa ou pessoa mercantil_ é que versa a Magna Carta Federal em tema de concessão ou permissão de serviço público; d) para se tornar delegatária do Poder Público, tal pessoa natural há de ganhar habilitação em concurso público de provas e títulos, não por adjudicação em processo licitatório, regrado pela Constituição como antecedente necessário do contrato de concessão ou de permissão para o desempenho de serviço público; e) são atividades estatais cujo exercício privado jaz sob a exclusiva fiscalização do Poder Judiciário, e não sob órgão ou entidade do Poder Executivo, sabido que por órgão ou entidade do Poder Executivo é que se dá a imediata fiscalização das empresas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos. Por órgãos do Poder Judiciário é que se marca a presença do Estado para conferir certeza e liquidez jurídica às relações interpartes, com esta conhecida diferença: **o modo usual de atuação do Poder Judiciário se dá sob o signo da contenciosidade, enquanto o invariável serventias extra-forenses não adentra modo de atuação essa delicada esfera das da litigiosidade entre sujeitos de direito**; f) as atividades notariais e de registro não se inscrevem no âmbito das remuneráveis por tarifa ou preço público, mas no círculo das que se pautam por uma tabela de emolumentos, jungidos estes a normas gerais que se editam por lei necessariamente federal.**

III; Taxa em razão do poder de polícia: a Lei mato-grossense nº 8.033/2003 instituiu taxa em razão do exercício do poder de polícia. Poder que assiste aos órgãos diretivos do Judiciário, notadamente no plano da vigilância, orientação e correição da atividade em causa, a teor do § 1º do art. 236 da Carta-cidadã. **É constitucional a destinação do produto da arrecadação da taxa de fiscalização da atividade notarial e de registro a órgão público e ao próprio Poder Judiciário. Inexistência de desrespeito ao inciso IV do art. 150;** aos incisos I, II e III do art. 155; ao inciso III do art. 156 e ao inciso III do art. 153, todos da Constituição Republicana de 1988.

que os serviços registrais e notariais não são remunerados por taxas ou preços públicos, mas por emolumentos, e que é constitucional a destinação de parcela do arrecado a órgãos públicos vinculados ao Poder Judiciário. As remunerações para órgãos do Poder Judiciário têm natureza de taxa vinculadas a Poder de Polícia efetivo presumido e estão vinculadas ao princípio da legalidade.

Na referida ADI, entendeu-se pela constitucionalidade de normas que fixam a necessidade de selo, sua cobrança e destinação ao custeio do Poder Judiciário, em linha com o art. 98 § 2º da Constituição Federal de 1988 “As custas e emolumentos serão destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça”. Apenas a previsão de que o selo constitui condição de validade do ato foi considerada inconstitucional, antes a previsão de que a normação dos registros públicos é competência da União.

As questões principais da lei em termos econômicos ou de distorção do selo não foram alvo do debate. Uma é qual o valor do selo como taxa de fiscalização efetiva, e não como simples apropriação de renda pelo Tribunal. O outro é que os selos, físicos ou digitais, se mostram como um mínimo necessário ao combate à sonegação e rastreabilidade dos atos dos delegatários. De certa forma, a discussão sobre gratuidade só ganha relevo se não há sonegação sistemática de atos e tributos.

1.2 Legitimidade, legalidade, sonegação e desigualdade entre as serventias

Um dos pilares da atuação notarial e registral é o apreço a legalidade, que implica na adequação dos atos e condutas aos preceitos legais, constitucionais. Isso não é feito sem algum conflito, em muitos casos. A legalidade está presente nos atos praticados, na regulação da atividade, na função fiscalizatória e na legitimidade da atividade. A função delegada é revestida de estatalidade e não pode o Poder público deixar de regulamentá-las, em função do interesse público⁵⁴.

(...)

V - Competência legislativa e registros públicos: o § 1º do art. 2º do diploma legislativo em estudo cria um requisito de validade dos atos de criação, preservação, modificação e extinção de direito e obrigações. Imiscuindo-se, ípso facto, na competência legislativa que a Carta Federal outorgou à União (CF inciso XXV art. 22). Ação julgada parcialmente procedente, para declarar a inconstitucionalidade, tão-somente, do U do art. 2º da Lei nº 8. 03MJ3, do Estado do Mato Grosso.

(ADI 3.151, Rei. Ministro Ayres Britto. Tribunal Pleno, julgado em 8/6/2005, DJ 28-4-2006 PP-4, vol-02230-01 pp-119).

⁵⁴ “Implica assim dizer, a atividade notarial e de registro desempenham uma função revestida de estatalidade sujeita e sujeita a uma e regime estrito de direito público, traspassada aos particulares mediante delegação. Em razão de tais atividades estarem situadas em tal patamar, isto é, como públicas, a elas cabe aplicar o

O princípio da legalidade implica também que os delegatários não devam praticar atos nulos de pleno direito, que são aqueles que contrariam a lei, mas sem que seja estabelecida penalidade específica. Apesar disso poderia praticar atos meramente anuláveis, mas isto pode afrontar outros princípios como a da prudência. Também decorre da legalidade a análise dos requisitos dos títulos, incluindo judicial, que visem a ingressar em registros e ou para sua instrumentação notarial. Por exemplo, no registro de imóveis o juízo prudencial da aptidão do título entrar no fôlio real e a qualificação registral, prevista no art. 198 da lei 6.015/73 e associa à independência funcional do registrador (art. 3º e 28 da LNR) ou como diz Ricardo Dip (2005, p. 168) “o juízo prudencial, positivo ou negativo, da potência de um título em ordem a sua inscrição predial, importando no império de seu registro ou de sua irregistroação”.

A função notarial e registral brasileira é feita por profissionais de direito, em que há restrições de entrada (número limitado de delegações e limitações territoriais), busca de prevenção de litígios, o que é classificado como notariado latino. O registro gera presunção relativa de propriedade e é obrigatório. A interação entre notariado, que faz títulos, e registradores (que os conferem, assim como outros de procedência judicial ou particular) corrobora para um dos pilares do sistema, que é a segurança jurídica. Nesse sentido, a relativa autonomia é algo salutar, o que se destaca, especialmente no notariado do tipo latino⁵⁵, que tem características comuns tais como profissionais-livres (não estatutários), associação orgânico-administrativa com os registros e jurídica, no cumprimento de normas a maioria federais.

Grande parcela do valor atribuído à atividade registral e notarial advém da função de prevenção de litígios e do aconselhamento jurídico das partes, sobre as opções e possíveis efeitos. Numa versão renovada da legalidade, buscam soluções jurídicas para partes, ou

entendimento de que ao Estado cabe o poder indeclinável de regulamentá-las e controlá-las em sua prestação ao público.” (MIRANDA,2010, p. 138)

⁵⁵ “Por seu turno, Regnberto MELO JÚNIOR (1998, p. 237), ao dissertar sobre o notariado brasileiro no período republicano que antecedeu a EC n. 7 de 1977, leciona que havia razões poderosas para não estatizarem os notariados. A uma, alegava-se o respeito à tradição do notariado do tipo "latino", por ser sistema adotado na esmagadora maioria dos países do mundo. A duas, a própria característica das funções notariais brasileiras, que havia sido formada no princípio do exercício livre da profissão, ratificado por toda a história imperial, e do direito lusitano medieval. A três, o notariado estava atrelado ao registro público, tanto do ponto de vista orgânico-administrativo (eram serventias manipuladas pelos Estados-membros), quanto do ponto de vista jurídico, haja vista que a federalização das normas registras públicas imbricava-se, ontologicamente, às funções notariais, a partir da legislação especial (que normava o registro público) e do Código Civil. Dessa forma, estatizar o notariado, na condição de instituição exercida por profissionais livres (não-estatutários), refletia, inexoravelmente, nos registradores, o que seria andar na contramão da ordem jurídica e política. A quatro, economicamente, não valia a pena ao Estado estatizar as serventias.” (BENÍCIO, 2005, p. 53)

fornece utilidades. Como assevera Marcondes Miranda (2010)⁵⁶ uma função relevantíssima dos notários e registradores é a prevenção de conflitualidade e resolução extrajudicial e conflitos e de forma legalmente sancionada. Já Leonardo Brandelli (2007, p. 4) indica como vantagens da atuação notarial a possibilidade de que uma massa pudesse se valer de um agente confiável, perpetrando o negócio jurídico e facilitando meio de prova.

Uma função com grande relevo executada por tabeliães e registradores é a busca da segurança jurídica. Em relação aos imóveis, direitos reais e direitos pessoais sobre imóveis se costuma classificar em segurança jurídica dinâmica, realizada pelos tabeliães, e estática, pelos registradores. A segurança jurídica estática tem como um de seus meios o princípio da concentração dos atos (art. 167, II, 5, e art. 246 da LRP), especialmente válido para o registro de imóveis, que busca a concentrar no cartório da situação dos imóveis todos atos relevantes, incluindo os constitutivos como também outros para fins de publicidade registral. Em relação aos títulos registráveis, destaca-se uma progressiva ampliação das obrigatoriedade/atribuições dos registros públicos, que passam a abarcar efeitos títulos com efeitos reais, pessoais e outros que influenciem nos direitos⁵⁷.

No sentido de geração de valor e legitimidade, destaca-se o papel que realizam os delegatários como sendo gestão pública de interesses privados. É certo que em todas atribuições há algum grau de interesse público que justifica o conhecimento dos dados (algo mais proeminente no Registro civil de pessoas naturais e jurídicas), mas também há necessidade de conhecer para taxar ou fiscalizar. De qualquer forma, os maiores beneficiários são os próprios usuários dos serviços, de forma direta ou indireta. Destacam-se os titulares de

⁵⁶ “Assim, o juízo da legalidade impõe ao notário e registrador o dever de examinar os requisitos legais dos atos que venham a intervir, negando sua realização quando existam, a seu juízo, defeitos, ou falta de cumprimento dos requisitos legais. E ainda, numa visão mais modernizada e actual, na prevenção da conflitualidade e na resolução extrajudicial de múltiplos problemas que cotidianamente se apresentam na vida dos cidadãos os quais, não assumem uma natureza conflitual de litígios, que só através do recurso aos tribunais tenham possibilidade de serem dirimidos, mas que, pelo contrário, podem obter uma resolução extrajudicial com a intervenção capaz – e legalmente sancionada – de jurista idóneo e investido de pública fé, e, além disso, com capacidade para apreciar e aplicar, nas situações concretas, o princípio da legalidade, como é incontestavelmente o caso do notário e do registrador.” (MIRANDA, 2010, p. 143)

⁵⁷ O modelo clássico adotado pelo Brasil, nos primórdios legislativos, em se cuidando de direito registral, seria de somente acolher os contratos que gerassem direitos reais. Já os direitos pessoais teriam sua inscrição no Registro de Títulos e Documentos. Veja-se o caso do Contrato de Locações. Só os direitos oponíveis, segundo o direito tradicional, é que teriam acesso ao Álbum Imobiliário. Mais tarde ampliou-se tal possibilidade, ainda assim com restrições, adotando-se o princípio *numerus clausus*. Hoje, vem se prestigiando o princípio da concentração e o conceito de oponibilidade é mais amplo, sem prejuízo de medidas cautelares protetivas de jurisdição. (ERPEN, 2007, p.23)

direitos inscritos são os maiores interessados na higidez e qualidade dos registros⁵⁸, o que ressalta o aspecto da gerência de dados privados.

As soluções devem ser buscadas pelos delegatários individualmente ou em conjunto, como também pelo poder fiscalizador e regulador. A função fiscalizadora é aquilo que pode ser considerado eficiência há que se destacar a busca constante pela atualidade e coerência de normas, como também prover meios para os notários e registradores, assumindo sua boa-fé, possam desempenhar bem suas atividades e gerar soluções. Segundo Letícia Maculan, a postura punitiva do ente fiscalizar acaba por tolher soluções que valham de interpretações possíveis das normas, e nesse sentido, é inadequada para atender as constantes mudanças sociais⁵⁹.

Nesse sentido, a função fiscalizadora e normativa deveria ser adequada a garantir algumas características da atividade, mas não realiza isso com afinco. Toda a questão da dificuldade de provimento das serventias por concurso também se relaciona com a forma como se regulamente a transição, ou mais precisamente a falta de regulamentação e fiscalização. Os delegatários como depositários de livros e papéis, e mais recentemente de dados digitais e sistemas de informação, que devam atender a requisitos estritos de compatibilidade, segurança.

A forma de organização em livros previstos na Lei nº 6.015/1973, no Provimento CNJ 45/2015 (Livros de Visitas e Correições, Livro auxiliar da Receita e da Despesa e depósito prévio) são padrões que ajudam na possibilidade de comparar serventias e substituir delegações. Ocorre que em geral a fiscalização (e os que deveriam ser responsáveis) é omissa em relação a obrigações mínimas e em relação a transição nas serventias⁶⁰. Nesse sentido,

⁵⁸ “Os maiores interessados nas atividades notariais e de registro são os titulares dos direitos inscritos. Por exemplo: no caso da aquisição de um imóvel, o maior interessado é o adquirente; no caso reconhecimento de firma, são o solicitante do reconhecimento de firma, o destinatário do documento e o poder público; no caso do protesto de títulos, o apresentante do título (credor); no caso da notificação extrajudicial, é o solicitante da notificação; no caso do registro civil de pessoas naturais, a própria pessoa natural e o Estado. É fato, portanto, que os benefícios desses serviços são, em boa medida, privados.” (GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 27)

⁵⁹ “É preciso que os agentes públicos tenham condição de exercer sua criatividade, contribuindo para uma administração mais justa e eficiente, sem o constante temor de não serem sancionados por não estar suficientemente claro na lei a forma como devem agir. Sabemos, que nos tempos atuais, em que a complexidade aumenta a cada dia, a lei não consegue acompanhar a velocidade das transformações sociais.” (ASSUMPÇÃO, 2010, p. 534)

⁶⁰ “É importante que seja feita uma auditoria de tudo que envolva o cartório. Não apenas os livros devem ser examinados e repassados ao novo titular, mas também toda a parte contábil, tributária e trabalhista deve ser analisada. O oficial ou registrador interino, que administrou o serviço enquanto o concurso público tinha

faltou fiscalização sobre exigências fiscais, trabalhistas, previdenciárias, assim como elementos que garantam a continuidade dentro da legalidade da serventia, e que uma novo titular, cuja sucessão não é contratual, mas sim legal, possa desempenhar suas atividades sem remanescentes de outra gestão.

A falta de fiscalização em relação aos ganhos, e despesas obtidas pelos profissionais que respondem pelos cartórios é algo que gera como efeito indireto o incentivo a sonegação, mesmo que seja uma categoria em que muitos tenham ganham consideráveis. Segundo José Roberto Afonso (2016, p. 8), a ocupação titular de cartório é, dentre 133 ocupações, a que teve a maior renda média anual (mais de um milhão, de cerca de 10 mil contribuintes) declarada nos dados do imposto de renda de 2015. De um lado, é esperado que auferam maiores ganhos que servidores públicos pois em tese são sujeitos a maiores responsabilidades civis e trabalhistas, mas de outro tal cenário é fruto de restrições a entrada como também do cenário de preenchimento de delegações não eficiente ou pautado na legalidade.

Apesar de vários auferirem rendas elevadas, há também os cartórios menos rentáveis. Nessa linha, menciona-se o Projeto de Lei (PL) 7975/2014⁶¹, da Deputada Erica Kokay, que busca criar padrões mínimos para os empregados de uma serventia extrajudicial. De um modo geral, o PL se aproxima de mais burocracia e mais custos desnecessários. O mínimo que deveria ocorrer é garantir que os responsáveis, principalmente interinos, sejam responsáveis pelas rescisões trabalhistas e demais verbas, e que nesse sentido, fizessem provisões desses recursos ou que fossem obrigados a realizar rodízio de funcionários. Nada disso ocorre, e muito do conflito que ocorre como a assunção de delegação por novos delegatários ocorre por conta de passivos trabalhistas.

Lembra-se que os delegatários exercem ou deveriam exercer a função de fiscalização tributária. A função fiscal-tributária exercida pelo notário e registrador, associa-se à legalidade, prudência e a possibilidade de o oficial em si ser chamado a responder pelo débito,

andamento, deve ser apresentada ao Estado uma prestação de contas completa e satisfatória, e havendo problemas, dever ser imediatamente aberto processo administrativo.

(...)

Outro problema hoje comum tem como causa o entendimento da Delegacia da Receita Federal no sentido de que o Cartório deve ter um número de Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, e que esse número deva ser mantido mesmo após a alteração na titularidade do cartório extrajudicial.” (ASSUMPCÃO, 2010, p. 532)

⁶¹ Regulamenta a profissão de empregado em serventias notariais e de registro e altera a Lei 8.935, de 18 de novembro de 1994, que "regulamenta o art. 236 da Constituição Federal".

solidariamente, com fulcro na LRP (art. 289), LNT (art. 30 III), Código Tributário Nacional (CTN) (art. 134 IV) e outras normas fiscais e previdenciárias tais como art. 257 do Decreto nº 3.048/99 e da Lei nº 7.433/85 e Decreto nº 93.240/86 (declaração de operações imobiliárias). A função fiscalizadora⁶² também significa que os delegatários assumem um *mumus* público que é relevante ao simplificar ou viabilizar a fiscalização de tributos sobre transmissões, e com o setor de construção civil como um todo.

Apesar disso, e da necessidade de seguir legalidade, pode-se dizer que a atividade é cercada por sonegação e passivos tributários. Considerando que os registradores e notários são agentes de fiscalização tributária e que devem se pautar seria adequado se esperar que a categoria em si buscasse estar em dia com passivos tributários, trabalhistas, previdenciários. Mesmo não havendo sucessão comercial débitos são imputados aos novos titular, bem como pode se prejudicar a confiança em tudo que foi registrado, instrumentalizado.

Para se evidenciar que a situação é crítica, foi feita uma análise com dados de CNPJ (cadastro nacional de pessoas jurídicas) relativos aos cartórios, que era usado pela receita federal e para as contribuições sobre salários até 2009 (o que começou a mudar em 2010 com a implantação do cadastro especial do INSS). Com isso, e com base nos dados de CNPJ de cartório que existem em site do Ministério da Justiça (BRASIL, 2011) foi compilado uma heurística para mostrar que a situação dos cartórios referente à constatação de sua regularidade fiscal ou falta dela. Em trabalho de pesquisa de julho de 2010⁶³, reuniu-se de CNPJ de cartórios segundo o que é informado pelo Ministério da Justiça (MJ) para que com esses dados pudesse baixar as certidões de regularidade fiscal previdenciária, do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS) e da receita Federal. Em 2011, eram 11.513 cartórios disponibilizados no site do Ministério da Justiça (MJ), o que em primeira análise já causa estranheza com a discrepância em relação aos dados do CNJ, Justiça Aberta. Tomaram-se os dados do MJ, pois só nestes há o CNPJ disponível e desde a IN SRF200 de 13-09-2002 os

⁶² “Além disso, a atividade notarial e de registro vai além das atribuições específicas, tornando-se um importante instrumento de fiscalização tributária do país, sem nenhum custo para os cofres públicos. Ninguém compra ou vende um imóvel sem que esta transação seja informada imediatamente à Receita Federal, seja pelo notário, seja pelo registrador, para se verificar a compatibilidade das declarações de imposto de renda com o patrimônio. Nenhuma escritura de compra e venda de imóvel é lavrada se não for apresentada a certidão de regularidade com o IPTU e o pagamento do ITBI e se transação for feita com instrumento particular de igual forma não será registrada sem estas comprovações. Nenhuma construção é averbada sem a comprovação de recolhimento das contribuições dos operários que trabalham na respectiva obra, através da apresentação da CND – Certidão Negativa de Débito ao registro de imóveis.” (MIRANDA, 2010, p. 140)

⁶³ Parte do trabalho de um site de Pesquisa de Dados Público Oficiais, iniciado pela PORTARIA Nº 96, DE 14 DE AGOSTO DE 2009 do Tribunal de Contas da União, DOU 17-08-2009, seção 2, p. 34.

cartórios são obrigados a se inscrever, o que garantia que se a base estivesse completa, todos teriam o cadastro, bem como deveria haver correspondência entre dados do CNJ e do MJ.

Tabela 2: Situação de irregularidade fiscal das serventias em 2010.

	Certidão CNPJ	Certidão Receita Federal	Certidão FGTS	Certidão Previdenciária
Deu baixa	557			
Certidão posterior a 2000	856			
Certidão anterior a 2000	10.627			
Sem certidão		6.347 ⁶⁴		7.894 ⁶⁵
Certidão Positiva FGTS			1791 ⁶⁶	
Erro ao baixar ⁶⁷	29	407	6	5
Emitida há mais de 6 meses ⁶⁸			6.722	2.558
Não cadastrada			838 ⁶⁹	
Certidão conjunta positiva com efeitos de negativa ⁷⁰		16		
Emitida há menos de 6			1841 ⁷¹	1.155 ⁷²

⁶⁴ Sem certidão na Receita Federal indica que pelos dados constante na Receita a certidão não pode ser emitida automaticamente.

⁶⁵ Sem certidão na previdência indica que ou há divergência de dados ou a entidade não tem nenhum vínculo com a Previdência (por exemplo, se todos funcionário forem estatutários.)

⁶⁶ Indica que há pendências.

⁶⁷ Houve algum erro no cliente para baixar a certidão. É maior a taxa na Receita Federal por conta de imagens que dificultam a ação de robôs conhecidas por CAPTCHA ("*Completely Automated Public Turing test to tell Computers and Humans Apart*")

⁶⁸ Significa que em regra não valem mais. E se a entidade emitiu é porque precisava emitir.

⁶⁹ Só é cadastrada no FGTS a serventia que já recolheu algum valor pelo CNPJ.

⁷⁰ Há pendências mas houve assunção da dívida e parcelamento.

⁷¹ Trata-se de uma certidão do FGTS recente, mas fora da validade.

⁷² Trata-se de certidão previdenciária em dia com a legislação.

meses				
Certidão negativa FGTS (validade de 30 dias), negativa receita ⁷³		1.739	314	

Fonte: dados coletado pelo autor em 2010.

Os dados são eloquentes ao mostrar que há muita discrepância e falta de recolhimento de impostos, ou no mínimo irregularidades que se refletem nas certidões. Aqueles que não apresentam pendência representam a minoria dentre as serventias (duas últimas linhas da tabela), apesar de a maioria estar ativa no CNPJ e ter pedido alguma certidão previdenciária, da receita ou FGTS. Os dados da certidão da receita federal referem-se à regularidade das contribuições acessórias e sobre folhas de salários, já que o imposto de renda sobre o lucro é pago como pessoa física⁷⁴.

Deve-se notar, todavia, que há uma grande quantidade de serventias que nunca pagaram qualquer soma de FGTS, e por isso não havia inscrição no site da Caixa Econômica. Isso pode indicar tanto sonegação como uma estrutura mal dividida (serventias sem condições de arcar com qualquer funcionário legalmente), em que o único empregado legalizado da serventia é o titular, o qual é contribuinte individual do INSS, mas não se obriga a recolher FGTS. Por outro lado, tal desequilíbrio indica sonegação recalcitrante, mas também indica que muitas serventias não auferem renda suficiente para se mantenham na legalidade.

Deve-se notar que a comparação com dados do CNJ fica dificultada ou limitada porque no site do Ministério da Justiça há CNPJ, mas não o Cadastro Nacional de Serventias (CNS); já no site do CNJ há o CNS mas não CNPJ, assim como não há o cadastro especial do INSS (CEI) em ambos, ou do CPF do responsável (titular, interino).

Os resultados apresentados são, em si, um exemplo de junção de dados de fontes diferentes (integração, tratamento de erros, especificidades) que podem evidenciar situações

⁷³ Certidão que indica estar em dica com FGTS ou Receita Federal.

⁷⁴ LEI nº 8.134, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1990.

Art. 6º O contribuinte que perceber rendimentos do trabalho não assalariado, inclusive os titulares dos serviços notariais e de registro, a que se refere o art. 236 da Constituição, e os leiloeiros, poderão deduzir, da receita decorrente do exercício da respectiva atividade: (Vide Lei nº 8.383, de 1991)

I - a remuneração paga a terceiros, desde que com vínculo empregatício, e os encargos trabalhistas e previdenciários;

II - os emolumentos pagos a terceiros;

III - as despesas de custeio pagas, necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora.

emblemáticas. A disponibilidade e cruzamento de informações, se tomada como uma rotina institucional impediria que situações extremas se perpetuassem, assim como teria o condão de melhorar a qualidade dos dados, que serviriam com isso a outros propósitos. Poderiam ser úteis para que se cobre uma postura diferenciada tanto dos responsáveis pelos cartórios como daqueles que os fiscalizam.

Um mínimo de legalidade permitiria, por exemplo, que incentivos dados a serventias fossem mais bem utilizados. Menciona-se a Lei nº 12.024/2009⁷⁵ que estabeleceu política pública de incentivo à informatização das serventias e digitalização do acervo por meio de possibilidade de dedução do imposto de renda de gastos para aquisição de equipamentos. Normalmente a dedução só é possível de despesas de aluguel ou *leasing*. Um problema em tal política foi a falta de confiabilidade das informações de livro caixa e controle sobre pagamento de imposto de renda, especialmente pelos que respondem interinamente pelas delegações. A falta de fiscalização e mecanismos mínimos gera incentivos à sonegação e a interinidade gera incentivo à não digitalização do cartório, já que em alguma medida “estavam funcionando”.

Tais pontos indicam deficiências no marco regulatório das serventias, e indicam explicações para as discrepâncias na rentabilidade dos cartórios, o que, em última instância, influi na qualidade dos serviços ou na sua efetiva titularização, especialmente por meio do cumprimento do comando constitucional que determina o concurso. Corroborando com tal afirmação, há pesquisas que indicam que há grande taxa de alteração de titularidade em serventias e falta de permanência de titulares, e parte do problema é a discrepância entre rendimentos, exigências. Os problemas incluem o marco regulatório em si, com ineficiências, diferenças regionais, diferenças entre as atribuições e tamanho das serventias (clientes atendidos)⁷⁶. É certo também, que no momento de defesas de interesses corporativos, em geral são apontadas as situações mais problemáticas, mas que não tem o condão de relevar as

⁷⁵ Art. 3º Até o exercício de 2014, ano-calendário de 2013, para fins de implementação dos serviços de registros públicos, previstos na Lei no 6.015, de 31 de dezembro de 1973, em meio eletrônico, os investimentos e demais gastos efetuados com informatização, que compreende a aquisição de hardware, aquisição e desenvolvimento de software e a instalação de redes pelos titulares dos referidos serviços, poderão ser deduzidos da base de cálculo mensal e da anual do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física.

⁷⁶ “Esta pesquisa em andamento tem dois objetivos. Primeiro, demonstrar como as dificuldades de provimento de serviços notariais e de registro estão associadas a problemas no marco regulatório que comprometem a produtividade e a rentabilidade dos serviços. Segundo, a pesquisa busca desenvolver uma análise comparativa da produtividade entre serventias, apresentando algum tipo de indicador de produtividade que leve em consideração o tamanho e as atribuições do serviço. Estas atribuições parecem explicar parte expressiva da variação na produtividade observada de modo que a produtividade não observada apresenta pouca dispersão.” (CASTRO, 2014, p.7)

discrepâncias em relação à legitimidade e rendimento no sentido oposto, de serventias cujo tamanho revela-se em muito caso um privilégio.

Em termos econômicos, a necessidade de lei formal é uma barreira à entrada ou restrição a entrada de novos concorrentes, assim como um dos fatores de desigualdade entre as serventias. Tal limitação deve ser pensando em termos de rentabilidade, qualidade dos serviços, distribuição, ilegitimidade da concentração. A seguir apresenta-se uma tabela que indica a distribuição de renda auferida, atos praticados, número de serventias e funcionários, de acordo com o site Justiça Aberta do CNJ:

Tabela 3: Renda e número de funcionários por atribuição.

Atribuição	Renda 1º semestre de 2017	Atos praticados no 1º semestre de 2017	Contagem	Funcionários	Estatutários
Registro Civil das Pessoas Naturais	R\$ 728.498.687,24	51.593.754	5257	12583	1491
Registro Civil das Pessoas Jurídicas	R\$ 271.774,04	16.928	2	3	1
Registro de Contratos Marítimos	R\$ 45.958.378,56	2.509.524	98	665	9
Registro de Interdições e Tutelas	R\$ 249.634.913,79	13.694.718	1172	3995	481
Registro de Imóveis e Títulos e Documentos	R\$ 55.354.318,56	686.748	71	607	16
Registro de Imóveis	R\$ 1.790.253.563,01	18.514.046	1190	14743	548
Protesto de Títulos	R\$ 1.281.417.299,48	54.788.939	1440	10505	726
Registro de Títulos e Documentos	R\$ 72.774.680,42	1.033.205	133	683	27
Notas	R\$ 1.023.307.311,74	67.808.454	1314	12867	772
Registro de Distribuição	R\$ 89.869.907,85	3.205.397	194	438	290
Registro de Títulos e Documentos e Cíveis das Pessoas Jurídicas	R\$ 1.716.240.431,18	38.865.712	3586	18903	1299

Total	R\$7.053.581.265,87	252.717.425	14460	75995	5664
-------	---------------------	-------------	-------	-------	------

Fonte: dados coletados pelo autor no sistema Justiça Aberta em 15/08/2017.

Pelos dados da tabela, verifica-se que registros civis de pessoas naturais são cerca de 1/3 das serventias, mas correspondem a 10% da renda. Pode-se fazer uma pesquisa que indica também os as serventias que possuem acumulação de atribuições, por meio de padrões em sua denominação⁷⁷, são 3.775, com renda de R\$ 803.015.552,33sendo que somente 1.386 tem como atribuição principal “registro civil”, com metade dessa renda. Dessas, 2.242 são concursadas, mas auferem somente metade da renda, o que indica que há mais cumulações com mais renda ligadas a pessoas que não fizeram concurso.

Trata-se de um bom indicativo que questões de gratuidade em registro civil são mais críticas, se desassociadas de outros mecanismos, que as nas demais atribuições, justamente por serem serventias com menos renda média, e maior capilaridade. 10% da renda se direciona pra quase 40% das serventias, que são registro civil de pessoas naturais puras.

Na mesma linha de discrepâncias, indica-se que 30% faturamento vai para titulares que assumiram antes CF/88, ou seja, em regra sem concurso ou para concursos que não eram de delegações. Outros 25% vão para cartórios geridos por interinos ou em disputa sobre titularidade e apenas 45% para aqueles que prestaram concurso. O número seria menor ainda se fossem desconsideradas os provimentos por remoção, que acabam sendo outra forma de reserva de mercado. Os 30% de faturamento de titulares anteriores à CF/88 vão para cerca de 3.327 delegatários, sendo que os 70% restante se distribuem entre 9.799 titulares.

Os dados indicam que há grandes problemas e distorções no marco regulatório, na legitimidade dos ocupantes das serventias e na verificação de padrões mínimos de legalidade. São elementos que devem ser considerados em políticas de gratuidade, ou qualquer política pública que vise a repensar em algum grau a atividade e sua relação com o interesse público.

O intuito lucrativo e a atividade privada não se coadunam com a quebra de impessoalidade na titularização de responsáveis, o que também leva a efeitos negativos em relação à qualidade dos serviços, por burla a meritocracia, e formas de assunção de responsabilidade. Isso ocorre por falhas na fiscalização de elementos mínimos, tais como contribuições sociais, FGTS e repasses. Isso causa celeuma uma vez que os notários e

⁷⁷ Denominações com palavras “e tabelião”, “e tabelionato”, “e tabelião”, “único”, “distrital”, “distrito”, “notarial e registral”.

registradores atuam com fiscais de questões tributárias, obrigações acessórias e eles mesmo deveriam se pautar por seguir as normas.

No mesmo sentido, a dificuldade em conciliar interesses individuais e mudanças na organização e atribuições das serventias gera desigualdade e discrepâncias entre as atribuições e não se podem usar como parâmetro as condições iniciais da serventia. As variações do marco regulatório trazem como consequência dificuldade no preenchimento de muitas serventias.

A correlação entre legitimidade no ingresso e parâmetros mínimos de legalidade mostra que em reiteradas vezes há pressão para que o preenchimento precário de uma serventia seja reconhecido como regular, o que a Suprema Corte já indicou como tentativa de usucapião de uma delegação, o que significa a criação de privilégios comuns em uma democracia não madura⁷⁸. A questão da legitimidade também ocorre em serventias com provimento regular especialmente em função do descampado e da não reorganização do sistema frente a mudanças sociais e comarcas que tendem a crescer.

O nível elevado de sonegação indicado só é possível com fragilidades na fiscalização. Lembra-se que até 2015 não havia o livro diário de receitas e despesas e que os delegatários não emitem notas fiscais (somente cupom fiscal). Alguns mecanismos como selos só recentemente foram implantados e grandes discrepâncias são observadas entre renda declarada com um pouco mais de fiscalização e a renda anteriormente ao procedimento.

No capítulo seguinte analisam-se situações de gratuidade e forma de compensação, bem como críticas ao modelo de subsídios, acréscimos e preocupação com relação à quais usuários deveriam ter os benefícios. Também se analisam demais formas de compensação ou reduções diretas de emolumentos.

⁷⁸ "Contrary to mature democracies, several of the policies do not go through an encompassing government budget, but are conceded by means of specific government agencies. Decisions are taken in order to protect a specific group without taking care of total social costs. This is a distinctive feature of Brazil's political processes, with institutionalized agencies able to provide privileges and benefits to specific sectors or social groups without political representation or accountability of the costs imposed on the rest of society." (LISBOA; LATIF, 2013, p. 6)

2 ATOS GRATUITOS, REPASSES E FORMAS DE RESSARCIMENTO

Um dos princípios norteadores da atividade registral e notarial é legalidade, e tal princípio é essencial ao se tratar da questão das gratuidades. Como indicado, emolumentos são espécie de tributos, na modalidade taxa, o que demanda previsão legal para sua exigência ou mesmo abstenção de cobrança. Um dos deveres legais de notários e é “observar os emolumentos fixados para prática de seu ofício” (Lei nº 8.935/1994, art. 29, “VIII”), ou seja, em princípio, não podem fazer nem a mais nem a menos que a lei exige. Como ressalva, destacam-se casos de dispensa total⁷⁹ por escolha do tabelião e autorizado pelo regulamento estadual, desde claro, que não prejudique os demais repasses.

Nesse sentido, as gratuidades devem ser previstas em lei, e no texto destacam-se três normativos que causaram celeuma em relação ao tema, a lei que previu gratuidades no registro civil (Lei nº 9.534/1997), a Lei Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV, Lei nº 11.977/2009), que previu reduções e isenções para atos voltados para habitações de menor valor e o Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), que elena casos de Justiça gratuita extensíveis para atos extrajudiciais.

A Lei nº 9.534/1997, que ampliou as isenções para certidões para as certidões de nascimento e óbito. A CF/88 previa em seu artigo 5º, inciso “LXXVI” isenção para os tais atos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei. A Lei nº 7844/1990 regulamentou tal previsão e especificou que o reconhecimento da hipossuficiência seria feito por meio de simples declaração. O que gerou discussão foi a Lei nº 9534/97 que ampliou tal gratuidade para qualquer um em relação ao registro de nascimento e óbito e primeira certidão. Tal norma foi alvo da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1800, em que foi reconhecida a constitucionalidade da norma pela maioria dos ministros.

Conflita-se de um lado o exercício à cidadania e de outro o direito à remuneração dos titulares (LNR art. 28 e 31, III), pois os serventuários não podem cobrar nem a mais nem a menos, como também usam os emolumentos para custear suas atividades. Na ADI 1.800, de relatoria do Ministro Nelson Jobim, o STF entendeu, que os notários e registradores só têm direito à percepção integral dos emolumentos que a lei/normas prescreverem, nem a

⁷⁹Consolidação Normativa da Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Art. 128. Os Tabeliães de Notas só poderão cobrar os emolumentos expressamente previstos anualmente em Portaria atualizadora destes valores, baixada pelo Corregedor-Geral da Justiça, ficando terminantemente proibidos de estabelecer qualquer abatimento/desconto sobre os mesmos, sendo permitido exclusivamente a dispensa total dos emolumentos, observando-se, sempre, nestes casos, o recolhimento das parcelas legais, com destinação especial, referir-se-á ao valor total dos emolumentos, segundo a(s) Tabela(s) própria(s).

gratuidade deve ser restrita ao patamar mínimo constitucional. Um dos argumentos da Associação de Notários e Registradores (ANOREG), que impetrou a ADI, era a necessidade de se atrelar as gratuidades a forma de ressarcimento e relacionar isso à competência legislativa concorrente. O ministro Nelson Jobim indicou que cabe ao Poder Público federal legislar e ao Poder público estatal tratar de questões concretas, incluindo a delegação⁸⁰. Além disso, a questão do ressarcimento da gratuidade seria válida, mas não autoexecutável e dependeria de lei para sua fruição.

A questão de fundo sobre a gratuidade tratada na ADI é a coexistência de regime privado das delegações com um serviço público, que pode ser prestado de maneira gratuita, mas não pode aniquilar a função. Nesse sentido, argumentos tais como os do Senado, que prestou informações legislativas e indicou que era possível ao delegatário renunciar à função é algo verdadeiro, mas que implicaria na aceitação do fracasso do modelo e ignora aspectos tais como necessidade de indenização. O voto do ministro Ricardo Lewandowski é relevante nessa ponderação⁸¹, pois destaca que um lado a intervenção estatal não pode anular o caráter privado da serventia e o equilíbrio econômico-financeiro, mas que no caso concreto não havia tal situação uma vez que os cartórios realizam outras atividades lucrativas.

Já o ministro Marco Aurélio, que foi voto divergente, entendia que não é a simples especificação da de gratuidade que gera condições o exercício da cidadania, especialmente se

⁸⁰ " ... é possível compreender a normativa impugnada no sentido de que é constitucional desde que prevista pelo Poder Público Federal (a quem incumbe legislar sobre o assunto) ou Estadual (a quem, sobre exercer igualmente competência normativa, incumbe delegar os serviços em questão) mecanismo de ressarcimento, aos serventuários registradores, das despesas efetuadas com o registro e certidão das pessoas. Tratar-se-ia, portanto, de normativa constitucional válida, desde que considerada não auto-executável, por isso mesmo, dependente de normativa complementar definidora da forma de custeio do benefício ..." (ADI 1800, Voto Nelson Jobim, p. 126, Dje 28/09/2007).

⁸¹ "É certo que tal entendimento não autoriza, consigne-se desde logo, uma intervenção estatal que anule por completo o caráter privado da prestação dos serviços notariais e de registro, cuja continuidade depende da manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro.

(...)

Não me parece que os dispositivos legais impugnados incidam na proibição de excesso, porquanto os notários e registradores exercem tantas outras atividades lucrativas que a isenção de emolumentos neles estabelecida certamente não terá o condão de romper o equilíbrio econômico-financeiro das serventias extrajudiciais, de maneira a inviabilizar a sua continuidade. (p. 128)

Conjugadas, pois, no diploma legal sob exame, a proibição de excesso e a proibição da proteção deficiente, entendendo revestida de proporcionalidade a limitação imposta aos serviços notariais e de registro, razão pela qual julgo improcedente esta ação direta de inconstitucionalidade." (ADI 1800, Voto Vista - Ricardo Lewandowski, p. 128-130, Dje 28/09/2007)

tomado de forma isolada⁸². O ministro ressaltou que a ampliação da gratuidade sem levar em conta a situação socioeconômica de quem pleiteia não se relaciona com ampliar o exercício da cidadania, mas tão somente dificultaria a prestação da atividade privada.

As discussões sobre a gratuidade do Registro Civil também haviam ocorrido nove anos antes, na discussão da medida cautelar na ADI 1800, os ministros indicavam que o julgamento tinha peculiaridades, pois não era somente disputa sobre rateamento de valores, mas no caso dos registros civis poderia ocorrer a inviabilização de serventias no interior. A disputa⁸³ por valores ou manutenção de situações, essencialmente direitos individuais, são temas reiterados que chegam à Corte Suprema mesmo que não se justifica a mobilização do Judiciário para tais fins.

No âmbito das discussões, indicou-se que uma fragilidade é que as eventuais soluções legislativas⁸⁴ para diminuição do impacto foram discutidas no âmbito do Congresso Nacional, mas também não houve qualquer solução efetiva. Nos 9 anos do julgamento e após o indeferimento da liminar, não houve a criação de fundos nem a possibilidade lícita de cumulação de atribuições. Nota-se, todavia, que a permissão para acumulação de atribuições seria, em termos econômicos, nova burla a previsão de concurso para preenchimento das

⁸² “Não penso que o simples fato de não se ter a gratuidade conduza a um obstáculo 'ao exercício da cidadania'. Creio que a referência a atos necessários deve ser perquirida, quanto ao alcance, considerada a situação socioeconômica daquele que requeira o documento, o registro. Aqui, para mim, o necessário 'ao exercício da cidadania' não é, em si, o documento, mas o acesso ao documento, a viabilização de chegar-se à obtenção desse documento. Por isso, tenho que há de se conjugar, porque preceito algum se encontra isolado na ciência do Direito, o previsto no inciso LXXXVI com o teor do inciso LXXXVII, sob pena de inocuidade do primeiro, no que revela a gratuidade 'para os reconhecidamente pobres’” (ADI 1800, Marco Aurélio, p. 136)

⁸³ Ao que entendo, há subjacente um tema de extrema relevância e conveniência. Não quero referir-me às questões relativas à aplicação de custas, enfim, à gratuidade, cujas normas já foram submetidas ao controle desta Corte, mas ressaltar que todas as vezes que julgamos esses casos, com raríssimas exceções - e faço em relação à ADI relatada pelo Ministro Carlos Velloso, sobre a qual se fez referência nesta assentada as outras, desculpem-me a expressão, eram disputa, de gente grande sobre o rateamento de seus valores.

Ora, quem conhece o interior do Brasil tem noção do quadro pertinente aos cartórios de registros de pessoas naturais, sobretudo porque noventa por cento dos serviços por eles prestados são de assentos relativos à certidão de óbito e ao registro de nascimento. Assim, se declararmos constitucionais tais dispositivos, na verdade, estaremos impondo severa pena a todos os pobres serventuários interioranos que, a partir de agora, serão obrigados a expedir de graça certidão de óbito e de registro civil de nascimento, com base na Lei nº 2.353/96

ADI-MC 1800, Voto – Ministro Maurício Corrêa, página 129, Dj 03/10/2003.

⁸⁴ “No Senado, tivemos um novo substitutivo e o Senador José Fogaça, que lá, creio, atuou como Relator, propôs a constituição, a previsão, no projeto, de um fundo para o custeio da gratuidade e, alternativamente, a acumulação de outros serviços pelo oficial do registro civil. s. E:xa. Mostrou-se sensível, a meu ver, aos interesses da sociedade, interesses voltados à continuidade dos serviços. Na sequência, retornou o projeto à Câmara, onde foram suprimidos parágrafos do substitutivo que permitiam a acumulação pelo "Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais" de outros serviços notariais, justamente para haver uma certa compensação e se ter receita para fazer frente à gratuidade linear que acaba por prevalecer.”

ADI-MC 1800, Voto - Ministro Marco Aurélio, página 136, Dj 03/10/2003.

delegações. Apesar da provável dificuldade para algumas serventias, muitas alterações legislativas são (ou tentam) ser utilizadas de maneira oportunista, e de forma geral, ocultando impactos de certas medidas, ou colocando na mesma categoria serventias rentáveis e deficitárias.

Isso indica que as relações econômicas podem ser complexas e difíceis de serem equalizadas pelo simples afastamento ou anulação de normas. Podem envolver toda uma política pública, análises e discussões. No caso de cartórios o componente jurídico associada a ilegalidade ou a direitos adquiridos (ou a menos defendidos com tal) é relevante, mas não se pode aferir diretamente a questão em ação de controle abstrato.

Não podemos, de pronto, numa ação direta de inconstitucionalidade em abstrato, levar em consideração esse elemento econômico não generalizado, embora reconheça que economicamente o problema é complexo, mas, juridicamente, não me parece ter relevância capaz de permitir o deferimento de liminar como a requerida. ADI MC 1800, Voto Moreira Alves, p. 189, DJ 03/10/2003.

A segunda norma de destaque é a Lei nº 11.977/2009 (Lei do Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV)⁸⁵, que institui diversas forma de isenção ou redução de emolumentos que se aplicam a escrituras públicas e a registros/averbações no registro de imóveis, voltados principalmente para população de menor renda. Um ponto importante a ser destacado nas gratuidades ou reduções dessa norma que se trata de algo menos drástico que a gratuidade do registro civil, e um dos motivos é que a regularização fundiária é um elemento que pode levar mais usuários ao tabelionato de notas ou registro de imóveis. De outro lado, um dos principais questionamentos às reduções previstas na norma é a questão de se tratar de isenção “heterônoma”, uma vez que feita por lei federal sobre emolumentos instituídos por lei estadual. Em relação a esta norma destaca-se que não houve propositura de ação direta de

⁸⁵ Art. 42. **As custas e os emolumentos devidos pelos atos de abertura de matrícula, registro de incorporação, parcelamento do solo, averbação de construção, instituição de condomínio**, registro da carta de habite-se e demais atos referentes à construção de empreendimentos no âmbito do PMCMV serão reduzidos em:

I – 90% (noventa por cento) para a construção de unidades habitacionais de até R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais);

II – 80% (oitenta por cento) para a construção de unidades habitacionais de R\$ 60.000,01 (sessenta mil reais e um centavo) a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); e

III – 75% (setenta e cinco por cento) para a construção de unidades habitacionais de R\$ 80.000,01 (oitenta mil reais e um centavo) a R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais).

Art. 43. **Não serão devidas custas e emolumentos referentes a escritura pública, quando esta for exigida, ao registro da alienação de imóvel e de correspondentes garantias reais, e aos demais atos relativos ao primeiro imóvel residencial adquirido** ou financiado pelo beneficiário com renda familiar mensal de até 3 (três) salários mínimos.

inconstitucionalidade, mas mudanças legislativas posteriores reduziram os percentuais de redução de emolumentos (Lei nº 12.424/2011).

A questão isenção heterônoma relaciona-se aos limites que normais gerais sobre emolumentos podem assumir, uma vez que cabeira ao legislador federal/nacional somente a fixação das regras gerais, assim como o fato de que os emolumentos são fixados por normas estaduais/distritais (CF/88 art. 236, § 2º). Um dos argumentos reiterados pela classe registral e notarial é que o legislador estadual poderia balancear ou adequar os emolumentos, reduções e sustentabilidade da atividade. Segundo Letícia Assumpção (2016)⁸⁶ o legislador não tem se preocupado com a sustentabilidade das serventias e que muitos casos as gratuidades previstas em leis federais não lidam com situações concretas e nem requerem apreciação judicial.

Em relação aos normativos que preveem gratuidade e isenções, também se menciona o novo Código de Processo Civil (CPC), Lei nº 13.105/2015, traz inovações como a gratuidade de justiça parcial ou parcelada, formas de impugnação judicial e necessidade de que a gratuidade de justiça ocorra por deferimento do juiz. Inicialmente, a redação original do art. 4º da Lei nº 1.060/50 previa que a gratuidade de justiça seria apreciada por juiz, por petição. Porém, o art. 4º, alterado pela Lei nº 7.510/86, passou a permitir a gratuidade de justiça por mera declaração da parte, excluindo do dispositivo legal a exigência de um juiz de direito que a conceda. Com a mudança, houve interpretação da gratuidade de justiça como extensiva às atividades notariais e registras, sem a necessidade de prévia concessão de gratuidade do juiz. A própria parte interessada poderia solicitar, ainda que assistida pela Defensoria Pública, mediante mera declaração, a gratuidade de justiça. Já o Novo CPC restabelece a necessidade de que a gratuidade seja concedida pelo juiz após a comprovação de seus requisitos legais, como também expressamente prevê a extensão aos emolumentos⁸⁷. O art. 98 do NCPC

⁸⁶ “A gratuidade vem sendo imposta de forma desarrazoada e inconstitucional aos serviços notariais e de registros. A questão essencial é a sustentabilidade da prestação em caráter privado dos referidos serviços, por meio do sistema consagrado pela Constituição da República.

São vários os argumentos que foram utilizados para evitar essa gratuidade de potencial destruidor do sistema constitucional, mas talvez seja melhor começar pelo mais simples, pela inconstitucionalidade das leis federais que vêm tratando de isenção de emolumentos, dentre essas leis a ameaça mais recente é o novo CPC.” (ASSUMPCÃO, 2016)

⁸⁷ CPC Lei 13.105/2015

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as **custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.**

§ 1º A gratuidade da justiça compreende:

I - as taxas ou as custas judiciais;

permite a gratuidade de emolumentos, desde que o juiz a conceda, inteligência extraída do inciso IX: “**necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial** no qual o benefício tenha sido concedido”.

Assim, não existe mais previsão legal de concessão de gratuidade de atos notariais e registrais por mera declaração sem que haja uma decisão judicial neste sentido no bojo de um processo judicial. Uma das críticas a tal posicionamento é justamente o fato que o processo em si pode gerar uma mutação patrimonial favorável para parte, e nesse sentido, uma decisão anterior concessiva de gratuidade não deveria fazer coisa julgada material, mas acompanhar a mutação dos fatos. Como destaca Gustavo Margazão⁸⁸, a gratuidade no processo judicial dever ser revista considerando a realidade dos fatos, mas a decisão judicial inicial age como uma barreira a modificações futuras, o que desprestigia o sentido da norma.

Outra crítica ocorre comparando os institutos de isenção do CPC com a renúncia tributária, e que não contaria com elementos mínimos associados às premissas de planejamento orçamentário, e que deveria se voltar somente para os necessitados. De qualquer forma, comparar regime de taxas com previsibilidade de impostos, até mesmo porque as taxas visam a remunerar o serviço, não outros serviços que podem ser eventualmente custeados. Nesse sentido, são amarras que não devem ser vistas do ponto de vista orçamentário, estritamente.

Como asseveram Alberto Pedroso e Caio Bartine (2010), a questão da gratuidade deveria ser vista sob uma perspectiva mais ampla que incluíssem discussões orçamentárias,

(...)

VIII - os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório;

IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido.

(...)

§ 6º Conforme o caso, o juiz poderá conceder direito ao parcelamento de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

§ 7º Aplica-se o disposto no art. 95, §§ 3o a 5o, ao custeio dos emolumentos previstos no § 1º, inciso IX, do presente artigo, observada a tabela e as condições da lei estadual ou distrital respectiva.

⁸⁸ “A gratuidade decretada no processo não pode ser considerado um fato estático. Decretada com força de decisão transitada, *eppur si muove!* É preciso analisar o elemento inovador na situação jurídica-patrimonial dos beneficiados representado pela mutação patrimonial decorrente do encerramento do processo. Ao serem adjudicados os bens em partilha sucessiva a inventário ou separação, a situação patrimonial dos envolvidos se modificou, transformando, logicamente, a situação jurídica verificada no início do processo.” (MARGAZÃO, 2010)

avaliação dos pressupostos, condições para obtenção e revogação, pois indicam que a natureza de tributo dos emolumentos assim o exigiria. Também indicam que o novo CPC trazer possibilidade de isenção parcial, condicionado ou revogação mostram que é uma questão que deveria ser tratada em mais nuances, ou adequada às condições efetivas⁸⁹.

Além das leis que regulam a gratuidade, deve-se fazer remissão à Lei nº 10.169, de 29/12/2000⁹⁰, que determina ao legislador estadual que preveja forma de compensação pela gratuidade dos atos do registro civil, assim como cria requisitos mínimos para estipulação dos emolumentos. Em relação aos requisitos para fixação, há separação dos atos comuns aos serviços, como certidões, digitalizações, e os atos específicos, sendo que estes são organizados em atos relativos a situações jurídicas sem conteúdo financeiro (direto) e aquelas representativas de conteúdo financeiro. Para os atos com conteúdo financeiro, veda-se a cobrança sem valores máximos e em percentual do valor do negócio, mas admite-se a fixação de faixas. Tal lei especificou a necessidade da anterioridade simples para fixação dos emolumentos (art. 5º).

É emblemática a análise dos trechos vetados da norma, suas razões e a constatação de que são justamente aplicados no dia a dia das serventias⁹¹. Por exemplo, a base de

⁸⁹ “Tal gratuidade soa, mediante simples interpretação, como uma forma de renúncia de receita tributária, vez que as custas e emolumentos, conforme amplamente demonstrado e debatido, têm natureza jurídica de taxa de serviço. Ora, em sendo uma taxa, não se subsumi ao disposto no art. 150, §6º do texto constitucional? Não se aplica ao regramento exposto no art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal? (...)

A autorização do art. 98, em seu § 8º, do Código de Processo Civil, para que o registrador ou tabelião, havendo dúvida fundada quanto ao preenchimento atual dos pressupostos para a concessão de gratuidade, solicite, após praticar o ato que lhe compete, ao juízo competente para decidir questões notariais ou registrais, a revogação do benefício ou mesmo sua modulação (revogação parcial ou parcelamento), reforça a ideia que a concessão e manutenção do benefício deve ser exclusivamente para os necessitados.” (PEDROSO, BARTINE, 2016)

⁹⁰Lei 10.169 de 29-12-2000 Regula o § 2º do art. 236 da Constituição Federal, mediante o estabelecimento de normas gerais para a fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

Art. 8º Os Estados e o Distrito Federal, no âmbito de sua competência, respeitado o prazo estabelecido no art. 9º desta Lei, estabelecerão forma de compensação aos registradores civis das pessoas naturais pelos atos gratuitos, por eles praticados, conforme estabelecido em lei federal.

⁹¹ Trechos vetados:

Art. 3º I - estabelecer, como base de cálculo de emolumentos, valores outros que não o equivalente ao negócio jurídico realizado, salvo no caso de imóveis, nos quais prevalecerá o maior valor estabelecido entre o valor do contrato, a avaliação judicial e a tributação fiscal;

V - instituir taxa, contribuição, acréscimo ou percentual sobre os emolumentos, **salvo se destinados a Fundo Especial de Reparcelamento e Modernização, criados por lei, exclusivamente para as atividades jurisdicionais;**”

Razões do veto

"O inciso V do art. 3º do projeto abre uma ressalva para a vedação estabelecida no caput a partir da expressão "salvo se destinados a Fundo Especial de Reparcelamento e Modernização, criados por lei, exclusivamente para

emolumentos costuma ser a base do valor apurado para impostos de transmissão (ou declaração, o que for maior). O inciso “III” foi vetado pelo suposto uso de mesma base para tributo e taxa, justamente o que ocorre hodiernamente. Já o inciso “V” criaria um “adicional de emolumentos”, o que segunda a mensagem de veto nº 2.113/2000 contraria a Constituição. A distorção ocorre justamente porque a lei visava a restringir os adicionais que podem ser criados, pois deveriam ser criados por lei, voltados para fundos de modernização e exclusivamente atividades jurisdicionais. O que se verifica é que os adicionais são criados por lei, mas visam a atender diversos órgãos ou funções. Nesse sentido, o veto agiu como que para que não existisse norma contrária a prática, não para que se respeitasse a Constituição.

Outra questão relevante da norma refere-se à efetiva remuneração do delegatário. Considerando que atos com conteúdo financeiro são fixados em faixas, a não atualização das faixas é uma forma de se ampliar a arrecadação, da mesma forma que se realizar a atualização dos valores definidos para cada faixa. Tal situação ocorre com a atualização das Faixa de imposto de renda, e ajuda a indicar que a formulação de eventual reajuste pode ensejar a distorções.

Um elemento importante em qualquer estudo sobre o impacto de remuneração e gratuidade os quantitativos de cada tipo de ato, e eventualmente mesmo o enquadramento como numa categoria. Ressalta-se que o enquadramento de um ato em uma categoria pode seguir certas regras ou lógicas sistêmicas, mas em única instância é a lei (e pressões corporativas) que o definem. Um ato comum é a penhora que o código civil considerava ato de registro e leis processuais (CPC 659, NCPC art. 791) tratam como um ato de averbação. A diferença é formal, mas implica em valores diferenciados, já que em regra o registro em sentido estrito é mais oneroso. No mesmo sentido, mencionam-se as certidões de imóveis de “inteiro teor” e a certidão “de propriedade e ônus reais”, no qual a segunda é usada precipuamente para lavratura de escritura pública que envolva criação, transmissão ou renúncia de direitos reais e tem previsão na Lei 7433/1985. Em Minas Gerais, o custo da primeira é substancialmente menor que o da segunda, apesar de a primeira conter mais informações. Pode-se dizer que a segunda implicaria em maior responsabilidade, mas tudo não passa de formalismo, já que em regra não se toma o “*nomen iuris*” pelo conteúdo. Isso

as atividades jurisdicionais”, a qual resulta em inconstitucionalidade, por ensejar que seja criado um inadmissível adicional de emolumentos, sendo despidendo demonstrar a impossibilidade de criação de adicionais a tributos. Convém ressaltar que o Supremo Tribunal Federal manifestou-se neste sentido por meio da ADIN no 1.778 (vide RTJ 173/24), em cujo acórdão ficou assentado o entendimento de que os Estados da Federação não têm competência “para instituir impostos sobre os negócios notariais.”

indica que os atos podem ser enquadrados em previsões diversas de emolumentos, assim como há atos mais comuns ou numerosos, pois mais rotineiros, a exemplo de autenticação de cópias e outros menos números, como vendas de imóveis. Alguns atos são cobrados pelo valor total, a exemplo do inventário no tabelionato de notas (monte-mor), já nos registros os valores são individualizados por cada bem, o que tende a gerar valores mais elevados.

Além do enquadramento e da quantidade relativa, o valor dos atos costuma ter grande variação entre os entes federados. Segundo Estudo da Anoreg (2008, p. 79 e 69), os valores de atos variam muito entre as unidades da federação. Uma escritura pública com valor declarado de um imóvel com valor base de R\$100 mil reais teria média de custas de R\$859,93, com menor valor em torno de R\$200,00 e o maior em torno de R\$2.000,00. Tais diferenças são relevantes até mesmo porque o usuário pode escolher o tabelião de sua preferência (art. 8º da Lei nº 8935/94). Seriam mais relevantes ainda se os documentos eletrônicos efetivamente fossem utilizados e se o custo de pedir certas diligências ou certidões fosse menor, o que geraria efetiva concorrência nos serviços de notas entre várias cidades. Também os preços de registros também variam muito de preço, o registro com valor declarado variava de 200 a 1400 reais por um imóvel de R\$100 mil, nas diversas unidades da federação (ANOREG, 2008, p. 72) e averbações de 10 a 430 reais, com média em R\$59,18. Os registros são feitos no local do imóvel e, portanto, não há escolha, mas discrepâncias de preços podem causar “subregistro” ou por vezes burla na qualificação ou valores declarados, que refletem nos valores dos emolumentos.

Por exemplo, no caso do registro da propriedade imobiliária. Segundo Salaroli (2007, p. 6), provavelmente a maior fonte de informalidade de imóveis urbanos é a violação da legislação ambiental e urbanística. Entretanto, a gratuidade dos registros não diz respeito a esse tipo de problema. (GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 33)

O conhecimento de tal cenário é fundamental para que se possa avaliar soluções, e analisar distorções de propostas. Ainda no escopo da legalidade, uma das críticas aos projetos legislativos que tratam do tema é a falta de foco ou sopesamento entre a viabilidade e efetivos beneficiários. Torna-se evidente a busca de atendimentos pontuais e não algo mais amplo, e que envolva eficiência e utilidade. A seguir, destacam-se alguns projetos de leis que visam a instituir gratuidades nos serviços registrais e notariais.

Os principais beneficiados são associados a circunstâncias⁹² que pouco indicam sobre a situação de hipossuficiência dos interessados, sobre a funcionalidade do sistema ou especialmente sobre o impacto sobre o equilíbrio econômico-financeiro das serventias. No mesmo sentido, o ex-corregedor do Estado de São Paulo José Roberto Nalini (2010), indica que são díspares as propostas legislativas e que se fossem todas aprovadas, não seria viável manter o mesmo nível de qualidade⁹³.

Em linha com a miríade de proposições que criam isenções, nota-se que não há critérios legais unívocos para se tratar o que é hipossuficiente/pobre em termos mais objetivos. Por outro lado, verifica-se que há parâmetros legais com pontos em comum entre as normas, mas o principal problema é falta de integração entre bases e a dados precisos (cadastros únicos), o que faz com que reste a alternativa de declaração ou verificação por sinais exteriores de riqueza ou incompatibilidade. Sobre as normas, destacam-se parâmetros como renda família, presença em cadastros estatais⁹⁴.

⁹²• Associações de moradores (PLS 100/2006);

- Vítimas de furtos e roubos de documentos (PEC 2212008, PL 1.53812003, PL 71312007, PL 87512007);
- Cedente de procuração trabalhista (PL 3.284/ 1999);
- Cedente de procuração para recebimento de benefícios sociais (PL S.494/2001);
- Retificação de registro civil por afro-descendentes (PL 6.912/2002);
- Beneficiários de parcelamento do solo urbano na forma de condomínios (PL 2.454/2003);
- Aposentados e pensionistas (PL 7.704/2006 e 77/2007);
- Pessoas com idade entre 15 e 29 anos (PL 2712007);
- Pessoas desempregadas (PL481/1999 e PL 1.718/2007);
- Caixas escolares, grêmios estudantis e associações de pais, mestres e alunos (PL 4.330/2008).”

(GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 32)

⁹³ “No entanto, a ideia de que as funções notariais e de registro podem ser desempenhadas sem qualquer fonte de custeio está subjacente em dezenas de projetos de leis que tramitam no Senado e na Câmara dos Deputados. As propostas de isenção de emolumentos abrangem tal variedade de públicos e situações que beiram a excentricidade. Fica difícil imaginar que essas propostas legislativas de gratuidade para todos os tipos de serviços prestados pelos cartórios possam ser postas em prática sem ameaçar ou deteriorar a segurança jurídica, razão de ser dessas atividades. Alguns exemplos: gratuidade na retificação do registro civil, no contexto de políticas dirigidas aos afrodescendentes (PL 6.912/2002); isenção de emolumentos no registro imobiliário aos proprietários de propriedades rurais cuja somatória da área não exceda a vinte módulos fiscais (PL 3.338/2004); isenção de emolumentos para aposentados e pensionistas (PL 7.704/2006); gratuidade em atividades notariais e de registro para pessoas entre 15 e 29 anos (PL 27/2007); gratuidade para a segunda via de documentos roubados ou furtados (PL 875/2007); gratuidade de emolumentos para agricultor familiar analfabeto (PL 1.430/2007); vedação de cobrança, pelos cartórios, de taxa de registro de contratos de alienação fiduciária de veículos automotores (PL 2.903/2008); etc. (NALINI, 2009, p. 8)

⁹⁴ “Ainda não existem parâmetros na Lei para que possamos reconhecer os realmente pobres. Entretanto, podemos usar como base os métodos de análise de pobreza que alguns órgãos públicos usam:

1- Defensoria Pública Federal: é considerado pobre a família com renda familiar de até R\$ 2.000;

Uma situação em que ocorrem abusos, no sentido do uso de serviço gratuitamente por meio de simples declaração, ocorre na gratuidade de casamentos, que é condicionada (CC art. 1.512), pois depende da declaração da parte. Assim, é comum que haja impugnação de gratuidade de registro de casamento com fotos de festas pomposas em redes sociais. São distorções e ineficiências econômicas, mas não invalidam o propósito da norma e situações alguns que efetivamente precisem.

A questão das gratuidades, especialmente nos registros de bens e garantias, também envolve a discussão sobre a essencialidade dos bens. O questionamento que surge é se os bens materiais, ou se os registros (imateriais) é que deveriam ser priorizados. Por outro lado, tal questionamento também deve envolver o fato de que se os custos dos registros são altos ou incompatíveis para o usuário, o mais provável é o subregistro. Por outro lado, um registro gratuito também pode ser o caminho para que existam outros registros não necessariamente gratuitos. Outro viés nessa equação a definição de quais seriam os bens da vida mais essenciais, e por isso merecedores de formas de facilitação ao acesso. Ernesto Guedes Filhos e outros (2009) indicam que especialmente no setor imobiliário bens materiais seriam um alvo melhor para gratuidade que os registros públicos⁹⁵.

A análise somente jurídica descuida do fato que as propostas raramente se tornam normas, como também do fato de que muitas soluções que são melhorias na prestação do serviço notarial e registral, a exemplo das centrais registrais e notariais⁹⁶, dependeram de vontade legislativa ou de órgão normativo nacional, e não de ações conjuntas dos delegatários. De certa forma, os tabeliães e registradores conseguem união da classe para buscar aprovação de muitos projetos que são distorções na forma de alocação das serventias,

2- CAD federal: meio salário mínimo por cada integrante da família

3- Isenção do Imposto de Renda.” (SERRA, 2017)

⁹⁵ “Existe sempre um alto grau de arbitrariedade o estabelecimento das categorias de agentes que são contemplados nas medidas de gratuidade. A gratuidade das atividades notariais e de registro é arbitrária também no sentido em que outros bens e serviços ainda mais essenciais, como água, esgoto, energia, etc., não são gratuitos.

O critério de benefício em função da renda, um dos mais frequentes nas propostas de gratuidade, dá margem a injustiças, pois tem verificação imperfeita, dadas as inúmeras dificuldades envolvidas na identificação a respeito do direito ou não aos benefícios. Há o risco de que pessoas com renda além do limite sejam contempladas.” (GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 5-7)

⁹⁶ Provimento CNJ 18/2012: Dispõe sobre a instituição e funcionamento da Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados - CENSEC.

Provimento CNJ 38/2014: Dispõe sobre a Central de Informações de Registro Civil das Pessoas Naturais - CRC.

Provimento CNJ 48/2016: Estabelece diretrizes gerais para o sistema de registro eletrônico de títulos e documentos e civil de pessoas jurídicas.

mas falta coesão para a maior parte dos projetos que envolvam integração dos serviços. Um exemplo de proposta legislativa que era rechaçada pela classe foi um projeto de lei que instituía um limite de remuneração (teto), análogo ao que existe para servidores públicos e para os delegatários interinos, mas para delegatários de função pública em geral⁹⁷.

Tal proposta foi rejeitada, mas ela incluía a limitação de ganhos não somente para serventias extrajudiciais, como também para concessionários de serviços públicos, e supostamente, serviria para direcionar recursos para saúde. O país tem um histórico de recursos que seriam carimbados, a exemplo da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira, mas cuja realidade não seguiu o planejado. No caso dos cartórios, pode-se imaginar que tratar os delegatários como servidores, mantendo as obrigações, não se coaduna com o regime de delegações, responsabilidade civil e trabalhista. Por outro lado, não se pode dizer que os argumentos devam ser sumariamente descartados, e que não faça sentido repassar a estrutura como um todo, especialmente pelas distorções que se acumulam em relação à “legalidade”.

De qualquer forma, a análise das isenções e dos emolumentos deve ter a premissa de que as serventias devam ser minimamente rentáveis para que desenvolva dentro da legalidade e atraiam profissionais de direito qualificados (custo de oportunidade). Assim pode-se discorrer sobre mecanismos que são usados para equacionar a questão do lado da receita ou da despesa. Como consequência, é importante que se busque soluções que aumentem receitas ou diminuam despesas, já que visam lucro. Algumas soluções para aumentar receitas são ampliar atribuições, anexar serventias, incentivar o uso dos serviços registraes e notariaes (por exemplo, no protesto possibilitando o diferimento das custas, a serem pagas pelo devedor). Entre atribuições, pode-se mencionar o Provimento CGJ/SP nº 31/2013, que permitia aos cartórios de notas a materialização de cartas de sentença, ou seja, imprimir elementos mínimos da sentença, autenticar cópias e fazer uma abertura e encerramento indicando elementos como páginas e trânsito em julgado.

Entre soluções para reduzir custos ou viabilizar a oferta de serviços estão o compartilhamento de serviços, a exemplo do Provimento CNJ nº 16/2012 que permite o as

⁹⁷ PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N.º 411, DE 2014

Art. 37. § 9º O disposto no inciso XI aplica-se:

III – aos empregados de pessoas jurídicas incumbidas dos serviços referidos no art. 236 e aos destinatários da delegação desses serviços, inclusive durante períodos de interinidade e abrangidas situações idênticas às discriminadas na alínea b do inciso I deste parágrafo.

unidades compartilhadas em maternidades ou serviço de tradução de linguagem libras em São Paulo, acessível por meio de conexão à internet.

Há soluções paliativas, como incentivar que delegatários assumam serventias menores com vistas ao concurso de remoção. O viés negativo dessa alternativa é querer tratar algo que não é carreira como se fosse. Pior são as distorções tais como as alterações em leis estaduais do Paraná (Códigos de Organização Judiciária de 1998 e 2003) que permitiam delegatários de serventias de registro civil que perdiam renda com as isenções realizarem permutas sem concurso. Além de inconstitucional, só transferem o problema para outra pessoa.

2.1 Legislações sobre emolumentos, fundos e repasses

Dentre as soluções indicadas para equalizar gratuidades, uma das mais promissoras tem sido a criação de fundos de ressarcimento, de atos gratuitos, como também para garantia de renda mínima. Com base na ampliação da gratuidade na Lei nº 9534/1995, assim como na previsão da Lei nº 10.169/2000 de criação “forma de compensação aos registradores civis das pessoas naturais pelos atos gratuitos, por eles praticados” (art. 8). Algumas legislações estaduais criaram fundos para compensação prevista na lei federal cujas entradas são parcelas dos emolumentos recebidos por outros profissionais⁹⁸.

Com a Lei de regularização fundiária federal, Lei nº 13.465/2017, houve a previsão de ampliação de atos de registradores de imóveis gratuitos no âmbito da Regularização

⁹⁸ **Lei MG 15.424 de 30-12-2004** Dispõe sobre a fixação, a contagem, a cobrança e o pagamento de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro, o recolhimento da Taxa de Fiscalização Judiciária e a compensação dos atos sujeitos à gratuidade estabelecida em lei federal e dá outras providências.

Art. 31. Fica estabelecida, sem ônus para o Estado, a compensação ao Oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais pelos atos gratuitos por ele praticados em decorrência de lei, conforme o disposto no art. 8º da Lei Federal nº 10.169, de 29 de dezembro de 2000, bem como a compensação pelos atos gratuitos praticados pelos registradores de imóveis em decorrência da aplicação da Lei nº 14.313, de 19 de junho de 2002.

Parágrafo único. A compensação de que trata o caput deste artigo será realizada com recursos provenientes do recolhimento de quantia equivalente a 5,66% (cinco vírgula sessenta e seis por cento) do valor dos emolumentos recebidos pelo Notário e pelo Registrador.

Lei SP 11.331 de 26-12-2001 - Dispõe sobre os emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro, em face das disposições da Lei federal nº 10.169, de 29 de dezembro de 2000.

Art. 19. Os emolumentos correspondem aos custos dos serviços notariais e de registro na seguinte conformidade:

d) 3,289473% (três inteiros, duzentos e oitenta e nove mil, quatrocentos e setenta e três centésimos de milésimos percentuais) são destinados à compensação dos atos gratuitos do registro civil das pessoas naturais e à complementação da receita mínima das serventias deficitárias;

Fundiária Urbana de Interesse Social (Reurb-S), como também a exigências que os estados criem fundos de compensação⁹⁹, de forma total ou parcial

Considerando que os fundos de ressarcimento são custos para outros usuários do serviço, ou seja, forma de subsídio cruzado, é interessante comparar o percentual destes, menor que 6% nos estados de MG e SP, com o valor da taxa de fiscalização, que é embutida no preço e pode representar mais da metade do valor pago. Também se menciona que fundos demandam custos administrativos, assim como podem ser alvos de sonegação.

Uma primeira constatação é que o percentual de remuneração efetiva dos delegatários é substancialmente diferente em cada estado da federação, assim como já se mostrou que os preços finais variam bastante. Em São Paulo, os valores de repasses chegam a 37,5%, no Rio de Janeiro a 25% e mostra-se que os repasses se destinam a Tribunal de Justiça, taxa de fiscalização, Ministério Público, defensoria pública, entidades de previdência, Santa Casa (SP)¹⁰⁰.

Também se observa que os Tribunais adicionarem “penduricalhos” na conta do extrajudicial como encontrar alguns limites jurídicos. Menciona a ADI 3.111, na qual se entendeu que custas e emolumentos devem ser voltados apenas para custeio “de atividades essenciais da Justiça” segundo o parágrafo 2º do artigo 98 da CF/88, e com isso declarou inconstitucional vinculação de repasses a entidades de previdência de servidores no estado do Rio de Janeiro, por serem entes privados. O voto do Ministro Alexandre de Moraes (Dje 07/08/2017) destacou a remansosa jurisprudência da corte acerca da destinação a ente público. Não se vislumbra nenhum desacerto jurídico na decisão, apenas quanto ao tempo decisório¹⁰¹. Não houve deferimento de cautelar e, inicialmente, a ação havia sido indeferida

⁹⁹ Art. 73. Devem os Estados criar e regulamentar fundos específicos destinados à compensação, total ou parcial, dos custos referentes aos atos registrares da Reurb-S previstos nesta Lei.

¹⁰⁰ “Note que, em São Paulo, os repasses correspondem a 37,7% do total das receitas, e apenas os 62,3% restantes são receita bruta dos cartórios. No Rio de Janeiro, os repasses correspondem a 24,7% do total das receitas (75,3% se referem a receita bruta dos cartórios). De acordo com as informações disponíveis para os referidos Estados, entre os repasses são os destinados aos fundos ligados aos Poderes Judiciários estaduais, Institutos de Previdência estaduais, Fundos de Assistência Judiciária, e Santa Casa de Misericórdia. Há, ainda, em alguns estados da federação, subsídios cruzados destinados aos cartórios de Registro Civil (compensação por atos gratuitos).” (GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 18”

¹⁰¹ “A compatibilidade de dados entre diversas fontes é um dos fatores para aferir sua qualidade, como também é algo que pode refletir na agilidade do uso das informações, controle social, menores questionamentos.

Distintamente do processo judicial, em que as decisões são, no mais das vezes, proferidas em chave individual, ou seja, elas aparecem como problema de um indivíduo, em realidade são decisões que têm impacto em uma coletividade destinatária de políticas públicas financiadas por recursos orçamentários, coletivos, portanto. A escala é, assim, uma variável que distingue as lógicas do Judiciário, do Legislativo e do Executivo. Os dois

monocraticamente pelo relator original Ministro Cezar Peluso por questões processuais, já que haveria repriminção de norma como o mesmo problema. A ação não transitou em julgado, e em sede de embargos, há pedidos para modulação dos efeitos, assim como pedidos para que não se considere emolumentos como espécie de custas (e, por conseguinte, não haja a restrição da CF/88).

Interesse público é um conceito vago e amplo e, por isso, o STF adotou restrição ao interpretar a norma constitucional¹⁰², pois a aporte de recursos para funções auxiliares ou mútuas de servidores devem seguir as regras usuais que disciplinam orçamento público e direito financeiro estatal.

Já o outro lado da moeda é que a existência de fundos para o ressarcimento de atos gratuitos em si podem ser alvo de questionamento, a exemplo do que ocorre com a ADI 5.672 e Lei do Estado do Amazonas nº 3929/2013, que acresce 6% ao valor dos emolumentos para custear renda mínima e ressarcimento de atos. Não se trata de verba rateada ou redistribuída daquilo que já era recebido, mas repassada ao usuário, o que o *parquet* qualificou como aumento indireto¹⁰³, que teria efeito distinto do previsto em lei, pois haveria repasse para os usuários.

últimos funcionam na escala coletiva e o primeiro, via de regra, na escala individual." (CASAGRANDE; FREITAS FILHO, 2010)

¹⁰² Em nada influi o fato de se tratar, no caso, de entidades ligadas à assistência de categorias profissionais qualificadas pelo texto constitucional como essenciais à Justiça. A colaboração dessas pessoas com o funcionamento do Poder Judiciário ocorre, naturalmente, no contexto do vínculo funcional que titularizam. O eventual aporte de recursos públicos no melhoramento dessas atividades, ou mesmo na valorização e retribuição do trabalho desempenhado, deve ocorrer em estrita observância às regras constitucionais e legais que regem a atividade financeira e orçamentária do Estado.

É injustificada a transferência direta de recursos públicos para entidades privadas, a título gracioso e sem qualquer contrapartida.

ADI 3.111 / RJ, Relator Ministro Alexandre de Moraes, DJe 07/08/2017.

¹⁰³ Ação direta de inconstitucionalidade 5.672/AM, Relator: Ministro Dias Toffoli

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDO DE APOIO AO REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS DO ESTADO DO AMAZONAS. DESTINAÇÃO DE TAXAS SOBRE EMOLUMENTOS A FUNDO PRIVADO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO SOBRE REGISTROS PÚBLICOS. CRIAÇÃO DE IMPOSTO ESTADUAL SEM PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 1. São inconstitucionais normas que onerem cidadãos usuários de serviços registrares por emolumentos ilegítimamente destinados a entidade gerida por ente privado. 2. O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência por constitucionalidade de normas estaduais que instituíram taxas sobre emolumentos percebidos por notários e registradores. Mas a destinação considerada conforme o texto constitucional é apenas aquela que destine os valores a fundos públicos especiais e não a fundos privados. 3. Parecer por conhecimento da ação direta e, no mérito, por procedência do pedido.

(...)

Embora o art. 2º da lei mencione a finalidade “social” do fundo, a natureza privada do FARPAM é evidente. **Ademais, os atos praticados pelos registradores civis deixam de ser gratuitos se terceiros o subvencionam,**

Verifica-se que a discussão é sobre como deveriam ser financiados os registradores e delegatários, e a reclamação da sociedade contra o aumento generalizado das taxas. Por exemplo, se percentual não fosse acrescidos aos emolumentos, mas retirado dos emolumentos em si, não haveria a justificativa para o pedido da ação. Por outro lado reduziria os emolumentos recebidos. Em termos econômicos, destaca-se essa aparente indiferença com o aumento do preço ocorre em virtude que diversos usos dos registros públicos são compulsórios, e de certa forma são usuários, mas não clientes (exceto, em algum grau, para os serviços notariais).

A seguir, compilam-se dados sobre isenções, receitas dos delegatários e repasses nas legislações de vários estados, para que se evidencie a discrepância das normas:

Tabela 4: Normas de emolumentos, isenções e ressarcimentos em diversos estados.

Norma	Estado	Recursos dos delegatários	Isenção	Repasses
Lei SP nº 11.331/2002	SP	Art. 19 RCPN: 83,3333 Notas, RI, TD 62,5% RCPN	Art. 9º, previstos em lei e beneficiários de Justiça Gratuita,	3,289473% fundo RCPN, compensação de atos gratuitos de RCPN e complementação de até 13 salários mínimos para serventias deficitárias (art. 22 e 25), qualquer natureza (Lei 15.432/14).

ainda que indiretamente. O regime de compensação por atos gratuitos praticados não pode desnaturar a própria gratuidade, onerando todos aqueles que fizerem uso de serviços extrajudiciais.

Quanto à natureza do tributo, conforme a petição inicial, as normas amazonenses violam tanto o regime das taxas quanto o dos impostos. No primeiro caso, por ofensa ao requisito de vinculação específica, já que os valores arrecadados serão destinados a entidades privadas, para fins diversos. No segundo caso, se a natureza jurídica é de imposto, a vinculação da receita também desrespeita a CR, seja por fulminar o art. 167, IV, seja por criar imposto estadual, seja por invadir competência da União para legislar sobre registros públicos

Brasília (DF), 17 de julho de 2017.

José Bonifácio Borges de Andrada

Procurador-Geral da República em exercício

Lei 14.642/12 ¹⁰⁴ (FERC) e Lei 11404/1996	PE	70%, pois 20% são taxa pela Utilização dos Serviços Públicos Notariais ou de Registro e 10% F	Art. 2º Não haverá incidência de custas, taxas ou emolumentos quando beneficiada a parte pela assistência judiciária ou quando for isentado o seu pagamento por lei.	10 % para o Fundo Especial do Registro Civil, volta-se para “cada ato gratuito” praticado pelo registro civil, mas não prevê renda mínima.
Lei 15.424/2004	MG ¹⁰⁵	77 a 66%, pois a taxa de fiscalização judiciária de 23 a 34%, dependendo do ato. Ademais há selos pagos em separado.	Art. 20: Justiça gratuita, investigação de paternidade, usucapião rural (art. 6º da Lei 6.969/81), usucapião especial urbana, parte representada por defensor público, dativo ou sem representação em juizado, penhora/arresto da fazenda pública, escritura e registro de casa própria até 60m ² , de interesse da União (DL 1.537/77, certidões de RCPN requisitas por órgãos públicos federais, municipais e outros estados.	5,6 % fundo RCPN (recompe-MG): compensa atos gratuitos de RCPN e renda mínima de para serventias deficitárias até R\$780,00 (art. 34)
PORTARIA CGJ Nº 2.684/ 2016 e Lei nº 3350/99	RJ ¹⁰⁶	66%: 20% fundo TJ, 5% Procuradoria do Estado, 5% Defensoria Pública, 4% FUNARPEN (art. 5º)		4% para o Fundo do registro Civil (FUNARPEN)
Lei Nº 13600	BA	47,80%, sendo	A Lei 12.373/11 prevê	Fundo Especial de

¹⁰⁴

<http://legis.alepe.pe.gov.br/arquivoTexto.aspx?tiponorma=1&numero=14642&complemento=0&ano=2012&tipo=&url=>

¹⁰⁵ http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/legislacao_tributaria/leis/115424_2004.htm

¹⁰⁶ <http://cgj.tjrj.jus.br/extrajudicial/para-o-cidadao/emolumentos>

DE 15/12/2016 que altera a Lei nº 12.373/2011		14,70 para o FECOM, 1,28 % para defensoria pública, 34,30% para Tribunal e 1,92% para Estado	isenção para entes estatais, Defensoria, justiça gratuita concedida expressamente, atos de registro civil,	Compensação (Fecom) complementa renda mínima de todos delegatários e atos gratuitos do RCPN.
---	--	---	---	--

Fonte: Dados coletados pelo autor.

Pela análise da tabela verifica-se que o percentual de receitas e formas de ressarcimento variam muito entre os entes federados, apesar de os casos de isenção serem basicamente os previstos em leis federais. No Amazonas o delegatário fica com 85% da receita líquida, já na Bahia com menos de 50%. Em termos de ressarcimento, há estados como São Paulo que garantem uma renda mínima de 13 salários mínimos, Minas Gerais que estabelece um valor muito menor, de R\$780, hoje menos que um salário mínimo. Já em Pernambuco, não há renda mínima, mas tão somente compensação pelos atos gratuitos do registro civil.

Exceto em São Paulo, os valores de ressarcimento são definidos em normas de corregedoria, Conselho da Magistratura, ou definição pelo comitê gestor do fundo, o que significa que são sujeitos a maior imprevisibilidade sobre o efetivo ressarcimento, e em qual montante. A incerteza sobre o ressarcimento também pode derivar do custo inerente em fiscalizar, e administrar os fundos.

A fragilidade da fiscalização pode ser evidenciada inclusive pela falta de cruzamento de dados entre aqueles que revelem repasses de fundos das serventias. A notícia a seguir indica a sonegação para o fundo de ressarcimento de pessoas naturais de São Paulo. Como indica Monet Serra (2017a)¹⁰⁷, um elemento que pode ajudar a diminuir evasão é a simples

¹⁰⁷ “Processo CG nº 2016/191803

(242/2016-E)

Pedido do Ministério Público do Estado de São Paulo para que a CGJ/SP forneça, alternativamente, por meio de tabela, em formato Excel, o resumo dos valores base de cálculo informados pelas serventias do Estado, no Portal do Extrajudicial, ou o acesso direto ao sistema – Deferimento do fornecimento mensal dos valores por meio de tabela. (Ementa não oficial)

(...)

Uma das iniciativas tem sido o contato da Arpen-SP com a Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo (CGJ/SP) para pedir acesso ao Portal Extrajudicial. A ideia é comparar os dados de recolhimento do Fundo do Registro Civil com as informações do Tribunal de Justiça. Com isso, caso haja cartório recolhendo menos do que deveria, este poderá ser identificado. Segundo Monete, a Corregedoria já consentiu a solicitação verbalmente.

oferta da planilha com dados de faturamento (base de cálculo) pela Corregedoria. Aliás, a discrepância se repete nos repasses destinados a outros órgãos, e deveria ser de trivial fiscalização.

Pela tabela, também se verifica que as legislações são feitas de forma *ah hoc* e em regra para atender a interesses ou situações específicas, em geral desassociadas de estudos e estimativas de impacto. Nota-se que o sistema de emolumentos dos cartórios é só um dos elementos que ressaltam o formalismo e burocracia a que cartórios e estado brasileiro costumam ser associados.

Também se constata que os valores arrecadados pelos fundos de compensação são em volume muito menores que as verbas destinadas a outros fundos, de “fiscalização”, ou para outras entidades. Sobre a fiscalização, nota-se que não há qualquer critério para qualquer seria o custo adequado, o para a “modicidade”. Tal caráter é mais destacado nos casos em que a taxa de fiscalização é constituída pela compra de “selos de fiscalização”, e há complementos para outros valores, que vão para Estado, Tribunal e outros que fazem novamente a “fiscalização”. Deve-se mencionar, todavia, que muitos delegatários veem tais repasses como um fator estratégico, pois gera um interesse do Poder Judiciário que o extrajudicial mantenha atribuições.

Em oposição com a taxação dos emolumentos, há a Lei Complementar nº 123/2006 que prevê redução das taxas que não emolumentos (art. 73, I¹⁰⁸) para o protesto de títulos por micro e pequenas empresas. Como qualquer benefício de isenção/redução de emolumentos, tal previsão requer comprovação a exemplo de certidão da junta comercial relativamente recente (em São Paulo atualizado até 31 de janeiro do ano corrente). Ademais, considerando que há a postergação do pagamento do protesto, tal previsão só trará benefício se estiver na posição devedora, ou em caso de protesto em que a parte credora peça desistência. De qualquer forma, a opção legislativa dessa norma indica uma forma de reduzir custos os usuários que não afetam os emolumentos.

“Isso faz parte de toda uma campanha que o órgão está fazendo de lisura dos cartórios, de fazer os repasses da forma correta”, observou.” (SERRA, 2017a)

¹⁰⁸ LC nº 123/2006 Art. 73, I - sobre os emolumentos do tabelião não incidirão quaisquer acréscimos a título de taxas, custas e contribuições para o Estado ou Distrito Federal, carteira de previdência, fundo de custeio de atos gratuitos, fundos especiais do Tribunal de Justiça, bem como de associação de classe, criados ou que venham a ser criados sob qualquer título ou denominação, ressalvada a cobrança do devedor das despesas de correio, condução e publicação de edital para realização da intimação;

A discussão sobre os excessos de adendos é algo como priorizar o que deve ser acolhido, considerando que os custos não devem ser repassados aos usuários. Trata-se de uma análise econômica mesmo, de reconhecer limites em termos de recursos escassos. Um dos problemas é que os fundos de compensação são pouco priorizados, e justamente estes permitem a viabilização de muitas serventias. Por exemplo, os valores de alguns estados como renda mínima ou forma de ressarcimento são, em termos materiais, negação a ideia de compensação ou viabilização de serventias.

A definição precisa da natureza de cada exação ou repasse é importante para a verificação da legalidade. Nesse sentido, o ressarcimento não é serviço, cabe Imposto de Renda, por ser rendimento, mas não Imposto sobre Serviços (ISS). O serviço em si é gratuito, mesmo que haja compensação posterior, pois essa não se relaciona individualmente com aquele, assim como não atende a tipicidade legal¹⁰⁹.

A tributação por meio de ISS é também envolve discussões sobre a natureza jurídica dos cartórios, como sendo atividade com fins lucrativos, organização empresarial (em oposição a profissionais liberais ou trabalho unipessoal)¹¹⁰. Tal questão é relevante porque os delegatários não são servidores públicos, mas em algum grau a fé pública registral ou notarial depende de alguma forma de intermediação e verificação, sob pena de se desvirtuar. Obviamente, a qualidade da informação depende de outros fatores e não há uma regra específica para se determinar o grau de pessoalidade nos atos.

¹⁰⁹ “Não pode incidir ISSQN sobre o valor recebido do fundo RECOMPE (assim denominado em MG), posto que O ATO É GRATUITO. Assim, a base de cálculo para o serviço é zero. Se o Município fixou em lei que a base de cálculo do ISSQN sobre serviços notariais e de registro é o “preço do serviço”, ignorando o fato de que notários e registradores exercem trabalho pessoal e deveriam ser tributados por meio de valor fixo ou base fixa, no caso dos atos gratuitos não existe preço do serviço: o ato é gratuito por força de lei.” (ASSUMPÇÃO, 2016)

¹¹⁰ De onde se infere, portanto, que excluídos os encargos com natureza de taxa, a base de cálculo do tributo ora em debate deve ser, tão-somente, o valor do serviço prestado pelo oficial delegatário, qual seja, aquele serviço atribuído à competência do Município.

Mesmo em face da circunstância de que uma determinada atividade envolva prestação de serviços, sempre será necessário o exame do fundamento jurídico do auferimento da receita gerada pela citada atividade, denotando-se a impossibilidade de se abarcar todas e quaisquer receitas que venham a ser auferidas por pessoas, físicas ou jurídicas, mesmo que as que, por hipótese, só se dediquem à prestação de serviços. Uma prestação de serviço à qual não corresponda nenhuma contraprestação a cargo do tomador, ou usuário, não equivalente ao conceito de serviço tributável pelo ISS, porque, para a composição deste, a presença do aspecto quantitativo, correspondente àquele eleito pelo legislador (preço do serviço), é essencial. Somente quando surgir o direito à contraprestação do tomador por seus serviços (ou, visto de outro ângulo, quando surgir, para este, o dever de pagar o preço) ter-se-ão realizados os aspectos material, temporal e quantitativo do fato tributário (aos quais devem ser agregados os aspectos pessoal e espacial). (op.cit. p.301). BRASIL, tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 185.740-0/8-00 - SANTA FÉ DO SUL, SUSCITANTE: 15ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, VOTO N. 19.141, publicado em 26/05/2011.

O ISS tem características de ser não uniforme no país, já que se trata de tributo de competência municipal, apesar de só poder variar entre 2 e 5% (Lei Complementar 116/2003). Além de alíquotas, há discrepâncias se as cobranças são feitas “por dentro” ou “por fora”, ou seja, se é cobrado um adicional do usuário ou se o custo é suportado pelo delegatário. Trata-se de mais um elemento que não é uniforme em termos d marco regulatório das serventias.

2.2 Serventias deficitárias: reorganização e desafios

Os **subsídios cruzados** devem ser vistos como um dos fatores num cálculo mais amplo referente à viabilidade econômico-financeira das serventias. Tal cálculo deve considerar serviços a serem ofertados, a distribuição espacial das serventias, a necessidade de adequação a padrões tecnológicos e legais, entre outros fatores.

Os estudos de viabilidade econômico-financeira realizados pelos Tribunais ocorrem antes de concursos como regra, pois nestes há a regra da desacumulação de atribuições¹¹¹. Também podem ocorrer para justificar projetos de lei sobre reorganização judiciária, que segundo o STF são de iniciativa privativa dos Tribunais de Justiça estaduais ou do TJDF (ADIs 2415 e 4140). Segundo o CNJ, trata-se de poder discricionário dos Tribunais, ou seja, não precisam explicitar quais parâmetros utilizados. Exemplo de estudo de viabilidade são os que precederam o concurso da Bahia (2013), em que privatizaram a maior parte das serventias do estado, houve diversas discussões sobre como deveria ficar a lei de organização judiciária, especialmente sobre quais os valores da tabela de emolumentos, padrões mínimos de qualidade, quantitativo de cartórios por comarcas e distritos¹¹². É interessante notar que o estudo não trata de integração de dados, ganhos de eficiência e critérios de alteração e

¹¹¹ Lei nº 8935/1994

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

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

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

¹¹² “Um dos aspectos previstos no processo de desestatização é a criação de mecanismos que possibilitem aos cartórios, dentro do possível, suprir eventuais desigualdades ou situações que coloquem em risco o exercício de suas atividades como é o caso atualmente dos registradores civis. Pois com a instituição da gratuidade dos registros de óbito e nascimento, bem como os demais atos para os conhecidos como hipossuficientes, no art. 5º, LXXVI, “a” e “c” c/c art. 1º, VI da Lei 9265/96, art. 30, caput, §§1º e 2º da Lei 6015/73 e art. 45 da Lei 8935/94, a situação dos registradores civis que já era crítica, tornou-se insustentável. No entanto a solução encontrada, em boa parte dos Estados brasileiros, foi a criação de fundos próprios capazes de devolver a esses cartórios condições mínimas de sobrevivência, inclusive pelo importante papel social prestado a toda comunidade e ao próprio Governo Federal, atuando como verdadeiros fiscais do estado reduzindo ou até mesmo impedindo desvios de recursos públicos.” (ANOREG, 2008, p. 60)

verificação de cenários ou de diferenças entre atribuições. São previsões com graus de incerteza mesmo porque a gestão dos cartórios é privada.

A questão da sustentabilidade também aparece em estudos da Anoreg/Bahia que buscam relacionar quantidade de atos a extensão territorial e número de habitantes. De certa forma, tais estudos focam-se na receita, mas não abarcam no que pode ser feito pra reduzir despesas ou mesmo para ampliar atribuições e necessidade/utilidade de pessoas usarem os serviços. Os critérios indicados no Rio Grande do Sul são a população das comarcas, em que notas e registro de imóveis demandariam menos pessoas que outras atribuições para serem viáveis¹¹³.

Em linha com estudos de viabilidade, menciona-se pedido de providência nº 0007431-56.2016.2.00.000 no CNJ, que abordou quais seriam critérios mínimos para reconhecimento de serventias deficitárias e políticas de ressarcimento e estudos de viabilidade econômica, o que foi requisitado pelo órgão fiscalizador/normatizador em 3 pedidos¹¹⁴. Já as respostas são resumidas a seguir, destacando-se que nem todas Corregedorias responderam no prazo inicial:

¹¹³ 2 – REDISTRIBUIÇÃO DO QUANTITATIVO DE CARTÓRIOS

A partir de dados populacionais do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE – (censo de 2010), cruzados a critérios adotados pela Resolução nº 818/2010 do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, para a determinação da quantidade necessária de cartórios extrajudiciais por comarca.

(...)

Com base nos critérios adotados pela Resolução nº 818/2010 do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça no Estado do Rio Grande do Sul, para comarcas com população superior a 200.000 habitantes, seriam necessários para cada fração de 100.000 habitantes, um Tabelionato de Notas e um Registro de Imóveis, para cada fração de 200.000 habitantes, um Tabelionato de Protesto de Títulos e um Registro Civil das Pessoa Naturais, para cada fração de 300.000 habitantes, um Registro de Títulos e Documentos com Registro Civil das Pessoas Jurídicas. (TRINDADE, 2013)

¹¹⁴ Trata-se de pedido de providências nº 0007431-56.2016.2.00.000 formulado por WEMBLEY ALEJANDRO GARCIA CAMPOS contra os TRIBUNAIS DE JUSTIÇA DOS ESTADOS DA FEDERAÇÃO E DO DISTRITO FEDERAL requerendo:

- a) A apuração de atos normativos que classifiquem as Serventias Extrajudiciais em deficitárias com as consequentes medidas adotadas para o seu adequado funcionamento;
- b) Estudos de viabilidade financeira das Serventias ocupadas e vagas, com as inclusas providências tomadas para que as mesmas sejam criadas, desmembradas, desdobradas, anexadas, desacomuladas, ou extintas.
- c) Que os Tribunais especifiquem cada uma das atribuições de cada serventia e seus rendimentos (notas e registro; notas e protesto de títulos; protesto de títulos e registro); e/ou qualquer acumulação de atribuições, fora das hipóteses permitidas nos artigos 5º e 26 da Lei 8.935/94 c/c art. 7º da Resolução n. 80/2009 do CNJ.

Brasília, 6 de fevereiro de 2017.

MARCIO EVANGELISTA FERREIRA DA SILVA

Juiz Auxiliar da Corregedoria Nacional de Justiça

- Roraima, renda mínima de 10 salários mínimos (SM), não há estudos sobre serventias deficitárias, há várias acumulações "provisórias";
- Rondônia: renda mínima de R\$10252, 52 (Provimento 014-2016 CG), e sem estudo específico para serventia deficitária.
- Minas Gerais 3200 serventias em 296 comarcas. Há renda mínima de R\$ 700 reais e ressarcimento para atos do registro civil;
- Maranhão: indicou que de 283 serventias, 30 tiveram média mensal abaixo de 7mil;
- Acre: ressarcimento de até 12 salários mínimos, Lei Estadual nº 1.805/2006, ressarce atos gratuitos do Registro Civil e outras atribuições;
- Tocantins: Lei estadual nº 2.011/2008, 10 SM, sendo que RCPN tem direito até 3 salários mínimos, isenção do Funcivil, apesar de cobrar do usuário;
- Santa Catarina: critério está na Lei Complementar 175/1998, piso de 900 reais são 226 serventias beneficiadas;
- Espírito Santo: apresentou estudos com base no "Custo Operacional Básico" no Anteprojeto de Lei complementar, com mais de 100 páginas. Apesar disso, não separa custos entre atribuições de serventias;
- Rio Grande do Norte: institui renda mínima de 4 salários mínimos;
- Distrito Federal: afirma não haver serventias deficitárias, alega que "propor ao Poder Legislativo a criação de serventias extrajudiciais, porém, por se tratar de atos administrativo discricionário dos Tribunais, compete a estes averiguar acerca da necessidade, conveniência e oportunidade de criação e reestruturação das serventias extrajudiciais";
- SP: provimento CSM nº 539/95, possibilita convênios com municípios. Cita ADI 4223, que trata sobre a inconstitucionalidade Governador realizar projeto de lei para reorganização. Cita provimentos 747/2000, mas indica que com a pendência da ADI 4223 não fizeram novos estudos de reorganização, apesar de terem sido feitos vários concursos.

Uma resposta que merece destaque negativo é referente aos Tabelionatos de Protestos e Registro de Imóveis em Rio Branco. Os primeiros rendem cerca de 700 mil por semestre

(em 2016) e os registros de imóveis 1,3 e 1,5 milhão, no mesmo período. As decisões parecem ser contraditórias entre si¹¹⁵ e mostram a que a preocupação do TJAC é, essencialmente, manter a estrutura do jeito que está, pois falta vontade política em se alterar o quadro. A não ser que os custos operacionais das atribuições sejam radicalmente diferentes, o que não tende a ser verdadeiro e tampouco é explorado, não há razão para que se mantenham os registros de imóveis sem desmembramento, pois rendem o dobro das outras serventias que não deveriam ser reunidas. Esse excerto é interessante para mostrar a falta de critérios (objetivos) para eventuais reorganizações da estrutura do extrajudicial.

Em relação à preocupação sobre o conceito de serventia deficitária e possibilidade de anexação mesmo que provisória, menciona-se o Projeto de Lei da Câmara nº 678/2016, que muda a regra de ocupação provisória de serventias e privilegia concursados, propiciando acumulação provisória de serventias e renda bruta mínima de 18 salários mínimos¹¹⁶. Em

¹¹⁵ Objeto: Acumulação dos Tabelionatos de Protesto da Capital, requestado pelo Requerente (Antônio Sérgio Faria de Araújo), objetivando reunir sobre sua titularidade os dois únicos serviços de protesto instalados na região, situação que elevaria consideravelmente a sua remuneração:

Conclusão: **O volume dos atos praticados e a autonomia financeira dos serviços de protesto de títulos na Capital não justificam a reunião das duas Serventias sobre a responsabilidade de um só Tabelião, porquanto ambas apresentam, habitualmente, arrecadação volumosa**, adequada e suficiente para custear uma remuneração justa ao Delegatário e as despesas da unidade extrajudicial. Ademais, a eficiência e a presteza dos serviços não ensejam a acumulação, sob pena de prejudicar o bom desempenho das atividades.

Decisão proferida nos autos nº 0000503-51.2015.8.01.8001, disponibilizada no DJE nº 5.555, em 06/01/2016;

Objeto: Desdobramento de Serviço de Registro de Imóveis na Capital, mediante instalação de mais uma Serventia Extrajudicial.

Conclusão: O volume dos atos praticados e o desempenho financeiro dos serviços de Registro de Imóveis na Capital **não ensejam a instalação de um novo serviço registral, sob pena de acarretar prejuízos à qualidade dos serviços, inviabilizar os investimentos necessários para um atendimento** célere, eficiente, moderno, bem ainda prejudicar a conservação e segurança do acervo dos documentos e livros das Serventias.

Decisão proferida nos autos nº 0000197-82.2015.8.01.8001, disponibilizada no DJE nº 5.513, em 29/10/2015;

¹¹⁶ PROJETO DE LEI N.º 6.782, DE 2016 (Do Sr. Hildo Rocha)

Art. 26. (...)

§ 2º O notário e o oficial de registro, habilitado em concurso público de provas e títulos, detêm o direito constitucional para receber, mesmo que a título precário, acumulação de serviço extrajudicial vago, de que trata o § 1º deste artigo.

Art. 28. (...)

§ 2º Considera-se deficitária, a serventia cuja receita bruta, não atingir o equivalente a 18 (dezoito) salários mínimos mensais.

JUSTIFICAÇÃO

(...)

termos econômicos, verifica-se que não há nenhuma unidade da federação que se valha dos parâmetros de 18 salários mínimos como renda mínima, e se destaca que Roraima se vale de algo semelhante à previsão legislativa de ocupação prioritária por concursados, nas anexações, apesar de o Estado só ter feito um concurso, no qual deliberadamente não ofertou algumas serventias vagas.

De qualquer forma, verifica-se que não basta uma canetada para se alterar a situação e criar rendas mínimas. Fazer algo genérico e sem considerar toda forma de ocupação das serventias pode ser simplesmente cristalizar imoralidades e ilegalidades. A questão sobre os valores justos também envolve a discussão sobre qual montante de subsídios cruzados, de outros acréscimos, e principalmente a forma de distribuição das serventias e regularidade de concursos.

Ademais, não são os atos gratuitos de RCPN que tornam algumas serventias deficitárias, ao menos na maioria dos casos, pelo fato de que ressarcir algumas certidões não tornaria a maior parte das pequenas serventias viáveis. Nesse sentido, pode ser inócua a discussão sobre ressarcimento, senão acompanhada de revisões da estrutura de serventias, verificações e a definição do problema a ser resolvido. Algo mais abrangente, como rendas mínimas, pode ser uma solução interessante, mas deve ser acompanhadas de exigências de integração e qualidade do serviço ofertadas aos usuários.

Deve-se mencionar que tal situação se alinha com a política de segredo e dissonância cognitiva que permeia parte da administração¹¹⁷. Uma análise pormenorizada das serventias inviabilizaria inclusive os comportamentos ilegais indicados no capítulo anterior, assim como a ilegitimidade de muitos ficaria patente. Por outro lado, a análise detalhada e com dados confiáveis de receitas e gastos, poderia indicar soluções factíveis e eficientes.

A ocupação da serventia por eternos interinos fere frontalmente a Constituição Federal no que diz respeito à necessidade de concurso público de provas e títulos, além da ofensa aos princípios basilares do direito, quais sejam: legalidade, eficiência, moralidade, impessoalidade e segurança jurídica.

(BRASIL, 2016)

¹¹⁷ “O segredo pode assumir nas empresas um papel semelhante ao que assume nas burocracias. Ou seja, o segredo protege as empresas do controle público. Qualquer um devia poder conhecer os custos de produção, as origens e destinos de produtos e dinheiro, qual lucro verdadeiro, já que são questões que muitas vezes atingem toda a sociedade. No entanto, a prática corrente mostra que tais informações são de difícil acesso e verificação e raramente chegam ao nível de apreciação do grande público.” (ALMINO, 1986, p. 102-103)

A falta de transparência¹¹⁸ no Poder Judiciário e órgãos é fator relevante para seu gigantismo e também explica parcialmente a dificuldade em lidar soluções que permitam o tempo razoável do processo ou efetivo atendimento de necessidades. As serventias extrajudiciais podem, com ampliação de atribuições e maior eficiência, em função da gestão privada, se tornarem essenciais na busca de um Poder Judiciário eficiente e que atende necessidades da população.

No próximo capítulo, analisa-se a questão da eficiência da gratuidade nos registros públicos delegados sob o prisma dos custos indiretos, custos totais, qualidade e integração dos dados, o que indica uma perspectiva de informação como mercadoria.

¹¹⁸ “Aside from that, judging by Brazil experience, the presence of political actors with veto power might not be the only threat to democratic institutions. The lack of transparency of government policies contributes significantly to weaken democracy, not only due to risks of higher corruption and low government alternation, but also because widespread and opaque rent-seeking policies mean undemocratic economic decisions. Society does not effectively participate on economic decisions and does not count with full accountability of policies’ costs and impacts, though they pressure the government for benefits. By their own nature, rent seeking policies lack an adequate governance and does not lead to transparent social costs, weakening public policy effectiveness. (LISBOA; LATIF, 2013, p. 46)

3 EFICIÊNCIA DA GRATUIDADE NOS REGISTROS PÚBLICOS

Um ponto essencial na análise da gratuidade é que deve existir utilidade para o usuário no serviço que é ofertado, o que significa que o serviço prestado deve abranger algo que tenha qualidade e evite outros gastos desnecessários ou indiretos. Eventualmente, tais critérios podem se mostrar tão os mais relevantes que o valor dos emolumentos em si, em especial se considerá-los sem os demais acréscimos legais, que são algo como decisão política e conveniência estatal.

Sob essa premissa, verifica-se que não é todo registro público que deve ser prestado por meio de serviços delegados privados. A questão dos limites dos registros públicos é tratada na ADI 4227, no qual o STF **afirma desnecessidade de certos registros sejam delegados por questões de eficiência e escolha legislativa**. No julgado, discutia-se se o registro de gravames veiculares, que já se encontram estabelecidos nos certificados de propriedade veicular emitidos pelo Detran¹¹⁹, deveriam também ser registrado nos registro de títulos e documentos para ter validade perante a terceiros. O voto condutor pautou-se pela desnecessidade de que todo registro público seja feito por serventias extrajudiciais e pela possibilidade de o legislador aferir a necessidade, em termos de burocracia e eficiência, para cada contrato¹²⁰. No caso da alienação fiduciária de automóveis, em que o gravame é registrado no certificado de propriedade de veículos, não se demandando novo registro no

¹¹⁹ Lei nº 11.882/2008

Art. 6º Em operação de arrendamento mercantil ou qualquer outra modalidade de crédito ou financiamento a anotação da alienação fiduciária de veículo automotor no certificado de registro a que se refere a Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, produz plenos efeitos probatórios contra terceiros, dispensado qualquer outro registro público.

¹²⁰ Cabe lembrar que, para o leigo, regular comprador de veículos usados, fica difícil imaginar a necessidade de formular pesquisas em diferentes cartórios em busca de eventual gravame, especialmente ante a falta de notícia de ônus no certificado de propriedade do veículo. O Superior Tribunal de Justiça, então, atento à realidade social e à maneira como normalmente são realizados os negócios jurídicos de compra e venda de automóveis, modificou o entendimento sobre o tema. **Mesmo que não tenha dispensado de forma expressa o registro do contrato no cartório de títulos e documentos, andou bem ao tomar decisão de modo a impedir surpresas a terceiros de boa-fé diante do exercício do direito de seqüela pelo titular do automóvel.** (p. 15)

Embora esteja previsto, no artigo 236 da Carta Federal, o exercício em caráter privado da atividade notarial e de registro, não há conceito constitucional fixo e estático de registro público. Ao reverso, no § 1º do mesmo dispositivo, estabelece-se que compete à lei ordinária a regulação das atividades registrais. O registro público é ato jurídico de caráter marcadamente formal, pois, ao contrário de outros como os de permuta, doação ou transação, hoje também regulados em lei ordinária, não preexiste a uma ordem jurídica positivada, tal como atualmente presente na sociedade moderna. (...)

Em princípio, pode o legislador definir os atos jurídicos sujeitos a registro nas serventias extrajudiciais, em especial quando, após analisar o custo-benefício, verifica que a transcrição do título não traz segurança adicional suficiente ao ato para compensar a burocracia e os ônus impostos às partes sujeitas ao cumprimento da obrigação.

ADI 4227/DF, Voto Relato Ministro Marco Aurélio, p. 21-22, Dje 31/03/2016.

Registro de títulos e documentos. Ademais, a CF/88 não traz conceito de registros públicos, e o legislador ordinário pode colmatar tal definição.

Por prestarem serviços públicos, menciona-se que as serventias extrajudiciais estão sujeitas ao princípio da eficiência insculpido no art. 37 da CF/88. No caso das serventias, tal princípio deve ser visto do ponto de vista jurídico, como também em termos de administração, tecnologia e integração normativa/operacional entre as serventias, mesmo que sejam privadas, e outros usuários de informação que não o interessado direto. No caso do extrajudicial, deve haver grande correlação entre eficiência e legalidade, o que implica que se deve buscar a constante adequação de normativos, até mesmo para que a atuação ocorra dentro da legalidade e se ajustem a necessidades sociais:

“O que se impõe a todo o agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento profissional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros”, e acrescenta que “o dever da eficiência corresponde ao dever da boa administração.” (MEIRELLES, 1990, p. 90)

A questão da administração das serventias é algo relevante. Não é aceitável que o único meio para aumentar receitas seja por elevação de tarifas ou atribuições (especialmente se exclusivas). Devem ocorrer incentivos ou condições a que sejam profissionais de direito, no sentido da atividade finalística, como também a melhor gerência administrativa. E qualidade de serviço não se opõe a menores custos, especialmente tende em vista que a gestão pode ser mais eficiente¹²¹. A gestão inclui capacitação de funcionários, lidar com tecnologia, garantir a qualidade dos atos em termos de direito, gerenciar rotinas ou processos.

Deve-se mencionar que os emolumentos devem remunerar o oficial responsável, propiciar o pagamento de custos, investimentos e riscos. Por outro lado, a qualidade dos serviços, especialmente no viés de integração pode ser fator para reduzir custos e

¹²¹ “Logo, em uma Serventia Extrajudicial não é diferente. Trata-se de uma prestadora de serviços como qualquer outra organização privada. O titular da Serventia denominado como Tabelião, atualmente é nomeado por delegação do Tribunal de Justiça mediante concurso público realizado na forma da lei. O mesmo deverá ter a qualificação mínima de Bacharel em Direito. A administração da Serventia é exclusiva de seu titular, sendo o mesmo responsável pela organização técnica e administrativa e de serviços, cujo gerenciamento possa garantir a eficiência desses serviços e o bem-estar social da comunidade atendida.

(...)

A relevância do assunto à administração se dá pelo fato de que o tabelião também tem necessidade de ser um administrador, por obedecer a sindicatos, contratar seus funcionários, precisar desenvolver atividades relacionadas à gestão de cargos e salários, fazer treinamentos, investir em tecnologia, controlar entradas e saídas e alguns outros atos pertinentes à administração.” (RODRIGUES; KAISER; 2016, p. 4)

principalmente riscos (judiciais, acerca de informações incompletas, entre outros). Também se questiona a gratuidade que aumenta a demanda ou facilidade, mas não a oferta, assim como também não necessariamente aumenta outras demandas remuneradas¹²².

Tome-se como exemplo a reconhecimento de firmas, um serviço que em geral é pouco remunerado e associado à burocracia dos cartórios. O maior risco é o tabelião vir a arcar com ação indenizatória, que pode ser de valor elevado, uma vez que o ato de reconhecimento faz presunção de autoria e data e pode estar associado a negócios jurídicos onerosos. Essa questão pode ser minimizada tanto pelo uso de biometria e melhores fatores de identificação, como pelo acesso a bases (de identidades, revogações). Tais práticas e integrações podem demandar normativos e conjunção de vontades, mas não estão necessariamente associadas a maiores custos.

No sentido de James Buchanan (1962), o consenso coletivo é complicado ou caro e as intenções individuais devem ser consideradas e implicam em aumento dos custos de transações. Isso reforça a necessidade de que as soluções simplifiquem, não onerem, o que é possível, especialmente em termos tecnológicos e uso de práticas e processos, aliada ao conhecimento jurídico, à fé-pública registral e notarial (reforço normativo). São elementos que reduzem os custos de transação por reduzir assimetrias de informação, e exemplificam soluções que podem aumentar a demanda de serviços registrares e notariais, com utilidades para os usuários.

A autenticação de data e autoria, desde que realizada com informações confiáveis e integração de informações, é algo que pode ser útil e compensar por meio de redução de litígios. Como exemplo, menciona-se o Decreto nº 9.094/2017, que dispensa o reconhecimento de firma nos órgãos federais, em regra¹²³, quando não houver “dúvida fundada

¹²² “Portanto, em que pese os baixos preços incentivarem a expansão da demanda dos serviços notariais e de registro, o sistema somente os ofertará se o nível dos preços for suficiente para cobrir custos, gerar algum excedente para investimentos e remunerar adequadamente os titulares dos cartórios pelas suas atividades e pelo risco incorrido (ver Seção 3.2.2). A gratuidade favorece aumento da demanda, mas não proporciona incentivos à expansão da oferta nem à melhoria da qualidade dos serviços.” (GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 26)

¹²³ Art. 1º Os órgãos e as entidades do Poder Executivo federal observarão as seguintes diretrizes nas relações entre si e com os usuários dos serviços públicos:

I - presunção de boa-fé;

II - compartilhamento de informações, nos termos da lei;

III - atuação integrada e sistêmica na expedição de atestados, certidões e documentos comprobatórios de regularidade;

IV - racionalização de métodos e procedimentos de controle;

quanto à autenticidade ou previsão legal”. Um problema da previsão aberta é a imprecisão da norma (que seriam dúvidas fundadas e a quem cabe determinar). Obviamente, o papel das serventias só se justifica se os procedimentos forem bem feitos e houver integração, entre outros fatores. Em linha com o decreto, menciona-se a Lei nº 8.934/1995 que no art. 63 dispensa o reconhecimento de firma em documentos entregues a Juntas Comerciais, exceto procurações. O problema de pessoas jurídicas é justamente o fato de serem usadas como forma de “indireção” dos atos, por meio de representação. Por isso, diversas juntas comerciais têm exigido o reconhecimento de firma como medida profilática, por meio de atos infraleais. Mesmo que a lei primária não requeira o reconhecimento de firma para os atos constitutivos e pessoas jurídicas, algumas Juntas Comerciais exigem esse procedimento em seu âmbito de atuação¹²⁴ pois se mostrou medida salutar pra reduzir fraudes, com custos menores que os problemas causados pela sua utilização.

Em termos de integração, menciona-se o Provimento CNJ 45/2014, que institui a comunicação dos tabelionatos de notas às Juntas comerciais de procurações de pessoa jurídica lavradas na serventia, com cópia dos instrumentos. O texto menciona também a questão da certificação digital, que indiscutivelmente é um substituto a reconhecimento de firma ou autenticação de documentos, ao menos em meio digital. Uma questão ou limitação

V - eliminação de formalidades e exigências cujo custo econômico ou social seja superior ao risco envolvido;

Art. 9º Exceto se existir dúvida fundada quanto à autenticidade ou previsão legal, fica dispensado o reconhecimento de firma e a autenticação de cópia dos documentos expedidos no País e destinados a fazer prova junto a órgãos e entidades do Poder Executivo federal.

Art. 10. A apresentação de documentos por usuários dos serviços públicos poderá ser feita por meio de cópia autenticada, dispensada nova conferência com o documento original.

¹²⁴ “Luiz Rascovski – De fato, em muitos Estados da Federação, as Juntas comerciais, notadamente por meio de Resolução Plenária, instituíram medidas mais rigorosas, como a necessidade de reconhecimento de firma dos signatários para os atos de constituição, alteração contratual e distrato social das sociedades empresárias e de seus empresários individuais e administradores. Nesse sentido, possível citar o Estado do Mato Grosso, do Tocantins, do Paraná, Pernambuco e Rio de Janeiro.

(...)

Todavia, não se pode olvidar que com a era da informatização não podemos cometer o erro de informatizar a burocracia, quando, na verdade, esta deve ser usada em prol da simplificação de processos. Sem, no entanto, prejudicar a garantia jurídica.

A implementação dos certificados digitais poderia, como mencionamos, ser uma das soluções a ser adotada. Contudo, trata-se de um processo lento, que demanda infraestrutura e investimento. De nada adianta a dispensação do reconhecimento de firma, se não houver meios para o cidadão do povo ter acesso ao certificado digital. Assim, ele poderá ser vítima duas vezes: tanto pela vulnerabilidade a que estará submetido, quanto pela falta de recurso para bem acessar e garantir sua segurança. Penso que a modernização trará boas soluções para avançarmos nesta questão. Mas, juntamente com a tecnologia, devemos sempre questionar dois pontos: a) ela evitará o cometimento das fraudes (ou apenas outros métodos serão aplicados em seu lugar, mudando apenas o modos operandi)? e b) ela proporcionará acesso e facilidade ao cidadão do povo, garantindo sua segurança jurídica? “(RASCOVSKI, 2015)

da certificação digital é seu uso massivo, que envolve massificação e sistemas preparados. Nesse sentido, provimentos de Corregedorias ¹²⁵ que criam a “materialização” e “desmaterialização” de documentos, que nada mais são que a autenticação de documentos digitais e a digitalização de documentos não digitais, no âmbito do extrajudicial, mostram que serviços ou soluções mesmo que datados podem trazer utilidades aos usuários, e criar pontes entre ambientes digital e físico com uso da fé pública notarial e procedimentos.

Também se reafirma que uma das vantagens da estrutura extrajudicial é a capilaridade, ou seja, distribuição geográfica das serventias, da mesma forma como vários serviços como correios, agências bancárias (ALVARENGA, 2017). Isso significa que alguns custos podem ser reduzidos para o usuário tais como os custos de deslocamento, envio pelo correio ou outros não diretamente ligados aos atos precípuos das serventias, mas relacionados à sua utilidade (publicação de proclamas e editais em sites centralizados, por exemplo).

Mesmo uma segunda via da certidão de nascimento, se tiver que ser pedida em cartório não integrado aos demais, e quando o interessado muda de domicílio, pode incorrer em maiores custos, e naquilo que os usuários veem como burocracia dos cartórios. Isso indica de um lado que é essencial que existam as serventias (ou continuem existindo de forma viável) e haja uma preocupação mínima em integração e qualidade. Ademais, em muitas GRATUIDADES, exceto as certidões previstas na Constituição, uma solução seria a de dar ao usuário a oportunidade de como gastar um dinheiro na forma de sua escolha, e o sistema de custo zero, acaba subtraindo esse discernimento. Segundo Richard Posner (2005, p. 468)¹²⁶ a precificação é elemento importante na escolha dos consumidores e a oferta de produtos ou serviço a preço zero tem o efeito de induzir ao consumo do que não é preciso ou o mais essencial.

¹²⁵ PROVIMENTO CG nº 22/2013, Corregedoria Geral de Justiça do TJSP

Regulamenta a materialização e a desmaterialização de documentos como atividade dos tabeliães de notas e registradores civis de pessoas naturais com atribuição notarial.

205. Define-se como materialização a geração de documentos em papel, com autenticação, a partir de documentos eletrônicos, públicos ou particulares, que apresentem assinatura digital ou outra forma de confirmação de integridade e autenticidade.

207. Define-se como desmaterialização a geração de documentos eletrônicos, com aplicação de certificado digital, a partir de documento em papel.

¹²⁶ “The willingness of a consumer, including a poor one, to pay the market price of one good in preference to another is evidence of the relative value of the goods to him. It does not matter how he came by the dollars he is using to express his preference. But when the price of a good is zero, it is very difficult to estimate the value of the good to the “buyer.” Even if poverty officials had a general idea of how the poor ranked the various goods and services, this would enable only an average judgment, which, given the different needs of particular poor families, would lead to superfluity in many cases and insufficiency in many others.” (POSNER, 2005, p. 468)

A gratuidade pode ser vista como distribuição de oportunidades, propiciando acesso a serviços essenciais a cidadania no caso do registro civil. As demais isenções ou reduções, em regra associadas a negócios jurídicos, têm essa dimensão legal menos clara, uma vez que surgem mais opções em termos econômicos (a redução poderia ser nos materiais, por exemplo). Se não são feitos os fundos de compensação, remanesce a questão se seria uma adequada distribuição de ônus.

A questão de integração de informações e distribuição dos serviços se relaciona com a redução de assimetrias de informação. A função de profissional e direito do delegatário, associada procedimentos, técnicas, integrações e outras forma de tratamento de informação ajudar reduzir assimetrias de informação. Como indica Richard Posner (2005, p. 22), com a redução de custos de transação (informacionais incluídos), há otimização na troca entre agentes. De um modo geral, os registros públicos visam a resguardar direitos de terceiros, posições *erga omnes*, estado da pessoa natural, publicidade e centralização de informações e garantias. São tais elementos que bem gerenciados dão sentido à função dos registros, que deixam de ser mera burocracia ou demora.

Nesse sentido, toma-se eficiência como bons serviços disponíveis e redução de custos diretos e indiretos. Nota-se que os custos indiretos podem e devem ser reduzidos, sem qualquer perda mensurável para os serviços. Já os custos diretos envolvem parcelas que vão para o poder público, e que devem ser analisadas quanto à necessidade, e as verbas dos delegatários, possivelmente aferidas em termos de necessidade e legitimidade. Mesmo em termos de custos diretos, há outras parcelas relevantes como deslocamentos, tributos antecedentes, obtenção de informação¹²⁷.

Como exemplo de custos indiretos, mencionam-se questões de certidões, que envolvem o pedido, pagamento, envio/recebimento. Menciona-se que os pedidos de certidão em regra requerem o deslocamento até a serventia, e muitas vezes a certidão não pode ser emitida de forma digital (por falta de regulamentação das Corregedorias), o que demanda custos de correio ou novo deslocamento. Mesmo que o serviço seja prestado de forma

¹²⁷ “Por sua vez, custos indiretos pecuniários são custos que não decorrem do ato do registro em si, mas de elementos que afetam o acesso dos agentes a estes serviços. Por exemplo, o custo de deslocamentos que forem necessários até o cartório e exigências tributárias exógenas e que os antecedem (como recolhimento de ITBI, ITCMD e INSS). Os custos indiretos não pecuniários do registro são fatores que afetam o acesso a esses serviços, mas não implicam desembolsos, por exemplo, o tempo que é gasto em deslocamentos até o cartório.” (GUEDES FILHO; PELAI; SOUZA; ROSSI; APARECIDO SILVA, 2009, p. 27)

distribuída, faltam mecanismos como integração em sites de internet, rotinas padronizadas e tecnologias para que situações corriqueiras sejam tratadas com simplicidade.

A questão da cobrança daquilo que não é padronizado gera problemas na relação serventia e usuários. Por exemplo, o ressarcimento por despesas de com intimações ou diligências¹²⁸. O problema ocorre pelo engessamento de taxas e, por isso, mesmo tarefas simples podem ensejar dúvidas, questionamentos. Isso é natural por conta do princípio da legalidade, como também por conta das diversas dúvidas sobre o papel público/privado dos delegatários. Pode ser um indicativo da ineficiência do modelo que restringe acesso ao mercado e requer precificação por meio de normativos.

Por outro lado, mesmo que haja muitos questionamentos e incertezas, nota-se que a natureza jurídica *sui generis* dos cartórios é utilizada como subterfúgio de formas. Por exemplo, no papel de fiscalização de recolhimento de tributos, espera-se que haja conduta compatível (algo que é positivado). Assim, é contraditório que busquem negar a possibilidade de serem fiscalizados. Menciona-se o Recurso em mandado de segurança (RMS) 52.954, de Santa Catarina, em que a associação dos registradores estadual queria impedir o acesso do Ministério Público aos livros diários.

Em princípio, é legítimo que qualquer administrativo se insurja contra fiscalizações da administração, até mesmo não costuma haver mensuração do custo para implementar o *compliance* (adequação aos normativos). Todavia, nos caso em tela, o objetivo era o de se evitar de qualquer controle, o que não se coaduna com um regime de interesse público. Considerando todavia que o Ministério Público de SC buscava realizar auditoria operacional¹²⁹ e observar elementos de eficiência ou efetividade, não somente aspectos legais.

¹²⁸ “Tabelionato de Protesto – Expediente instaurado visando à uniformização do valor das despesas de intimação do protesto – Aprimoramento do Provimento nº 13/2017 sugerido pelo IEPTB-SP – Parecer pelo acolhimento da sugestão, com a alteração do item 49 e inclusão do subitem 49.3 no Capítulo XV das NSCGJ.” Provimento CGJ 23/2007, em 25/05/2017.

¹²⁹ O que não pode pretender a autoridade impetrada, por si ou por motivação imprópria do próprio órgão a que está vinculada, é **transformar uma auditoria operacional, que deveria e deverá estar voltada a subsidiar o Tribunal de Justiça na definição da justa fixação das taxas ou emolumentos dos serviços extrajudiciais**, em tutora ou indutora do comportamento do Poder ao qual é conferida não só a competência constitucional de fiscalização das atividades notariais e de registro, como da definição da política remuneratória desses serviços, substituindo juízo valorativo alheio, constitucionalmente reservado ao Tribunal de Justiça, pelo seu próprio. A concessão parcial da ordem parece acertada. Por um lado, não se mostra possível negar o fornecimento dos dados ao Tribunal de Contas, em razão da Lei do Acesso à Informação e de diversos dispositivos legais que outorgam competência para que sejam realizados estudos em prol da melhoria da prestação dos serviços públicos. Por mais que os cartórios possuem um regime peculiar de prestação, é certo que tais serviços são públicos. Em síntese, se os tribunais de contas podem auxiliar a fiscalização das concessões – sem se substituir ao poder concedente –, parece razoável que possa coadjuvar a fiscalização sobre os valores dos emolumentos,

Para tanto, o fornecimento de valores globais tão somente não é suficiente em termos de especificidade e granularidade para que se tenha um mínimo de confiabilidade na análise. Nesse sentido, a exigência de transparência se associa com a reserva de mercado que existe, e é algo mínimo para justificar a legitimidade.

De um modo geral, tal questionamento está circunscrito na pergunta sobre o tamanho da função auxiliar da justiça, e a eficiência entra nessa equação como algo que pode justificar a continuidade. Luciano da Ros (2015, p, 8-9) indica um número de mais de 880 mil advogados inscritos na OAB e que o complexo jurídico brasileiro incluiu muitos elementos que não os estritamente judiciais¹³⁰.

Em função disso, discute-se a integração como um requisito mínimo e obrigatório para que haja qualidade que justifique a continuidade do modelo.

3.1 Integração de bases como questão de eficiência e sobrevivência

No que tange a integração, inicia-se por alguns pontos do registro civil. Deve-se avaliar, contudo, que da mesma forma que os gravames da alienação fiduciária, muitos elementos do registro civil poderiam ser feitos de outra forma, ou seja, não por meio de delegação. Especialmente para os que tiveram provimento por meio de concurso, uma redução de atribuições demandaria mecanismos com indenização. De qualquer forma, a questão do registro civil no país é desorganizada em vários aspectos, e, por conta da necessidade, surgem iniciativas para um algo mais integrado. Menciona-se a Lei nº 13.444/2017¹³¹, que dispõe sobre a identificação civil nacional, prevendo integrações entre órgãos e poderes, mas que não possui um papel específico sobre as serventias extrajudiciais.

levada a termo pelos tribunais de justiça. Logo, não vejo *fumus boni iuris* para considerar ilegal a requisição de informações.

RMS 52925/SC, Relator Min. Humberto Martins, decisão em 25/01/2017, Dje 08/02/2017.

¹³⁰ “ Isso inclui, obviamente, tanto o restante do sistema de justiça amplamente definido¹⁶ (i.e., polícias, sistema carcerário, tribunais de contas, tribunais administrativos, tabelionatos etc.) como as despesas de serviços privados de litigância, consultoria, mediação e arbitragem prestados pelos cerca de 880.000 advogados registrados junto à Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), o equivalente a 4,4 advogados para cada 1.000 habitantes no país.

(...)

Tal é o tamanho do “complexo jurídico” brasileiro, com efeito, que discussões a seu respeito talvez devam crescentemente ser consideradas menos assuntos estritamente jurídicos e mais um tema de interesse público geral, tendo em vista os seus efeitos sobre a performance macroeconômica, o perfil de gasto público e as prioridades de investimento, entre vários outros. Quer dizer, o debate sobre o tipo de país que o Brasil quer ser crescentemente deverá levar em conta também o tamanho da comunidade jurídica que a sua população pode e/ou deseja sustentar.” (ROS, 2015, p. 8-9)

¹³¹ LEI Nº 13.444, DE 11 DE MAIO DE 2017.

Do mesmo modo que se indica a falta de integração entre as serventias para que possam ofertar serviços, há falta de integração entre bases de identidades, geridas pelos cartórios ou pelo poder público. Essa falta de integração é a problema que gera a necessidade que o uso da base de biometria do TSE tenta endereçar¹³². A questão é que se faz necessário uma base com identificadores únicos, mas que também tenha confiabilidade e formas de atualização periódica e consistente. Por outro lado, a questão de dados concentrados e organizados em banco de dados abrange também questões sobre privacidade, direito de reivindicação e devem ser vistas sob a ótica de uma política pública e marco legal mais abrangente¹³³. No caso de comercialização de dados, deve-se ver a política pública de forma mais ampla, incluindo direitos dos usuários, informações pessoais, usos não abusivos e especialmente se há amparo para o usos distintos daqueles para quais a informação foi inicialmente coletada.

Por outro lado, há que se reconhecer que afirmações genéricas de que a emissão de documentos de identidade por vários entes cria um ambiente de fragilidade é confundir causa com consequência¹³⁴. O problema não é a existência por si só de diversos documentos, mas a falta de integração e mecanismos identificadores comuns. Nesse sentido, a alteração da Lei nº

Dispõe sobre a Identificação Civil Nacional (ICN).

Art. 3º § 2º Ato do Tribunal Superior Eleitoral disporá sobre a integração dos registros biométricos pelas Polícias Federal e Civil, com exclusividade, às suas bases de dados.

Art. 8º É criado o Documento Nacional de Identidade (DNI), com fé pública e validade em todo o território nacional.

§ 1º O DNI faz prova de todos os dados nele incluídos, dispensando a apresentação dos documentos que lhe deram origem ou que nele tenham sido mencionados.

¹³² “Entre as principais bases consolidadas, destacam-se o CPF, o CNIS, o CadÚnico, o CNS e a base de eleitores. Entre as bases em consolidação, destaca-se o SIRC, que coleta dados no Registro Civil de Pessoas Naturais em Cartórios. Entre os processos de integração entre as bases, há o Ambiente Nacional do e-Social, que reúne CPF, CNPJ, e CNIS e o batimento do CPF com a base da Justiça Eleitoral.” (BRASIL, 2016b, p. 6)

¹³³ “O objetivo desse capítulo é contribuir para a sistematização de um direito de informação, estabelecendo uma disciplina comum para resolver conflitos que haverão de surgir - e já surgem - entre o direito de informar e o direito de não permitir a divulgação de dados privados; entre o direito de pesquisa dados relevantes e o direito de não permitir sua divulgação; entre o direito de manter banco de dados e o direito de fiscalizá-los; entre o direito de anunciar e o direito de exigir publicidade responsável, enfim, entre vários direitos e liberdades que se entrelaçam e que carecem de uma disciplina comum.” (CARVALHO, 1999, p. 18)

¹³⁴ “A fragilidade desse registro é notória. Há diversos casos documentados de fraude em sua emissão mediante a apresentação de certidões de nascimento falsas, o que explicita que não há integração entre os Cartórios de Registro Civil e as Polícias responsáveis pela emissão do Registro Geral. Além disso, mesmo se tratando de um documento de validade nacional, é possível e legal que uma mesma pessoa tenha documentos em mais de uma unidade da Federação, e cada um desses documentos com número diferente.” (BRASIL, 2016, p. 17)

6.015/1973 pela Lei 13.484/2017¹³⁵, classificando os registros civis como “ofícios de cidadania” e permitindo a prestação de outros serviços remunerados, o que inclui emissão de carteira de trabalho, documentos de CPF se alinham com a questão essencial que é a integração de bases e oferta de serviços. Menciona-se dispositivo foi suspenso liminarmente na ADI 5855 em 21/12/2017, uma vez que o Ministro Alexandre de Moraes considerou que a ampliação de competências sem o crivo do Poder Judiciário violaria a prerrogativa de fiscalização, mesmo em serviços (convênios) não exclusivos.

Pontua-se que não se faz necessário criar mais um documento de identidade e classifica-lo como único ou nacional, mas simplesmente usar bem as informações. Nesse sentido, o número de CPF (cadastro de pessoa física) tem se mostrado um bom identificador, e é claro, requer mais associações com elementos de identificação adequados. Além disso, o número de CPF é obrigatório nos certificados digitais com validade legal no Brasil (ICP-Brasil) e sua emissão tem sido fomentada como requisito para cumprimento de diversas obrigações tributárias acessórias¹³⁶. Iniciativas de delegatários em termos de fomentar serviços podem contribuir para o quadro de maior qualidade de informações, utilidade, e redução de custos marginais.

Deve-se visualizar o cenário de identidades conjuntamente com números de identificação, biometria, emissão de documentos, emissão e uso de certificados digitais, materialização e desmaterialização de documentos. Por exemplo, se a certidão de nascimento passa a conter o número de CPF (o que tem se tornado realidade) e são coletados elementos de identificação consistentes, que devem ser utilizados por outros órgãos, há uma redução de custos e aumento de qualidade que em muito supera os emolumentos da certidão.

Em relação aos atos feitos pelos diversos cartórios, alguns atributos são desejáveis. Além da autoria, é importante que o conteúdo assinado possa ser fielmente representado, com

¹³⁵ Art. 29, § 3º Os ofícios do registro civil das pessoas naturais são considerados ofícios da cidadania e estão autorizados a prestar outros serviços remunerados, na forma prevista em convênio, em credenciamento ou em matrícula com órgãos públicos e entidades interessadas. (Incluído pela Lei nº 13.484/2017)

¹³⁶ Normativos têm tornado cogente o seu uso por particulares em diversas interações com o setor público. São exemplos a obrigatoriedade de pessoas jurídicas possuírem certificado digital para envio de declarações de imposto de renda (Instrução Normativa n.º 696, publicada em 20 de dezembro de 2006), que depois também passou a incluir condomínios e massa falida, a circular nº 547/2011 do Ministério da Previdência, que torna obrigatória a certificação digital para comunicações sociais (Relação Anual de Informações Sociais [RAIS] e informações do Fundo de Garantia do Tempo de serviço [FGTS] de seus empregados). Em termos de pessoas físicas pode-se mencionar a Lei 9.454, de 07/04/1997, que “Institui o número único de Registro de Identidade Civil e dá outras Providências”. Essa lei foi regulamentada pelo Decreto 7.166, de 05-05-2010, e prevê um modelo unificado de carteira de identidade para todo país e que contém dois certificados digitais por documentos.

o passar do tempo. Isso vale para os documentos das serventias, mas e é algo negligenciado em regra. Por exemplo, uma solução aberta e de qualidade é o uso do Padrão PDF/A3-A (DIGITAL PRESERVATION, 2014), padrão ISO 19005-3. PDF é sigla de *Portable Document Format* e de início era uma solução tecnológica para garantir uniformidade em textos que poderiam ser impressos em vários sistemas atingindo resultado idêntico. O padrão PDF/A foi uma solução para permitir o armazenamento em longo prazo, ou seja, a interoperabilidade e uso de elementos sem referências externas e que permitam, mesmo depois de décadas, que o documento digital seja processado e interpretado da mesma forma que o original. Um exemplo de requisito é que as fontes utilizadas sejam embutidas, o que significa que se uma letra é representada com a fonte "Times", a informação de como realizar a representação do símbolo por esta fonte é colocado no arquivo PDF. Já o padrão A3-A representa o nível mais alto de compatibilidade com o padrão isso e inclui a estrutura lógica do documento e a identificação da ordem de leitura natural, algo muito importante para que o texto possa ser interpretado por máquinas de maneira precisa.

Além desses requisitos, a integração, “layout” ou padronização dos documentos em termos digitais são elementos essenciais. O ideal é que o processamento de é que haja atributos confiáveis como autoria, elementos de data, ordem de leitura, assim como os campos ou informações sejam separáveis uns dos outros e identificáveis, por meio de singelos algoritmos, e por isso a utilidade de padrões para reconhecimento das mensagens/documentos. No Distrito Federal, a Secretaria da Fazenda indica documentos hábeis para atualizar o “cadastro imobiliário”¹³⁷, o que indica que informações de registro, matrícula e escrituras

¹³⁷ Instrução Normativa nº 12, de 27/07/17 – DODF de 31/07/17.

Art. 1º Para fins de alteração no cadastro imobiliário fiscal dos dados do titular do imóvel, serão aceitos um dos seguintes documentos, sem prejuízo do disposto no § 1º deste artigo:

I - imóvel registrado no cartório de imóveis:

- a) certidão da matrícula e ônus do imóvel;
- b) escritura pública da transação imobiliária;
- c) instrumento particular que, por lei, tenha força de escritura pública, desde que averbado ou registrado na matrícula do imóvel;

II - imóvel sem registro no cartório de registro de imóveis:

- a) escritura pública de cessão de direito de posse;
- b) formal de partilha em processo judicial de inventário;
- c) escritura pública de inventário;
- d) decisão judicial autorizando a transferência de titularidade do imóvel.

públicas são replicadas e tratadas de forma redundante. Um fator essencial para que a percepção de burocracia de cartórios seja dissipada é a integração de informações com qualidade, e tais atributos e características são mínimos que não são realidade nas trocas de informações entre serventias ou destas com poder público. A não implementação disso decorre de elementos tais como falta de coesão dos delegatários como também de desinteresse ou falta de preparo do Poder Público, que em geral exige informações de forma unilateral e sem um debate técnico-jurídico maior.

Nota-se ainda que vários desses procedimentos implicam em custos para os usuários/contribuintes, retrabalho, e mesmo pagamentos de taxas para atualização de cadastros mantidos por governos. Nesse sentido, a gratuidade ou menor oneração viria a simplificação de procedimentos e pelo não pagamento redundante, já que os entes subnacionais que fazem cadastro o fazem como meio para suas políticas públicas.

A integração e uso de cadastros também pode estar relacionada com que detém a informação e não é algo neutro, em termos econômicos. Deve-se notar que não existe um motivo *a priori* para se afirmar que o melhor tratamento de informações viria da estrutura extrajudicial, e, nesse sentido, uma implementação de cadastros ou forma de organização eficiente seria uma alternativa viável às serventias.

Uma situação que mostra esse embate ocorre com o “Sistema Nacional de Gestão de Informações Territoriais” (Sinter), que segundo o Decreto nº 8.764/2015 reunirá informações fiscais, cadastrais e pessoais de vários órgãos públicos e reunião de informações cadastrais e registrais e do registro eletrônico de imóveis previsto na Lei do programa minha casa minha vida (regulamenta o disposto no art. 41 da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009). O parecer assevera diversas supostas inconstitucionalidades do decreto, especialmente no que tange à

§ 1º Na hipótese de imóveis distribuídos no âmbito de programas habitacionais para moradores do Distrito Federal, a alteração a que se refere o caput será feita mediante a apresentação de um dos seguintes documentos:

I - certidão positiva expedida pela Companhia de Desenvolvimento Habitacional do Distrito Federal (CODHAB), cuja autenticidade deverá ser aferida no sítio daquela Companhia na internet;

II - escritura pública declaratória de reconhecimento de ocupação de imóvel público.

§ 2º No prazo de 90 dias, contado da publicação desta Instrução Normativa, serão aceitos outros documentos que não aqueles listados no inciso II do caput, para fins de alteração de dados do titular de imóvel sem matrícula no cartório de registro de imóveis, desde que tais documentos contenham a correta identificação dos interessados, demonstrem a cadeia de titulares do imóvel e possuam firma reconhecida, que deverá ser confirmada junto ao respectivo cartório.

competência para regular e uso de informações para outros propósitos¹³⁸, que seria do Poder Judiciário via CNJ e não Poder Executivo e ainda a questão da privacidade dos dados pessoais.

Nota-se que se as informações são integradas ou concentradas, surge o temor de ingerência, perda de emolumentos e perda de importância. Em termos jurídicos, os argumentos são colocados com inconstitucionalidade, incompetência ou prejuízo para os cidadãos. São argumentos eventualmente verdadeiros, mas também é fato que o Sinter causa preocupações a registradores tanto pela possibilidade de substituir muitos cadastros como pela possibilidade de evidenciar inconsistências e ilegalidades cadastrais.

Não se deve olvidar, contudo, que o Estado tem um histórico de ingerência nos registros públicos, em geral com burla às próprias leis e serviços precários. Isso não se presta para antecipar o futuro, mas indica argumentos que devem ser considerados em integrações e políticas públicas, especialmente quanto à identificação de interesses. Sérgio Jacomino (2013) indica que há uma distinção histórica entre os direitos do Estado e da sociedade e o primeiro não pode se imiscuir na forma como interesses privados são geridos sob forma de alegações genéricas e amplas¹³⁹.

A questão da integração de dados e criação de alternativas a registros públicos delegados pode surgir de instituições privadas, como tem ocorrido com o serviço de protesto e empresas que gerem cadastros de inadimplentes ou cadastro positivo, a exemplo de Serasa,

¹³⁸ “Prontamente identifico que o Decreto 8.764/2016 não trata, verdadeiramente, do sistema legal ao qual se refere formalmente, posto que este último (constante da Lei 11.977 /09) deve ser elaborado e gerido pelos próprios serviços de registros públicos e está autorizado a funcionar sob premissas diversas. Logo, o Decreto institui um sistema paralelo e desconhecido da Lei. A referência à Lei é irreal

(...)

(v) O Decreto é, ainda, inconstitucional por permitir acesso a informações que não devem transitar em uma entidade federal responsável exclusivamente pela tributação da União, nem mesmo entre demais usuários do Sinter ou interessados em geral. O direito à privacidade de seus dados e o direito à decisão sobre o uso "conjugado" de dados pessoais e de direito real que constem de Registros Públicos são aniquilados pela modelagem do Decreto.” (TAVARES, 2017, p. 8)

¹³⁹ “Depois, e com todo o respeito, não me parece adequado o caminho esboçado no anteprojeto de Decreto. Gostaria que refletisse sobre um ponto que me parece fundamental: sustento que os interesses do Estado brasileiro podem, em certas e peculiares situações, não coincidir com o interesse da sociedade - isto para aqueles que, como eu, creem firmemente que deve existir um limite entre as esferas estatais e privadas. O Estado não é a sociedade. Os notários e os registradores atuam numa faixa intermédia que historicamente se consubstanciou na "tutela pública de interesses privados". Esse binômio tenso desvela um modus de interação que o constituinte brasileiro delimitou muito claramente ao colocar nas mãos desses profissionais a guarda, tutela e gestão de dados essenciais das pessoas e ao brindar esses dados da investida estatal.” (JACOMINO, 2013, p. 1)

SPC. O CPC trouxe no art. 782¹⁴⁰ a possibilidade de o juiz indicar a inclusão em cadastro de inadimplentes. Trata-se de uma negatificação direta, mas não de ofício. A negatificação direta é a inserção de informações negativas de pessoas físicas ou jurídicas em bancos de dados privados, mas com grande acesso pelo público¹⁴¹.

Uma reação dos ofícios de protesto tem sido buscar outros títulos protestáveis (a exemplo de certidão de dívida ativa) e o diferimento de pagamentos de emolumentos, ou seja, o credor não paga pela apresentação do título e o ônus fica com o devedor, caso pague o título. Também compõe essa reação elementos com centrais de protesto, para consulta nacional por CPF/CNPJ e facilitação na forma de pagamento, emissão de certidões. Não está clara, no momento, a viabilidade do modelo de protesto de títulos e documentos de dívidas, mas é certo que se não se tornar um serviço mais eficiente e integrado tende a se tornar irrelevante.

Um exemplo de integração que tem dados bons resultados e simplificado rotinas com o Poder Judiciário é a Central de indisponibilidade de bens imóveis¹⁴². A central permite recepcionar ordens genéricas de indisponibilidade, ou seja, bens de uma pessoa até determinado valor, ou específicas (determinado bem), assim como consultas a titularidade de bens, a partir de um sistema online e acessado em regra por certificado digital (para garantir autenticação).

A integração e disponibilização de dados também evidenciam questões sobre interesse público e privacidade. O interesse administrativo não necessariamente coincide com o interesse público, assim como não está a administração impossibilitada de cometer

¹⁴⁰ CPC 2015, art.782 § 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

¹⁴¹ “A negatificação direta pode ser definida como a atividade pela qual se faz a inscrição de informações negativas de pessoas físicas e jurídicas em banco de dados, cadastro relativos a consumidores, serviços de proteção ao crédito e congêneres. Não há nenhuma legislação sobre os procedimentos adotados na inscrição direta dessa informação; trata-se de ato praticado por empresas privadas: SERASA, Boa Vista SPC e SPC Brasil.” (ARAÚJO; GOMES NETO, 2017, p. 10)

¹⁴² “Números da Central desde 01/07/2012

242.286 Ordens de Indisponibilidade e Cancelamento

407.183 Pessoas com bens indisponibilizados

12.182.025 Acessos” (ARISP, 2014)

ilegalidades, mesmo que haja a presunção de validade de seus atos. Interesse público é, inclusive, um dos conceitos abertos frequentemente utilizados na doutrina administrativa¹⁴³.

Sobre a privacidade, existem dados que a legislação considera sensíveis¹⁴⁴ e, por esse motivo, tende exigir garantias funcionais dos responsáveis pelo tratamento assim como formas legais de se presumir responsabilidades. Uma categoria de dados especialmente sensível são dos dados pessoais. Eles podem envolver elementos tais como: (1) dados produzido pela pessoa, (2) dados sobre a pessoa, (3) dados que podem levar a identificar alguém, que devem ser protegidos não pela mera identificação da pessoa, mas como proteção a sua esfera privada¹⁴⁵. Deve-se destacar que a extensão do conceito vida privada não é unívoco, nem único no tempo e espaço, pois dependente de fatores sociais e culturais, sendo que atualmente admite-se que não inclui "apenas um direito à tranquilidade, à solidão, mas também o direito de comunicar com os outros e de assegurar o caráter confidencial da comunicação" (CARVALHO, 1999, p. 83).

No caso dos registros públicos, surgem discussões sobre o direito de certidão incondicionado do artigo 17 da Lei nº 6.015/1973, uma que tecnologias de informação têm reduzido drasticamente custos de disponibilização. Com isso e a possibilidade de que qualquer um peça certidões, surgem maiores preocupação quanto a privacidade, assim como a possibilidade de usar as informações como mercadoria, ou seja, a reificação do usuário. Nesse sentido, se a informação é mercadoria é contém dados sensíveis, questões de integração ou

¹⁴³ "Direito Público da Universidade de Freiburg - RDA, os conceitos legais indeterminados'0 - "serviço adequado", "modicidade das tarifas", "interesse público", "bem comum", "aptidão", "idoneidade" - surgem com maior frequência no Direito Administrativo, dada a natureza das funções de administração, sobretudo em razão do fato de a administração orientar-se à satisfação de necessidades sociais." (BACELAR FILHO, 2009, p. 160)

¹⁴⁴"O enunciado das categorias de dados sensíveis (art. 8º da directiva), cujo registro deverá, dada a natureza desses dados, ser interdito, corresponde grosso modo ao que consta da Convenção do Conselho da Europa. Apenas se acrescenta referência explícita aos dados sobre filiação sindical. Abre-se, porém, um vasto leque de exceções, que incluem os dados internos às organizações políticas, religiosas, laborais, ou equivalentes, que sejam tratados para os seus próprios fins; os dados médicos; os dados necessários à conclusão ou execução de um contrato de trabalho (art. 8º, n.º 2); e ainda dados cujo processamento se justifique por razões de interesse público, excepção que exige adopção de lei de autorização ou decisão da autoridade de controlo (art. 8º, n.º 4)." (GONÇALVES, , 2003, p. 100)

¹⁴⁵ "Há uma intercessão entre a informação oficial e a informação de dados: são as informações de dados de terceiros constantes nos bancos públicos de dados, como, por exemplo, os dados que tenham relevância para investigação criminal. No curso da investigação criminal é muitíssimo útil descobrir antecedentes criminais do suspeito, endereços de possíveis residências, números de documentos como identidade, habilitação, CPF, título de eleitor, número de telefones, etc. Muitos desses dados estão dispostos em banco de dados oficiais. Surge a questão de saber se esse tipo de informação pode ou não ser usada sem o consentimento do titular. Antes de responder é necessário esclarecer que esse intercessão, embora muito importante, não chega a preocupar o direito de informação com a ótica aqui adotada. É que a preocupação recaia na informação massiva, ou seja, aquela que é acessível a um número indeterminado de pessoas e que possa influenciar o comportamento de outrem. No caso acima proposto, a utilização dos dados é feita pelo próprio mantenedor dos dados, o poder público, embora por meio de órgão e autoridade diferentes." (CARVALHO, 1999, p. 141-142)

fornecimento de dados devem ser vista sob uma perspectiva mais ampla, em termos de possíveis interesses afetados.

3.2 Informação como mercadoria e necessidade de maior qualidade

Um dos modelos de liberdade de informação é a aceção liberal, no qual a informação é tratada como um bem público e disponível e que a acessibilidade seria "automática da acessibilidade da informação no mercado" (GONÇALVES, 2013, p. 83). Outra possibilidade é tratar a informação como mercadoria, precificando-se o seu acesso, algo que tem sido usual quando o Estado gerencia informações de particulares, a exemplo de agências reguladoras. A visão de informação como mercadoria, ou seja, bem econômico apreciável, permite também que se estabeleçam direitos sobre eventuais formas de apropriação ou exploração das informações¹⁴⁶. Tais visões enfatizam aspectos distintos que por vezes se complementam, pois no viés liberal o acesso à informação seria um pressuposto ou facilitador da liberdade privada, e na visão de informação como mercadoria enfatiza-se o viés de eficiência, assim como a possibilidade de entes privados lidarem com dados estatais de alguma forma.

Uma forma de buscar maior eficiência nesse processo é tratar a informação estatal em si, ou parte dela, como um bem econômico e passível de comercialização¹⁴⁷. Nesses casos, pode haver certa substituição de dificuldades impostas pelo poder público, a despeito das previsões de publicidade, por facilidades ofertas por privados, em troca de remuneração. Há que se garantir o não monopólio privado, assim como o acesso de alguma forma aos dados especialmente sem contraprestação direta (taxas, uma vez que já existem diversos tributos e toda expectativa para ações estatais).

É certo que tais dimensões não são independentes e ganhos de eficiência de em uma podem refletir em facilidade em outras. Um exemplo clássico é a verificação de como as tecnologias de redes, a informação digital e os congêneres reduziram custos marginais de entrega de conteúdo ou sua produção. Todavia, é essencial se destacar que a qualidade da informação usualmente obtida em sites de internet não é a mesmo que se se espera da gerida

¹⁴⁶ "A luz do princípios e regras da economia de mercado dominante nos países ocidentais, se a colectividade pretende encorajar "a produção de informação, poder-se-á alegar que a realização desse objectivo passará pela atribuição à informação como tal do estatuto de bem jurídico (como aconteceu com a terra, na era agrícola, ou com o capital e a força de trabalho, na era industrial) e que a forma mais adequada de o alcançar é reconhecer a existência de direitos de propriedade sobre a informação." (GONÇALVES, 2003, p. 41).

¹⁴⁷ "A comercialização da informação administrativa pressupõe, desde logo, que sejam diferenciadas as informações que constituem parte integrante de missões essenciais do Estado ou de entidades públicas de que estes não pretendem despojar-se, daquelas que, sendo embora de importância para o cumprimento de missões de natureza pública, poderão ser cedidas ao sector privado sob determinadas condições ou restrições ou sem restrições especiais." (GONÇALVES, 2003, p. 118)

em termos de registros públicos, que apresenta requisitos de armazenamento por tempo indefinido.

Uma abordagem de soluções tecnológicas pode envolver garantir atributos mínimos tais como data, autoria, assim como conjunto de documentos produzidos, que mesmo mantidos em sigilo, devem ser abertos ao público em algum momento. Tais mudanças são visíveis em quaisquer das etapas de produção e tratamento de informação (produção, recolha, valor acrescentado, acréscimo de meta-informações). A informação digital tende a reduzir drasticamente custos de reprodução, mas deve-se ter mais cuidado com a qualidade, erros sistemáticos, questões de autoria, autenticidade e integridade. Não é necessário recriar modelos, e soluções já consolidadas como os dados abertos podem gerar bons resultados¹⁴⁸. A padronização da disponibilização de dados e de interfaces de se busca é uma relação adequada entre o custo de se divulgar, custo de *compliance*, com a abrangência adequada a diversos interesses.

Uma questão importante nisso é a adequação entre meios e benefícios, e, como exemplo, menciona-se a precificação da busca por imóveis no estado de São Paulo, por meio da central registral¹⁴⁹. Pagava-se uma taxa de cerca de 5 reais, mas que multiplicada por 324 serventias gerava um valor de cerca de 2mil reais, o que inviabiliza a busca para muitos clientes. A decisão que reviu tal forma de cobrança indicou não existirem os custos efetivos para busca para cada serventia no estado, ao mesmo tempo em que não existia previsão legal para consulta não onerosa tal como ocorre no protesto e na Central do Registro Civil. A solução foi a de fazer um rateio pela consulta e uma taxa pelo serviço. A utilidade é se

¹⁴⁸ A exemplo do Projeto de Lei 7804/2014, Institui a Lei de Dados Abertos, estabelecendo o Comitê Gestor de Dados Público junto ao Ministério do Planejamento, responsável pela elaboração do Manual de Dados Abertos da Administração Pública e cria a obrigatoriedade para a disponibilização de dados abertos e de interfaces de aplicações web de forma organizada e estruturada para a União, Estados, o Distrito Federal e Municípios e dá outras providências.

Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=620193>, acesso em 30/10/2017.

¹⁴⁹ PROCESSO Nº 2016/195461 – SÃO PAULO – CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Com efeito, é chegada a hora de se reavaliarem os parâmetros de cobrança pelo serviço de busca eletrônica de bens imóveis, considerando que o Estado de São Paulo conta com 324 unidades de registro de imóveis e que o valor cobrado, atualmente, pela busca eletrônica em cada uma dessas unidades (independentemente do pedido de certidão) soma R\$ 5,75, sendo composto pelos emolumentos e ISS (R\$ 4,99) e pela taxa administrativa cobrada pela Central de Registradores de Imóveis por cada unidade pesquisada (R\$ 0,76). Dessa forma, quando se pretende a realização de busca de bens imóveis em todas as unidades de registro imobiliários de São Paulo, deve-se despende nada menos que R\$ 1.863,00.

verificar se há imóvel na titularidade de um CPF/CNPJ é essencial para aparelhar execuções mais eficazes, e, com isso, novas demandas surgem para os serviços de registros públicos.

Quanto mais atributos coerentes e precisos um documento ou informação contiver mais fácil é seu rastreamento, ou vinculação a fontes, e como consequência, a possibilidade de ser usada em contexto diverso do originalmente previsto. No caso de escrituras públicas e registros, o ideal é que as informações prestem-se ao fôlio real, para garantir direitos, indicar gravames, mas também sirvam para alimentar cadastros voltados os impostos sobre propriedade e política pública de urbanismo.

Como exemplo de maior uso de padronização de informações, destacam-se as certidões de registro de imóveis, com o princípio da concentração, em que só vale o que foi registrado e averbado¹⁵⁰, indicam a maior importância dos registros. No mesmo sentido, Provimento CNJ 61/2017¹⁵¹, obriga a utilização de identificadores de CPF /CNPJ nos atos registrais e notariais. Nota-se que é importante o acréscimo de informações como também que haja forma simples/padronizadas de recuperação de informação e uso para outros fins, que de um lado incluem outros cadastros e atualizações, especialmente se o usuário não for novamente onerado, e de outro, há que se identificar usos que não violam os interesses dos fornecedores da informação, até mesmo por questões de privacidade e usos abusivos.

Em relação às fontes, a questão da qualidade das informações também se traduz na diferenciação entre informações primárias e secundárias. As primeiras são as informações que derivam da fonte, sem alterações (tratamento) e com o maior detalhamento possível. Como regra, o acesso às informações primárias é o desejável. A utilização direta das informações primárias, a partir do processamento direto e viabilizado por padrões pode gerar esse cenário em que as informações são melhores porque são passíveis de cruzamento e também são melhores por serem as únicas que geram efeitos em vários sistemas.

¹⁵⁰ Lei nº 13.097/1997 Art. 54. Os negócios jurídicos que tenham por fim constituir, transferir ou modificar direitos reais sobre imóveis são eficazes em relação a atos jurídicos precedentes, nas hipóteses em que não tenham sido registradas ou averbadas na matrícula do imóvel as seguintes informações:

¹⁵¹ Provimento CNJ nº 61, de 17 de outubro de 2017.

Dispõe sobre a obrigatoriedade de informação do número do Cadastro de Pessoa Física (CPF), do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ) e dos dados necessários à completa qualificação das partes nos feitos distribuídos ao Poder Judiciário e aos serviços extrajudiciais em todo o território nacional.

A questão também envolve o uso adequado e ético em *big data*¹⁵², pois se verifica que pode ser bem direto a associação de dados inter-relacionados com o indivíduo. Tal cenário indica que os riscos e efeitos indesejados devem ser considerados quando das escolhas das políticas públicas. Fala-se em concentração de dados, mas as centrais registrais ou notariais não têm existência jurídica ou legal separada das serventias, e isso também é algo relevante. Os dados primários estão nas serventias e, em certo sentido, seria desejável que tais integrações sejam uma camada de abstração e integração, não um substitutivo.

Deve-se mencionar que tratar informação como mercadoria pode ser antagônico a reserva de mercado, ao menos se a reserva de mercado não for feita ao menos com legitimidade e de forma associada aos seus fins. Nesse sentido, o primeiro capítulo mostra que adstrição a legalidade e legitimidade no preenchimento não são regra nas serventias extrajudiciais, o que gera um contraponto a visão dos registros públicos com barreiras de entrada. Mesmo que haja alguma eficiência para os usuários, o serviço prestado com ilegalidades fiscais ou com acesso ilegítimo não se justifica e poderia ser substituído por um modelo aberto. A adstrição a regras e um regime de direito público pode significar proteger interesses públicos ou coletivos e ignorar tal faceta torna o serviço prestação por delegação equivalente ao serviço privado, cuja regra é a concorrência.

Por outro lado, vislumbrar a informação como mercadoria e a necessidade de manter uma estrutura privada em regime empresarial que a gerencia e permita qualidade pode justificar que não haja gratuidades. Pode ser preferível aumentar a liberdade de escolha, inclusive se o serviço será utilizado¹⁵³, e criar forma de que os cidadãos/ usuários escolham quais serviços são essenciais. A opção por dar valores aos cidadãos, para que paguem pelo serviço, a exemplo de bolsa família ou entrega de pecúnia pode ser meio adequado tanto para

¹⁵² “Identity can mean many things. It can refer to the association of a specific name to a specific person. Indeed, entire industries of identity management and identity protection now exist to protect this kind of identity. Identity can also mean whether something is the same as something or someone else, as it is treated in evidence law. Philosophers have also long de-bated and tried to define identity in this fashion. In this debate, the identity of a thing, including a person, is comprised of those properties or qualities which make it that thing. The problem with the philosophical definition of identity is that if you change the properties or qualities of the thing, you no longer have the same thing.” (RICHARDS; KING, 2014, p. 422)

¹⁵³ “The willingness of a consumer, including a poor one, to pay the market price of one good in preference to another is evidence of the relative value of the goods to him. It does not matter how he came by the dollars he is using to express his preference. But when the price of a good is zero, it is very difficult to estimate the value of the good to the “buyer.” Even if poverty officials had a general idea of how the poor ranked the various goods and services, this would enable only an average judgment, which, given the different needs of particular poor families, would lead to superfluity in many cases and insufficiency in many others.” (POSNER, 2005, p. 468)

determinação dos custos das informações como para evitar vícios de interpretação¹⁵⁴ comuns em direitos sociais, de que alguns se aproveitariam dos valores. Ademais, a oferta de numerário tende a reforçar a esfera de autonomia dos indivíduos e evita a criação controle de como as pessoas gastam (CORREIA, 2010, p.124), ou seja, interferência na autonomia individual.

Há várias evidências de que o uso de normas para impor preços em sistemas econômicos¹⁵⁵ tende a gerar distorções, a exemplo da meia-entrada (aumento de preço ou preço único) ou a diminuição de qualidade do que é ofertado. Todavia, destaca-se que a dicotomia entre legalidade e eficiência é falsa ou ao menos não necessária. A eficiência não decorre da gratuidade, mas de outros fatores, e deve ser pensada a lado da legalidade, especialmente em serviços públicos com restrição de entrada a novos participantes. Assevera-se que soluções eficientes incluem o maior uso dos serviços e informações por mais usuários e formas.

Considerando que os cartórios fazem gestão de informação e que a tecnologia de informação é uma das áreas em evolução mais acentuada nos últimos anos, é natural que haja mudanças na forma de trabalho, atendimento aos usuários, e formas de disponibilizar informações. Isso significa que serviços tradicionais de cartórios tendem perder espaço ou valor para outros que podem ser ofertados. Pode-se imaginar que muitas limitações territoriais e barreiras de entrada impostas por lei podem ser mostrar arcaicas ou sem sentido, o que indica que os questionamento sobre ser uma atividade essencialmente regulada pelo Estado tendem a gerar mais conflitos com alguns novos serviços.

No capítulo, evidenciaram-se dimensões de custos e eficiência que podem implicar na escolha pelo modelo a ser utilizado para gerir determinada informação, assim como impacta na qualidade e no custo total para usuários interessados. Elementos tais como integração e

¹⁵⁴ “A ideia de que existem pessoas que se aproveitarão das vantagens geradas pelo esforço da maioria, sem mérito pessoal suficiente, está sempre presente na mente daqueles que criticam os direitos sociais (e, em especial, a sua constitucionalização). Está presente, pois, também em uma certa forma de se entender e interpretar os direitos sociais, que parte da lógica de que a sua concessão implica a quebra do pacto de solidariedade estabelecido pela sociedade. Esta ideia realiza-se como antecedente lógico da interpretação-existindo antes mesmo do próprio ato de interpretar e se enraizando em vários aspectos da realidade atual.” (CORREIA, 2010, p. 117-118)

¹⁵⁵ “É comum a realização de eventos, em boates, casas de shows e afins, sem que o valor da meia-entrada seja sequer informado ao consumidor, afrontando o direito do consumidor de obter a informação completa e clara do que está adquirindo, contrariando o previsto no artigo 31, do CDC6 . Nesses casos, subentende-se que o preço divulgado é o da inteira, sendo direito do estudante pagar a 50% do efetivamente divulgado .Esta prática inclui-se na chamada “prática do preço único” aplicada por inúmeros fornecedores.” (ALVES; MARANHÃO, 2016, p. 240)

qualidade são relevantes não somente para os usuários diretos das informações tuteladas nos registros públicos, como também para outras serventias, órgãos estatais e agentes privados, o que ressalta o fato de que os custos envolvidos podem ser minimizados em fatores que vão além dos emolumentos.

CONCLUSÕES

O presente trabalho analisou a questão das gratuidades em atos atribuídos às serventias extrajudiciais e elementos tais como legalidade, como funciona a atribuição de titularidade nas serventias extrajudiciais, quais são os principais *trade-offs* envolvidos na concessão de isenções ou reduções de emolumentos, que são a remuneração dos delegatários, que atuam de forma privada e intuito lucrativo.

Analisa-se as principais normas que instituíram isenções a exemplo de certidões do registro civil, moradias populares no Programa Minha Casa Minha Vida e Novo Código de Processo Civil. Especialmente na primeira, visualiza-se a discussão sobre a viabilidade de muitas serventias frente à redução substancial da renda após lei ter tornada gratuita todas primeiras certidões de nascimento e óbitos, não só para os pobres na forma da lei.

Para analisar as gratuidades, seus impactos, beneficiários analisa-se o quadro normativo que dá suporte às serventias extrajudiciais, tanto em termos históricos como a legislação atual. A análise do histórico evidencia que burlas a nomeação e titularização dos cartórios, que eram tratados como bens a serem transmitidos, não algo que precipuamente deva atender usuários. Uma amostra da falta de legitimidade e meritocracia, quase 20 anos após a CF/88 e mais da metade da renda é auferida por responsáveis que não passaram pelo crivo de concursos. Burlas às nomeações ocorrem desde 1827 e incluem emendas constitucionais e deturpação de sentido de leis, assim como efetivação como titulares de quem prestou concurso para cargos. Trata-se de um aspecto relevante na gratuidade, uma vez que a discussão sobre o eventual decréscimo de renda do delegatário envolve a questão da regularidade e legitimidade do provimento. Verifica-se a repetição de um padrão de comportamento em que agentes individuais que visam galgar posições, sem meritocracia, são muitas vezes apoiados por grupos de interesse.

No mesmo sentido, analisa-se a forma de organização das serventias no que tange a limites geográficos e de atribuições. Tal análise indica que o argumento de que as condições iniciais devem ser respeitadas esbarra no fato que delegação não é um instituto contratual e que tal argumento por si só não serviria para refutar substancial redução dos rendimentos das serventias, uma vez que por conta da reserva de mercado e crescimento de atribuições, há incremento nos serviços buscados. Ademais, há iniciativa de lei de organização judiciária como forma de cooptação de agentes públicos por interesses corporativistas.

Destaca-se que os responsáveis por cartórios em categorias diversas, tais como interinos, titulares concursados, titulares que entraram antes da CF/88 e, como regra, sem concurso, sendo que os funcionários são celetistas ou vinculados a regime estatutário, como remanescente de tentativas de estatização dos cartórios com a Emenda Constitucional nº 7/1977. Os cartórios se caracterizam por ampla mistura de institutos jurídicos, tais como pessoas físicas e pessoa jurídica, serviço público e prestação privada, responsabilidade pessoal e organização empresarial, o que significa que as análises devem levar em conta peculiaridades. As alterações e incertezas do marco normativo também são fatores que implicam em certo grau de serventias que não são ocupadas por concurso.

Sobre as formas de eventuais compensações pela gratuidade, destacam-se os subsídios cruzados, por meio de arrecadação de valores das outras atribuições. Como pontos negativos, indicaram-se fatores tais como custos operacionais, sonegação e questões como a natureza privada dos fundos incompatíveis com o regime de taxas, especialmente se transferidas por usuários. Outras formas de compensação incluem redução de repasses, permissões a cumulação de atribuições, e mesmo permuta entre delegações. Algumas soluções, em especial a última, são burlas às questões de legitimidade e meritocracia, o que em termos econômicos indica a escolha de profissionais menos preparados.

Também se indica que discursos de Tribunais sobre os acréscimos a emolumentos, penduricalhos e dos delegatários sobre condições iniciais e legitimidade, apresentam graves inconsistências. Não há correlação com os custos de fiscalização e não há prioridade para manutenção da estrutura extrajudicial, uma vez que o montante de repasses é substancialmente maior que o de subsídios cruzados.

Por outro lado, discursos de delegatários não adentram em questões tais como melhoria de eficiência e redução de custos, assim como necessidade imperativa de que cumpram sua parcela da legalidade.

O marco legal dos cartórios, composto por normas federais, normativos do CNJ e regulamentação das Corregedorias em âmbito estadual e distrital, como elemento de incerteza no provimento por concurso, assim como dificulta a integração entre serventias ou destas com órgãos públicos e agentes privados, especialmente com informações de maior qualidade, estruturadas e que possam ser reusadas diretamente para outras finalidades.

Indica-se que os registros públicos não são atribuições exclusivas ou permanentes, cujo grau de eficiência e adequação social mede tanto sua continuidade, viabilidade e se

associa a custos indiretos que por vezes são superiores aos custos diretos. Isso é importante porque a eficiência pode ser fator tanto de redução de custos, especialmente indiretos, como também de viabilização da estrutura atual. Há a possibilidade de substituição ou irrelevância de informações geridas por meio de delegação para serventias extrajudiciais para certas funções estatais ou mesmo entes privados, a depender da qualidade e facilidade no tratamento das informações.

Analisaram-se indicativos de que custos indiretos dos atos, incluindo tempo de deslocamento, envio de certidões, falta de reuso direto dos dados e cobranças por atualizações cadastrais pelo poder público são, por vezes, mais significativos que os custos diretos e contribuem para percepção de morosidade e burocracia dos cartórios

Mostrou-se que questões de gerência de identidade, integração de bases, padronização de informações, procedimentos, atualização do marco normativo, se relacionam com eficiência, como também com a justificação e sobrevivência do modelo extrajudicial.

Em relação a tratar informações como mercadoria, mostrou-se que é um cenário interessante e que permite maior utilidade aos registros públicos, mas que a falta de legitimidade ou adstrição a legalidade de muitas serventias indica contradição. Basicamente, se a opção for por um modelo em que há eficiência, mas não legalidade, não há qualquer sentido em haver barreiras de entrada. Destaca-se que a revolução da tecnologia da informação, algo em andamento, tem reflexos seguros nas atividades registral e notarial, uma vez que trata da gestão de informação.

Tal cenário indica que as questões legais atinentes às serventias são muitas vezes tratadas de forma casuística ou *ah hoc*, especialmente quando as normas visam criar condições iniciais ou visem novas regulamentações, ou seja, regras que, em última instância, são utilizadas para justificar situações ou distorções.

REFERÊNCIAS

- AFONSO, José Roberto. *IRPF de 2015 - Ocupações Profissionais: - Alguns Rankings Do Declarado Pelos Contribuintes*. In Caderno Virtual, v. 2, n. 35, 2016. Disponível em <<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/2783>>. Acesso 25 nov. 2017.
- ALEXY, Robert. *Conceito e Validade do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2009.
- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALMINO, João. *O segredo e a informação: ética e política no espaço público*. Editora Brasiliense, 1986, p. 102-103.
- ALVARENGA, Darlan. Cresce o número de cidades sem dependências bancárias. In: *GI Economia*, 04 de março de 2017. Disponível em <<http://g1.globo.com/economia/noticia/cresce-o-numero-de-cidades-sem-dependencias-bancarias.ghtml>>. Acesso em 08 nov. 2017.
- ALVES, Fabrício Germano; MARANHÃO, Victor Scarpa de Albuquerque. *Fundamentos e Dificuldades da Concretização do Direito à meia-entrada Estudantil*. In FIDES, Natal, v.5, n. 2, jul./dez. 2014.
- ANOREG/BR. *Estudo de Modernização dos Serviços Notariais e Registrais do Estado da Bahia*. Minuta da Associação de Notários e Registradores do Brasil, outubro de 2008. Disponível em https://registradores.files.wordpress.com/2008/10/anoregbr-projeto_bahia.pdf, acesso em 21/10/2017.
- ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFESA DOS CONCURSOS PARA CARTÓRIOS (ANDECC), Nota da ANDECC sobre vacância e provimento nos cartórios. In: OADB/DF, 19 de agosto de 2010. Disponível em <<http://www.oabdf.org.br/noticias/nota-da-andecc-sobre-vacancia-e-provimento-nos-cartorios/>>. Acesso em 17 nov. 2017.
- ARAÚJO, André Villaverde; GOMES NETO, André. Protesto da Decisão Judicial e Negativação Direta no Novo Código de Processo Civil. In: GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; OLIVEIRA, Carla Fernandes de (Orgs.). *Direito Imobiliário, Registral e Notarial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 1-20.
- ARAÚJO, Fernando. *A tragédia dos baldios e dos anti-baldios: o problema econômico do nível ótimo de apropriação*. Lisboa: Almedina, maio, 2008.
- ARISP - Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo. *Central Nacional de Indisponibilidade De Bens*, 2014. Disponível <<https://www.indisponibilidade.org.br/>>. Acesso em 13 nov. 2017.
- ASSUMPCÃO, Lécia Franco Maculan. A atividade de controle e a função notarial e de registro = The control activity and the notarial and registration function. In: *Revista Forense*, v. 106, n. 409, p. 525-538, maio/jun. 2010.

ASSUMPÇÃO, Letícia Franco Maculan. *A Gratuidade e os Serviços Notariais e de Registro*. Disponível em <http://www.portaldori.com.br/2016/11/16/artigo-a-gratuidade-e-os-servicos-notariais-e-de-registro-por-leticia-franco-maculan-assumpcao/>, acesso em 08/10/2017.

ASSUMPÇÃO, Letícia Franco Maculan. *Função Notarial e de Registro. Concurso Público, Regime Jurídico e Responsabilidade Civil*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2011.

ASSUMPÇÃO, Letícia Franco Maculan. *O ISSQN sobre atos notariais e de registro – Jurisprudência e atualidades*. Colégio Notarial do Brasil, publicado em 27 de janeiro de 2016. Disponível em <http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NjkwMg==>. Acesso em 14 out. 2017.

BACELAR FILHO, Romeu Felipe. O contrato administrativo no Brasil. *Revista do Advogado (AASP)*, v. 29, n. 107, 2009.

BAHIA, Assembleia Legislativa. *Privatização dos cartórios: Zé Neto discute taxas cartoriais praticadas pelo Judiciário na Bahia*. Notícia de 19 de setembro de 2013. Disponível em <http://www.lideranca.ba.gov.br/noticia/3650/privatizacao-dos-cartorios-ze-neto-discute-taxas-cartoriais-praticadas-pelo-judiciario-na-bahia>. Acesso em 21 out. 2017.

BENÍCIO, Hercules Alexandre da Costa. *Responsabilidade Civil do Estado Decorrente de Atos Notariais e de Registro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BRASIL, Tribunal de Contas da União, MANUAL DE AUDITORIA OPERACIONAL, PORTARIA-SEGECEX Nº 4, DE 26 DE FEVEREIRO DE 2010, p. 11-12.

BRASIL. Câmara Dos deputados. *Projeto de Lei nº 6.782/2016*. Altera os artigos 26, 28, 29 e 44 da Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, que "Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro (Lei dos cartórios)", para assegurar o direito constitucional ao habilitado em concurso público de provas e títulos, delegatários de serventias extrajudiciais deficitárias, à acumulação ou anexação dos serviços, em razão do volume dos serviços ou da receita, ou ainda, em razão do desinteresse ou inexistência de candidatos. Estabelecer a estes profissionais do direito uma renda digna, através de um fundo nacional, que se constituirá por meio da contribuição mensal, suportada pelos próprios notários e registradores e destinado à complementação de receita bruta mínima. Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122004>. Acesso em 08 nov. 2017.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Proposta de Emenda à Constituição 471/2005*. Dá nova redação ao parágrafo 3º do art. 236 da Constituição Federal. Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=304008>. Acesso em 11 nov. 2017.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Cadastro Nacional de Serventias Públicas e Privadas do Brasil*, 2011. Disponível em <https://portal.mj.gov.br/CartorioInterConsulta/>. Acesso em 13 nov. 2017.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria-Executiva do Programa Bem Mais Simples. *Serviços públicos digitais, integração de bases de dados e autenticação simplificada do*

cidadão no governo brasileiro / elaboração Adriana Phillips Ligiéro ... [et al.]. – Documento eletrônico. – Brasília: Presidência da República, 2016. Disponível em <<http://www.brasil.gov.br/economia-e-emprego/2016/02/proximos-passos/estudo-base-de-dados-e-autenticacao-do-cidadao.pdf>>. Acesso em 12/09/2017.

BUCCI, Maria Paula Dallari. As políticas públicas e o Direito Administrativo. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília a.34, n.133, jan./mar.1997.

BUCHANAN, James M. Public Choice: The Origins and Development of a Research Program. In: THE ELGAR Companion to Public Choice, Second Edition, 1962.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa. *A distinção estrutural entre princípios e regras e sua importância para a dogmática jurídica – resposta às objeções de Humberto Ávila ao modelo de Robert Alexy*. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v.12, p. 153-168, out/dez.2002.

CARVALHO, Luís Gustavo Grandinetti Castanho de. *Direito de Informação e Liberdade de Expressão*. Rio de Janeiro, Renovar, 1999.

CASAGRANDE, Renato; FREITAS FILHO, Roberto. O problema do tempo decisório nas políticas. In: *Revista de Informação Legislativa*, v.47, nº 187, p. 23, jul./set. de 2010.

CASTRO, Alexandre Samy de. *Sobre a produtividade dos serviços notariais e de registro no Brasil*. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), 2014. Disponível em <<http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/5925>>. Acesso em 12 set. 2017.

COASE, R. H. The problem of social cost. *The Journal of Law & Economics*, v. 3, 1960, p. 1-44.

CONSELHO DE ESTADO. *Responsabilidade e socialização dos riscos*. Brasília: UniCEUB, Conseil d'État e EuropeAid, 2006.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Interpretação dos Direitos Fundamentais Sociais, Solidariedade e Consciência de Classe*. In *Direitos fundamentais sociais; / J. J. Gomes Conotilho ... [et al.]*; coordenadores J. J. Gomes Conotilho, Marcus Oriona Gonçalves Correia e Érica Paula Borche Correia.- São Paulo: Saraiva, 2010.

COSTA, Alexandre Araújo. Judiciário e interpretação: entre Direito e Política. In: *Pensar*, Fortaleza, v. 18, n. 1, p. 9-46, Jan. /abr. 2013.

DIGITAL PRESERVATION. *PDF/A-3, PDF for Long-term Preservation, Use of ISO 32000-1, With Embedded Files*. Sustainability of Digital Formats Planning for Library of Congress Collections, 3-de março de 2014.

DIP, Ricardo Henry Marques. *Registro de Imóveis: vários estudos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

DWORKIN, Ronald. *Uma questão de princípio*. 2.ed. Tradução Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

FARIA, G. *Interpretação Econômica do Direito*. Porto Alegre: LA, 1994.

FUCK, Luciano Felício; AFONSO, José Roberto. A tributação do futuro e a rigidez constitucional. In: *Conjur*, Observatório Constitucional, publicado em 13 de maio de 2017. Disponível em <<http://www.joserobertoafonso.com.br/tributacao-futuro-fuck-afonso/>>, acesso em 09 nov. 2017.

GALDINO, Flávio. *Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos*. Direitos não nascem em árvores. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GOIS, Antônio. Sobre mérito e igualdade. *O Globo Online*, em 08/02/2016. Disponível em <http://blogs.oglobo.globo.com/antonio-gois/post/sobre-merito-e-igualdade.html>. Acesso em 10 fev. 2016.

GONÇALVES, Maria Eduarda. *Direito da Informação*. Novos direitos e formas de regulação na sociedade da informação. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

GONÇALVES DA SILVA, Marcos Fernandes. Políticas de Governo e Planejamento Estratégico como Problemas de Escolha Pública - I. In: *RAE - Revista de Administração de Empresas*, São Paulo, v. 36, n. 3, p. 32-41 Jul./Ago./Set. 1996, p. 32-41.

GUEDES FILHO, Ernesto Moreira; PELAI, Fernando Momesso; SOUZA, Carolina Guerra e; ROSSI, Carla; APARECIDO SILVA, Robinson. *Análise Econômica da Gratuidade de Atividades Notariais e de Registro no Brasil*, Junho 2009. Disponível em <<http://anoreg.org.br/images/arquivos/ParecerAnaliseEconomicaGratuidade.pdf>>. Acesso em 08 out. 2017.

HORBACH, Carlos Bastide. A nova roupa do Direito Constitucional: neoconstitucionalismo, pós-positivismo e outros modismos. In: *Revista dos Tribunais*, v. 859, p. 80-91, 2007.

HOLMES, Stephen; SUSTEIN, Cass. *The Cost of Rights: Why Liberty Depends on Taxes*. New York: W.W. Norton & Company, 1999.

HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais*. Tradução de Luiz Sérgio Repa; apresentação de Marcos Nobre. São Paulo: Ed. 34, 2011.

JACOMINO, Sérgio. *SINTER e o desenho da democracia totalitária*. 1º Seminário Nacional da Rede de Gestão Integrada de Informações Territoriais, em 16/10/2013. Disponível em <<https://circuloregistralf.files.wordpress.com/2016/01/2013-10-16-o-sinter-e-o-desenho-da-democracia-totalitc3a1ria-e-mail.pdf>>. Acesso em 10 out. 2017.

LINS, Caio Mário de Albuquerque. *A atividade notarial e de registro*. São Paulo: Companhia Mundial de publicações, 2010.

LISBOA, Marcos B. e LATIF, Zeina A. *Democracy and Growth in Brazil Insuper Working Paper*. São Paulo, Insuper Working Paper: 311/2013. Disponível em <<https://mansueto.files.wordpress.com/2013/07/growthdemocracy1.pdf>>. Acesso em 26 nov. 2017.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. Comentários à Reforma Administrativa: de acordo com as Emendas Constitucionais 18, de 05.02.1998, e 19, de 04.06.1998. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1998.

MARZAGÃO, Gustavo Henrique Bretas. Gratuitades: chegaremos aos limites da razoabilidade? In: *Observatório do Registro*, 19 de outubro de 2010. Disponível <<https://cartorios.org/2011/01/25/gratuidades-chegamos-aos-limites-da-razoabilidade/>>. Acesso em 10 out. 2017.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Parecer Natureza de função pública exige que o poder público proporcione meios para o cumprimento de atividades, 10 de julho de 2009. In: *Revista Anoreg/SP*, n. 1, 2010.

MIRANDA, Marcone Alves. A importância da atividade notarial e de registro no processo de desjudicialização das relações sociais. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, v. 13, n. 73, fev 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7134>. Acesso em set 2017.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NALINI, José Roberto. Gratuitades e o equilíbrio econômico financeiro dos cartórios brasileiros, 2010. In: *Revista Anoreg/SP*, n. 1, 2010. Disponível em https://www.anoregsp.org.br/___Documentos/Upload_Conteudo/revistas/1.pdf, acesso em 10 out. 2017.

NOVAIS, Jorge Reis. *As Restrições aos Direitos Fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; BARTINE, Caio. *A incidência da gratuidade da Justiça para os emolumentos: possibilidade e procedimento pelo Novo Código de Processo civil*. Arisp, publicado em 19/12/2016. Disponível em <<https://www.anoregsp.org.br/noticias/9584/a-incidencia-da-gratuidade-da-justica-para-os-emolumentos-possibilidade-e-procedimento-pelo-novo-codigo-de-processo-civil-.html>>. Acesso em 10 out. 2017.

POSNER, Richard A. *Law, Pragmatism and Democracy*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2005.

RASCOVSKI, Luiz. Juntas Comerciais adotam reconhecimento de firma como mecanismo de prevenção contra fraudes com documentos. In: COLÉGIO Notarial do Brasil, publicado em 26 de outubro de 2015. Disponível em <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NjU0Nw==&filtro=1&Data=>>>. Acesso em 08 nov. 2017.

REALE JUNIOR, Miguel. *Teoria Tridimensional do Direito*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

RÊGO, Paulo Roberto de Carvalho. *Registros públicos e notas: natureza jurídica do vínculo laboral de prepostos e responsabilidade de notários e registradores*. Porto Alegre: IRIB: S. A. Fabris, 2004.

RIBEIRO, Gustavo Ferreira. Educação Superior e Desenvolvimento. In: BARRAL, Welber (Org.). *Direito e desenvolvimento: análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento*. São Paulo: Singular, 2005.

RODRIGUES, Deangelis de Freitas; KAISER, Claudio. A gestão administrativa em serviços notariais e de registro no Vale do Paranhana: estudo de caso sobre a importância da administração e seus princípios de gestão nas Serventias Extrajudiciais. In: *Revista de Administração de Empresas Eletrônica*, n. 3, 2016. Disponível em <<https://seer.faccat.br/index.php/administracao/issue/view/27>>. Acesso em 11 set. 2017.

RODRIGUES, V. *Análise Econômica do Direito*. Coimbra: Almedina, 2007.

ROMANO, Cândice Ludwig; LEMOS, Bruno Espiñeira; VASCONCELLOS, Antônio José Telles de. *Petição inicial da Suspensão de Segurança STF 5164*. Distribuída em 3 de janeiro de 2017, relatora Ministra Carmem Lúcia. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5115272>>. Acesso em 21 out. 2017.

ROS, Luciano da. *O custo da Justiça no Brasil: uma análise comparativa exploratória*. In The Observatory of Social and Political Elites of Brazil, v. 2 ▪ n. 9 ▪ julho, 2015. Disponível em <<http://observatory-elites.org/wp-content/uploads/2012/06/newsletter-Observatorio-v.-2-n.-9.pdf>>. Acesso em 08 nov. 2017.

ROSENN, Keith S. *O Jeito na Cultura Jurídica Brasileira*. São Paulo: Renovar, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais*. 10.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benett (Orgs). *Direitos fundamentais, Orçamento e “reserva do possível”*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2008.

SARMENTO, Daniel. Os princípios constitucionais e a ponderação de bens. In. TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

SERRA, Monete Hipólito. *Reunião Mensal da Arpen-SP Debate Gratuidade e Novos Projetos Acadêmicos*. Reunião em 04/08/2017. Disponível em <<http://www.portaldori.com.br/2017/08/08/reuniao-mensal-da-arpem-sp-debate-gratuiade-e-novos-projetos-academicos/>>. Acesso em 06 nov. 2017.

SERRA, Monete Hipólito. *Riscos da gratuidade para a sustentabilidade dos Cartórios de Registro Civil em debate no Conarci*. Arpen Brasil, em 09/10/2017.

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. In: *Revistas dos Tribunais*, São Paulo, v. 798, abril, 2002.

SUNSTEIN, Cass R. *One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1999.

TAVARES, André Ramos. *Consulta sobre o Decreto Presidencial Nº 8.764/2016. Sistema Nacional de Informações Territoriais - Sinter*. Associação de Magistrados Brasileira, maio de 2017. Disponível em <http://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2017/06/Opinio_Juridica_Sinter_para_site-3.pdf>. Acesso em 08 out. 2017.

TRINDADE, Guilherme Frederico Sapucaia da. O planejamento necessário do processo de privatização dos serviços notariais e de registro do Estado da Bahia. In: *Jus.com.br*, publicado em dezembro de 2013. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/26263/o-planejamento-necessario-do-processo-de-privatizacao-dos-servicos-notariais-e-de-registro-do-estado-da-bahia/3>>, acesso em 24/10/2017.

VERA, Flávia Santinoni. A análise econômica da propriedade. In. TIMM, Luciano Benetti (Org.). *Direito e economia no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 201-224.

ZEIDAN, Rodrigo. Meritocracia milenar. In: *Folha de São Paulo*, Paradoxos da China, 03 de agosto de 2017. Disponível em <<http://temas.folha.uol.com.br/paradoxos-da-china/analise/meritocracia-milenar.shtml>>. Acesso em 10 nov. 2017.

ZYLBERSTAJN, D; MONTEIRO, G. Direitos de Propriedade, Custos de Transação e Concorrência: o Modelo de Barzel. *EALR*, v. 2, n. 1, p. 95-114, Jan-Jun, 2011.