



Escola da Magistratura do Estado do Rio De Janeiro

Responsabilidade civil do tabelião e do estado por uso de documento original que contém dados falsos

CAROLINE BARRETO OLIVEIRA PRADO

Rio de Janeiro

2016

CAROLINE BARRETO OLIVEIRA PRADO

Responsabilidade civil do tabelião e do estado por uso de documento original que contém dados falsos

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Latu Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Monica Areal

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavres Junior

Rafael Mario Iorio Filho

Rio de Janeiro

2016

RESPONSABILIDADE CIVIL DO TABELIÃO E DO ESTADO POR USO DE DOCUMENTO ORIGINAL QUE CONTÉM DADOS FALSOS

Caroline Barreto Oliveira Prado

Graduada pela Universidade Estácio de Sá. Advogada.

Resumo: A responsabilidade do civil do Estado por atos praticados por seus agentes é objetiva. No entanto quando se fala na responsabilidade por atos de delegatários de serviços públicos essa responsabilidade não se mostra tão bem delimitada. O objetivo deste artigo é verificar qual a extensão da responsabilidade do Estado e do Tabelião dentro do contexto de fraudes ocorridas através da utilização de documentos originais que contenha dados falsos.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil do Estado. Delegação Serviço Público. Serviço Notarial.

Sumário: Introdução. 1- Até que ponto se pode dizer que a responsabilidade civil do Estado é subsidiária a responsabilidade do tabelião. 2- Por que a responsabilidade civil do tabelião deve ser pessoal e objetiva se ele é agente estatal no exercício de serviço público. 3- A responsabilidade do tabelião deve continuar sendo pessoal e objetiva quando o ato danoso à terceiro ocorre em consequência de fraude no órgão que emite certidões. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica discutirá a Responsabilidade Civil do Estado na delegação dos serviços públicos, em especial no serviço notarial. Em regra a responsabilidade do Estado frente aos administrados é objetiva, não respondendo diretamente o agente público pelos danos causados a terceiros no exercício da atividade pública. No entanto, quando se trata da atividade notarial a responsabilidade do Estado é subsidiária a do tabelião, de modo que esse responde pessoalmente pelos danos causados a terceiros.

Para questionar essa máxima serão abordadas as posições doutrinárias e jurisprudenciais a respeito da Responsabilidade Civil do Estado, sobre a natureza jurídica da

atividade notarial, se ela pode ou não ser enquadrada como serviço público, o que terá reflexo direto na modalidade de responsabilidade a ser aferida ao Estado.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu uma série de responsabilidades para tabeliões e oficiais de registro, definiu inclusive que a atividade notarial é uma delegação pública exercida em caráter privado, com isso ficou claro não serem esses profissionais servidores públicos, o que afastaria então a Responsabilidade do Estado frente aos atos danosos por eles praticados. Apesar disso, os tabeliões sofrem constantes fiscalizações do Poder Judiciário, ingressam no cargo por meio de concurso público, tem a prerrogativa da fé pública que lhe é conferida pelo Estado, enfim possuem algumas características que os colocam numa posição peculiar dentro do que se qualifica como agente privado.

Diante das controvérsias acerca do tema, uma questão a ser levantada e mais atentamente apreciada no trabalho é a responsabilidade do tabelião quando ocorre uma fraude decorrente de uso de documento original que contenha dados falsos. Uma situação que extrapola o campo de atribuição do oficial notarial.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho apresentando a evolução da Responsabilidade Civil do Estado e de que maneira essa responsabilidade se tornou objetiva. Assim se pretende discutir o porquê da responsabilidade do Estado ser subsidiária a responsabilidade do tabelião, que diferente de outros agentes que exercem atividades públicas, é pessoal e objetiva.

No segundo capítulo pretende-se discutir a responsabilidade civil do tabelião, de modo a esclarecer até que ponto é plausível admitir que a sua responsabilidade seja pessoal e objetiva, uma vez que ele é um agente estatal no exercício de serviço público.

Por fim, o terceiro capítulo destina-se a examinar a responsabilidade do Estado e do Tabelião quando por meio de uma fraude no órgão que emite certidões qual seja, a emissão de uma certidão original que contenha dados falsos, venha a gerar um prejuízo a terceiros. Qual

seria o limite da responsabilidade do tabelião nesses casos quando além de cumprir todas as exigências legais a ele não era possível ter conhecimento da fraude anteriormente perpetrada por um outro órgão do Estado.

A pesquisa utilizará a metodologia do tipo bibliográfica, parcialmente exploratória e qualitativa.

1 - ATÉ QUE PONTO SE PODE DIZER QUE A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO É SUBSIDIÁRIA A RESPONSABILIDADE DO TABELIÃO

Quando se fala em responsabilidade civil desde logo se tem a ideia de que alguém deve responder frente a ordem jurídica pelos prejuízos decorrentes de um fato anteriormente ocorrido. Assim se tem sempre a ideia de um fato e de alguém como responsável por esse fato causador do dano, sendo esses pressupostos do instituto da responsabilidade.¹

A existência do fato é, portanto condição indispensável para que haja a responsabilidade civil, no entanto pode o fato ser comissivo ou omissivo, sendo isso indiferente para a ocorrência do fato, bastando o fato ser o causador do dano. A outra condição indispensável para que se impute responsabilidade a alguém é que essa pessoa tenha capacidade jurídica para ser responsabilizado perante o ordenamento jurídico.

O fato causador do dano não precisa necessariamente ser ilícito, o fato lícito também é motivador válido para a imputação de responsabilidade a alguém. Dentro desse panorama é que a lei estabelece situações pontuais em que mesmo o ato sendo lícito será apto a gerar

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 499-500.

responsabilidade civil, como por exemplo, a responsabilidade do tabelião por atos lícitos, mas que geram danos a terceiros.

O fato que gera a responsabilidade vai variar de acordo com o tipo de norma que o abrange, assim um fato que se coadune a uma norma de natureza penal dará origem a uma responsabilidade penal, se o fato se coaduna a uma norma de natureza civil, dará origem a responsabilidade civil, por fim se o fato disser respeito a algo estabelecido em norma administrativa, dará origem a responsabilidade administrativa. Sendo que essas três esferas são autônomas e em regra independentes entre si. Então mesmo que um fato seja civilmente imputado a alguém, não necessariamente ele o será penalmente imputado a essa mesma pessoa.

A responsabilidade só existirá se a conduta ou o fato causar dano a outrem, sem dano não há que se falar em responsabilidade. Assim, havendo dano o causador deste deverá receber uma sanção que varia de acordo com o tipo de responsabilidade, ou seja, podendo ser penal, civil ou administrativa. A sanção civil será a indenização, que será um valor em dinheiro que corresponderá a reparação dos prejuízos sofridos pelo terceiro.

No que diz respeito a responsabilidade civil do Estado o tema passou por uma evolução. Inicialmente predominava a Teoria da Irresponsabilidade do Estado, por esta teoria se estabelecia que o Estado não tinha qualquer responsabilidade pelos atos praticados por seus agentes.

Num segundo momento abandonou-se a teoria da irresponsabilidade do Estado e passou-se a adotar a Teoria da Responsabilidade com culpa. Dentro desta teoria se fazia necessária a distinção entre os atos de império do Estado e os atos de gestão. No que diz respeito aos atos de império não haveria que se falar em responsabilidade do Estado. Já no que diz respeito aos atos de gestão, que mais se aproximavam dos atos de direito privado, o Estado poderia ser civilmente responsabilizado.

Posteriormente, e em decorrência do reconhecimento da culpa administrativa passou a prevalecer a Teoria da Culpa Administrativa. Segundo essa teoria bastava comprovar o mau funcionamento do serviço público que seria possível responsabilizar o Estado por tal conduta, teria o lesado que provar, no entanto a culpa.

E finalmente após a superação da teoria da culpa administrativa foi a Teoria da Responsabilidade Objetiva que passou a prevalecer. De acordo com essa teoria não há que se falar em comprovação de culpa, assim ela pode ser aplicada tanto a fatos lícitos quanto a fatos ilícitos, basta que se comprove o nexo de causalidade entre o fato e o dano.²

Assim, confirmando a adoção da Teoria da Responsabilidade Objetiva do Estado a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 37, §6º³ estabelece que: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

Para que não haja dúvida sobre a aplicabilidade do referido artigo da Lei Maior impõe saber quais seriam as pessoas a que o artigo se refere. Não resta dúvida sobre quem seriam as pessoas de direito público que podem ser responsabilizadas pelos danos causados a terceiros, sendo elas as pessoas que compõem a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias e fundações públicas de natureza autárquica. Já as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público, a despeito das controvérsias, podem ser entendidas como aquelas enquadradas como pessoas privadas da Administração Indireta que se dediquem a prestação de serviços públicos, os concessionários e permissionários que também se dediquem a prestação dos referidos serviços. No entanto, no que diz respeito as pessoas

² Ibid.

³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

jurídicas de direito privado, só podem ser englobadas no artigo 37, §6º da CRFB/88⁴ aquelas que mantem um vínculo jurídico com o Poder Público, e esse vínculo se dá através da delegação do serviço.

O artigo 37, §6º da CRFB⁵ ainda menciona que o Estado também será responsável pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, venham causar a terceiros. O termo agente não se confunde com o termo servidor, sendo o sentido daquele mais amplo do que o deste, pois servidor impõe uma relação de trabalho com o Estado, já os agentes podem ou não ter relação de trabalho com o Estado, é uma categoria mais ampla.

Uma vez que a Constituição Federal em seu artigo 236, §1º⁶ definiu ser a atividade notarial uma delegação pública exercida em caráter privado, acabou com a dúvida sobre a possibilidade de enquadrar o tabelião como servidor público. Sendo, portanto, o tabelião um agente estatal também estariam eles abrangidos pelo que dispõe o artigo 37, §6º⁷ da CRFB. Desta forma, caso os notários ou seus prepostos pratiquem atos que causem dano a terceiros, deveria o Estado ser responsabilizado direta e objetivamente tais fatos.

No entanto, o que tem prevalecido é o entendimento de que a responsabilidade do Estado é subsidiária à responsabilidade do titular de cartório, isso porque para essa parte da jurisprudência a responsabilidade dos notários se equipararia a responsabilidade das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos, uma vez que ambos exerceriam seus serviços através da delegação da atividade estatal, o que faria com que o desenvolvimento da atividade se desse por conta e risco do delegatário.

⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

Apesar de haver pontos em comum com as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos, não se deve equiparar a atividade notarial a uma prestação genérica de serviço público.

A atividade notarial sofre a fiscalização do Poder Judiciário através da correição feita pela Corregedoria, o que não acontece com as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos. Além disso, a atividade notarial se traduz numa função de natureza eminentemente pública. Se sujeita aos princípios legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência como ocorre com as demais atividades desempenhadas no âmbito do poder público.

Outra importante característica que distingue a função notarial das delegações de serviços públicos em geral é o fato de o titular do cartório não se submeter a um tipo de licitação para adquirir a titularidade do serviço notarial, pelo contrário, ele se submete a um concurso público, o que corrobora a tese de que devem ser considerados agentes estatais.

Além disso, os notários possuem fé pública, prerrogativa que lhes confere uma espécie de autoridade que só pode ser conferida pelo Poder Estatal. Por fim, corroborando ainda mais a tese de que os notários seriam agentes públicos, a lei 8.935/94 no artigo 25⁸, estabeleceu a proibição de se acumular o exercício das atividades notariais com a ocupação de qualquer cargo público.

Assim, apesar da atividade notarial ser exercida em caráter privado, ela tem características próprias dos serviços públicos, o que faz com não seja razoável o entendimento de que a responsabilidade civil do tabelião pelos danos causados a terceiros no exercício da atividade notarial seja pessoal e por outro lado não devendo se falar em responsabilidade subsidiária do Estado por danos causados a terceiros no exercício de tal atividade.

⁸ BRASIL. Lei n. 8935, de 18 de novembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8935.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

2 – POR QUE A REPONSABILIDADE CIVIL DO TABELIÃO DEVE SER PESSOAL E OBJETIVA SE ELE É AGENTE ESTATAL NO EXERCÍCIO DE SERVIÇO PÚBLICO

De acordo com o Art. 1º da Lei 8935/94⁹ os serviços notariais e de registro são aqueles de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos. Esses agentes exercem atividade profissional de caráter privado, mas de função pública, agem assim em substituição ao Estado. Impõem saber então qual a espécie de responsabilidade civil que devem ter tais agentes quando no exercício de suas atividades acabam por causar danos a terceiros.

Para que haja uma melhor compreensão a cerca da atual espécie de responsabilidade civil dispensada aos tabeliões de notas se faz necessária uma breve análise no que tange ao aspecto temporal da legislação sobre a responsabilidade civil desse agente.

Benício¹⁰ em seu texto informa que a primeira legislação a tratar da responsabilidade civil dos notários foi o Livro I das Ordenações Filipinas. Na verdade as normas ali existentes possuíam muito mais um caráter punitivo do que regulatório da profissão se referiam as consequências dos erros cometidos por esses agentes. Posteriormente a proclamação da República a matéria foi regulada pelo Decreto 169-A e Decreto 370 ambos de 1890, que na verdade substituíram a Lei 1237 de 1864. Com o advento do Código Civil de 1916 houve a promulgação do Decreto 12.343 de 1917 que disciplinava a responsabilidade civil na função dos agentes de notas e de registros, até que em 1928 esse decreto foi revogado pelo Decreto 18.542. Em 1939 o tema foi regulado pelo Decreto 4.857 e posteriormente em 1940 pelo Decreto 5.318.

⁹ BRASIL. Lei n. 8935, de 18 de novembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8935.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

¹⁰ BENÍCIO, Hercules Alexandre da Costa. *Responsabilidade civil do Estado decorrente de atos notariais e de registro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 225-228.

No entanto, até a promulgação da Constituição da República de 1988, foi a Lei 6015 de 1973, a chamada Lei dos Registros Públicos que mais se destacou no tema em questão. A referida lei estabeleceu que os registradores teriam responsabilidade civil subjetiva com relação aos danos ocorridos em consequência de seus atos ou de seus prepostos quando agissem com culpa ou dolo.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, no entanto, surgiram dispositivos que influenciaram significativamente o sistema da responsabilidade civil na prestação de serviço público em caráter privado por delegação do Estado. Foi então, com base nos artigos 37 e 236 da CRFB/88¹¹ que os autores defensores das teorias da responsabilidade civil objetiva e da subjetiva fundamentaram as suas teses¹².

Após a promulgação da CRFB/88 a Lei 8935 de 1994 fez com que se intensificassem as discussões doutrinárias acerca da responsabilidade civil dos notários, parte entendia ser ela objetiva outra parte entendia ser subjetiva.

Conhecer melhor o serviço exercido pelos tabeliões também se mostra importante para definir qual a espécie de responsabilidade desse agente. É inegável que o serviço notarial é de extrema importância social, por isso sua organização é feita de modo a garantir segurança jurídica aos atos praticados por seus agentes. Para que haja essa maior segurança se faz necessário que o serviço seja exercido de modo imparcial evitando-se com isso o surgimento de litígios futuros que possam ter como fundamento privilégios indevidos. Para conferir ainda mais efetividade a segurança jurídica, a atividade notarial utiliza-se dos institutos da publicidade, autenticidade e da eficácia dos seus atos. Assim os atos notariais como atos jurídicos que são tem o aspecto da existência, da validade e da eficácia. Sendo que a eficácia

¹¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

¹² BOLZANI, Henrique. *A responsabilidade civil dos notários e dos registradores*. São Paulo: LTr, 2007, p. 73.

desses atos não é absoluta, admitindo-se prova em contrário¹³ sendo nesse aspecto que na maioria das vezes ocorrem os casos de responsabilização civil dos tabeliões.

O Art. 6º da Lei 8.935¹⁴ estabelece a competência genérica dos tabeliões, sendo assim, sua função seria a de identificar a parte, para tanto o tabelião exige uma série de documentos desta em prol de se evitar alguma fraude ou irregularidade. Outra função é a de aferir se a parte possui capacidade civil para se manifestar e exercer a sua vontade e com isso poder expressa-la através de um negócio jurídico a ser instrumentalizado por um documento público.

Assim, eventual dano causado a parte que tenha como causa a inobservância de uma dessas competências do tabelião enseja a possibilidade dos lesados ou terceiros prejudicados pelo ato, serem indenizados. No entanto, ainda pairam inúmeras controvérsias acerca da natureza dessa responsabilidade.

O art. 236, §1º da CRFB/88¹⁵ delegou à legislação infralegal a tarefa de regular a responsabilidade civil e penal dos notários. Para atender tal demanda constitucional foi editada a Lei 8935/94, que em seu art. 22¹⁶ regulou ainda superficialmente a matéria com a seguinte redação: “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”.

Tal dispositivo, no entanto, em nada resolveu a controvérsia existente sobre a natureza da responsabilidade dos tabeliões assim, diante dessa lacuna da lei, coube à doutrina a tarefa de estabelecer qual a natureza dessa responsabilidade. Para isso, no entanto, se estabeleceu dois paradigmas que se complementam entre si, de um lado discute-se sobre qual a natureza

¹³ Ibid, p. 53.

¹⁴ BRASIL. Lei n. 8935, de 18 de novembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8935.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

¹⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

¹⁶ BRASIL. Lei n. 8935, de 18 de novembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8935.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

da responsabilidade civil do Estado pelos danos causados em decorrência da atividade notarial, de outro lado discute-se a natureza da responsabilidade civil para aqueles que ocupam a função de notário, se ela seria subjetiva ou objetiva.

Quanto à responsabilidade civil do Estado existem duas correntes principais, uma que diz que o Estado tem responsabilidade subsidiária a do notário, a outra corrente entende que o Estado deve responder de forma direta e objetiva pelos danos causados em decorrência da atividade notarial.

Aqueles que defendem que a responsabilidade do Estado deve ser subsidiária a do tabelião de notas entendem que somente na hipótese do agente estatal não possuir bens suficientes para pagar a indenização devida é que a ação deve ser proposta pelo lesado em face do Estado. Do contrário a ação indenizatória deve ser proposta em face do tabelião, uma vez que são eles que auferem integralmente os bônus da atividade, devem ser eles que devem arcar com os ônus da mesma¹⁷. Assim, para os defensores desse entendimento o tabelião teria responsabilidade objetiva pelos danos causados no exercício da atividade notarial.

Por outro lado, para aqueles que entendem que a responsabilidade do Estado é objetiva e solidária a do tabelião, a parte lesada teria a faculdade de escolher contra quem ela irá propor a ação indenizatória. Para essa parte da doutrina a solidariedade do Estado se fundamentaria no artigo 37, §6º da CRFB/88 e no artigo 22 da Lei 8935/94.¹⁸ Optando o lesado em demandar diretamente o Estado sua tese deve se basear na responsabilidade objetiva. Caso então ele opte por demandar o tabelião seus fundamentos devem ser pautados na responsabilidade subjetiva desse agente, deve o lesado provar a culpa ou o dolo para que possua êxito no pleito indenizatório.

¹⁷ SARTORI, Ivan Ricardo Garisio. Responsabilidade civil e penal dos notários e registradores. In: *Revista de direito imobiliário IRIB*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 25, n. 53, p. 106-107, jul./dez, 2002.

¹⁸ CENEVIVA, Walter. *Lei dos registros públicos comentada*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 154-155.

Para os defensores da responsabilidade objetiva e solidária do Estado seria irrelevante ao lesado discutir quem de fato causou o dano uma vez que seu objetivo é o ressarcimento pelos prejuízos que lhe foram causados.

No entanto, para os defensores de ambas teorias é certo que não pode o lesado demandar o Estado e o agente estatal sob pena de se configurar enriquecimento ilícito.¹⁹

Assim, apesar do entendimento majoritário na jurisprudência ser a tese da responsabilidade objetiva e pessoal do tabelião e por consequência a responsabilidade civil indireta e subsidiária do Estado, existem situações em que verdadeiras injustiças podem ser cometidas se não houver uma inversão nesse panorama da responsabilidade, é o que se passará a analisar no próximo capítulo.

3 – A RESPONSABILIDADE DO TABELIÃO DEVE CONTINUAR SENDO PESSOAL E OBJETIVA QUANDO O ATO DANOSO A TERCEIRO OCORRE EM CONSEQUENCIA DE FRAUDE NO ÓRGÃO QUE EMITE CERTIDÕES

Na doutrina brasileira, não há um entendimento unânime sobre quais são os elementos estruturais da responsabilidade civil.

Maria Helena Diniz, por exemplo, entende que existem três elementos que compõem os pressupostos do dever de indenizar, são eles a existência de uma ação, comissiva ou omissiva, que pode se apresentar tanto como ato ilícito ou como ato lícito; o outro elemento

¹⁹ STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*: com comentários ao Código Civil de 2002. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 575.

seria a ocorrência de um dano moral ou material causado à vítima; e por fim o terceiro elemento seria o nexo de causalidade entre o ato e o prejuízo causado à vítima²⁰.

Por outro lado, Silvio de Salvo Venosa entende que seriam quatro os elementos ensejadores da responsabilidade civil, sendo eles a ação ou omissão voluntária, a relação de causalidade ou nexo causal, o dano e o quarto elemento seria a culpa²¹.

Carlos Roberto Gonçalves também possui o entendimento de serem quatro os pressupostos do dever de indenizar são eles a ação ou omissão, a culpa ou dolo do agente, a relação de causalidade e o dano²².

Sérgio Cavalieri Filho entende serem três os pressupostos da responsabilidade civil, sendo eles a conduta culposa do agente, o nexo causal e o dano²³.

Por outro lado, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho entendem que são três os elementos da responsabilidade civil, quais sejam a conduta humana, o dano e o nexo de causalidade, para esses autores a culpa seria um elemento acidental²⁴.

Verifica-se assim que grande parte dos doutrinadores considera a culpa como pressuposto da responsabilidade civil. No entanto, para aqueles que entendem que a responsabilidade civil do tabelião é objetiva a culpa é um pressuposto insignificante ao dever de indenizar. Já aos que defendem que a responsabilidade desse agente estatal deve ser subjetiva se mostra imperiosa a análise da existência desse elemento.

Como já mencionado nos capítulos anteriores o tabelião no exercício de sua atividade deve ser diligente e muito cauteloso, deve, portanto, exigir uma série de documentos das partes que o procuram incluindo certidões de nascimento, casamento, ônus reais, dentre outras a depender do negócio jurídico a ser por ele ali escriturado. Essas certidões e documentos são

²⁰ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 19. ed. v.7. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 42.

²¹ VENOSA, Silvio de Salvo. *Código Civil interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 839.

²² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 32.

²³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 41.

²⁴ GAGLIANO, Pablo Stolzer; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 28.

emitidas por outros órgãos públicos que por isso são dotadas de fé pública. O tabelião então deve verificar minuciosamente a autenticidade de cada documento que lhe é apresentado, não identificando qualquer irregularidade, ilegalidade ou fraude poderá ele exercer o ato amparado na estrita legalidade.

Por vezes, no entanto, as certidões que são apresentadas ao tabelião são originais, mas contém dados falsos, ou seja, ocorreu uma fraude em outro órgão público e nesse caso o tabelião não tem meios de descobrir a irregularidade. Nesses casos, mesmo ele tendo agido com todas as cautelas exigidas por lei, ele acabará gerando um prejuízo à parte. Nesses casos então se faz necessária a aplicação de uma das causas excludentes da responsabilidade civil, pois apesar de haver o ato, o nexo de causalidade e o dano não há como caracterizar a culpa do agente estatal.

No Direito Civil brasileiro, existem algumas causas que excluem a responsabilidade do agente, são elas o estado de necessidade, a legítima defesa, o exercício regular de direito, o estrito cumprimento do dever legal, o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima²⁵.

Na função de notário, podem ser aplicadas as excludentes gerais como o estado de necessidade, a legítima defesa, o caso fortuito e a força maior, mas as duas principais espécies no exercício dessa atividade são o exercício regular de direito e o estrito cumprimento do dever legal.

O tabelião em toda a sua atuação funcional deve estar adstrito ao que preceitua a lei e ao que estabelecem os órgãos superiores e tribunais. Assim, em casos como do exemplo anteriormente citado, o tabelião terá agido em estrito cumprimento do dever legal, e mesmo que ele venha a causar danos ou prejuízos a terceiros, não gerará responsabilidade civil para

²⁵ TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. 3. ed. São Paulo: Método, 2013, p. 509-513.

ele²⁶. Em casos como esse, o tabelião acaba sendo também uma vítima de quadrilhas de estelionatários, sem ter sido conivente com a falsificação, e não tendo meios de aferir a falsidade do documento que em nada transparecia ser falso, sendo que a falsidade do documento nesse caso só poderia ter sido verificada por perícia.

Situações como essas não só o tabelião, mas também qualquer outro homem médio e diligente está sujeito a passar, pois cada vez mais as quadrilhas de estelionatários se aperfeiçoam na prática das suas atividades ilícitas, sendo impossível impedir que a fraude gere danos a terceiros. Com isso se afastaria a responsabilidade civil do agente estatal, pois o notário agiu em estrito cumprimento do dever legal.

Ratificando esse entendimento sobre a exclusão da responsabilidade civil do tabelião pelo estrito cumprimento do dever legal dispõem os artigos 30, inciso XIV e 31, inciso I da Lei 8935/1994²⁷:

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

XIV - observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente.

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

I - a inobservância das prescrições legais ou normativas;

Assim para aqueles que entendem que a responsabilidade do tabelião deve ser objetiva a qualquer custo, nas hipóteses em que ele agisse em estrito cumprimento do dever legal e ainda assim fosse responsabilizado por eventuais danos ou prejuízos causados a terceiros se estaria na verdade afrontando os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, estaria dessa forma condenando o agente delegado do serviço notarial por ter agido em conformidade com a lei.

²⁶ KINDEL, Augusto Lermen. *Responsabilidade civil dos notários e registradores*. Porto Alegre: Norton Editor, 2007, p. 134.

²⁷ BRASIL. Lei n. 8935, de 18 de novembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8935.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

CONCLUSÃO

A atividade notarial é tida como um serviço público ligado à soberania estatal de modo a conferir segurança jurídica às relações uma vez que através dessa atividade se garante a autenticidade, publicidade e eficácia dos negócios jurídicos instrumentalizados por ela.

O tabelião, inicialmente, fazia uma intermediação dos negócios jurídicos realizados entre particulares, mas, com o passar do tempo, a Constituição Federal acabou transformando-o num agente público no sentido amplo do termo, o exercício dessa função passou a se dar por delegação estatal sendo que a ocupação do cargo passou a ser mediante concurso público. Além disso, a atividade notarial sofre constante fiscalização do Poder Judiciário, sendo, portanto cada vez mais uma atividade com forte cunho estatal o que aproxima cada vez mais o exercício da função de tabelião a atividade de um agente estatal estrito senso.

Ao contrário dessa perspectiva que aproxima o notário a agente público em sentido estrito a doutrina majoritária vem intitulando esses agentes como funcionários públicos *sui generis*, e dentro dessa visão ela tem entendido que a responsabilidade do tabelião deve ser pessoal e objetiva quando no exercício de sua atividade acaba por gerar danos a terceiros.

No entanto, tendo em vista as atividades desempenhadas pelos notários bem como pelo fato de eles exercerem uma atividade de extrema importância social, possuem fé pública e serem constantemente fiscalizados pelo Estado deve ser temperada essa premissa de que a sua responsabilidade é em todo e qualquer caso objetiva e pessoal.

Todos os atos jurídicos ou não impõem ônus e bônus as pessoas que os exercem, o tabelião por possuir algumas prerrogativas que lhe afastam da dinâmica dos agentes públicos em sentido geral, como por exemplo o fato da sua remuneração não estar atrelada ao teto do regime próprio dos servidores públicos estatais sendo ela auferida via de regra pelos emolumentos recebidos pelos serviços prestados, os coloca numa posição diferenciada a dos

demais agentes públicos, o que em certa medida justificaria a responsabilidade civil ser objetiva e pessoal.

Porém, existem situações que extrapolam a razoabilidade e a previsibilidade do homem médio, há situações em que mesmo o tabelião tendo sido extremamente diligente, mesmo tendo ele agido dentro dos limites da estrita legalidade acaba por gerar danos a terceiros, nesses casos é que se deve haver o temperamento dessa responsabilidade tida por pessoal e objetiva. Em casos em que há uma fraude em uma certidão original apresentada ao tabelião mas que contenha dados falsos se mostra quase impossível ao tabelião perceber a existência de tal irregularidade, quando então o dano a terceiro decorre de uma fraude de outro órgão da organização estatal o tabelião seria apenas um agente estatal no exercício de suas atribuições, não tendo portanto qualquer responsabilidade sobre o dano gerado. Em casos como esses é que se propõe que a responsabilidade desse agente seja subjetiva e subsidiária a responsabilidade do Estado.

Conclui-se assim que a responsabilidade do Estado em decorrência de danos causados a terceiros pela atividade de notas deve ser direta e objetiva, pois os profissionais que causaram o dano foram representantes da Administração Pública, tendo como fundamento para tal responsabilidade a Teoria do Risco Administrativo e o artigo 37, §6º, da Constituição Federal de 1988. O agente de notas nesses casos deve responder, portanto de forma subjetiva pelos danos que causar devendo ser provado o dolo ou a culpa do mesmo, em assim não sendo acabaria por se criar uma situação que inviabilizaria economicamente o exercício de tal atividade.

REFERENCIAS

BENÍCIO, Hercules Alexandre da Costa. *Responsabilidade civil do Estado decorrente de atos notariais e de registro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

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

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

_____. Lei n. 8935, de 18 de novembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8935.htm> Acesso em: 11 jan. 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2011.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

CENEVIVA, Walter. *Lei dos registros públicos comentada*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 19. ed. v. 7. São Paulo: Saraiva, 2005.

GAGLIANO, Pablo Stolzer; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

KINDEL, Augusto Lermen. *Responsabilidade civil dos notários e registradores*. Porto Alegre: Norton Editor, 2007.

SARTORI, Ivan Ricardo Garisio. Responsabilidade civil e penal dos notários e registradores. In: *Revista de direito imobiliário IRIB*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 25, n. 53, p. 106-107, jul./dez. 2002.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil: com comentários ao código civil de 2002*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. 3. ed. São Paulo: Método, 2013.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Código Civil interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010.