

## CONSELHEIRA IVANA FARINA NAVARRETE PENA

ATO NORMATIVO: 0008717-98.2018.2.00.0000

RELATOR: Conselheira Maria Tereza Uille Gomes

RELATOR P/ ACÓRDÃO: Conselheira Ivana Farina Navarrete Pena

REQUERENTE: Conselho Nacional de Justiça - CNJ

REQUERIDO: Conselho Nacional de Justiça - CNJ

OBJETO: CNJ - Proposta de ato normativo - Aplicação da Lei nº 13.489/2017 - Preservação das remoções reguladas por lei estadual ou do Distrito Federal.

ASSUNTO: Ato Normativo.

DATA DE JULGAMENTO: 21.07.2020

EMENTA: ATO NORMATIVO. PROPOSTA DE RESOLUÇÃO. DISCIPLINA DAS REMOÇÕES REALIZADAS EM SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS ENTRE A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 8.935/1994. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 13.489/2017. PRELIMINAR PREJUDICIAL À ANÁLISE DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE ADMINISTRATIVAS. MATÉRIA JÁ SOLUCIONADA PELA JURISPRUDÊNCIA DESTES CONSELHO E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUTOAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 236, § 3º DA CF/88. PROPOSTA NORMATIVA DIRIGIDA A PARCELA ÍNFIMA DOS TABELIONATOS. EDIÇÃO DO ATO REJEITADA.

1. Encontra-se solucionada pelo entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e deste Conselho Nacional de Justiça a questão das remoções em serventias extrajudiciais realizadas no período entre a promulgação da Constituição da República e a entrada em vigor da Lei 8.935/1994 (Lei dos Cartórios), eis que consagrada a tese da autoaplicabilidade do art. 236, § 3º da CF/88, a exigir prévio concurso público, tanto para ingresso quanto para remoções nas atividades notarial e de registro, com estrita obediência aos princípios que regem os atos da Administração Pública (art. 37 da Carta Magna).

2. Revela-se pendente de atualização o texto da Res. CNJ 81/2009, que “dispõe sobre os concursos públicos de provas e títulos, para a outorga das Delegações de Notas e de Registro, e minuta de edital”, destinada a regulamentar as inúmeras e não identificáveis delegações de serviços cartorários a serem outorgados pelo Estado.

3. Reconhecimento de que todo o sistema de Justiça tem se empenhado nos últimos 11 anos, desde a edição da Resolução 80/2009 por este Conselho, até os inúmeros e recentes julgamentos de casos pelo STF e pelo CNJ, para dar fim a uma das práticas mais emblemáticas e conhecidas do patrimonialismo brasileiro, representado pela perpetuação de famílias, durante décadas, no controle indefinido dos serviços auxiliares do Poder Judiciário.

4. Ausência de conveniência e oportunidade administrativas para aprovação do ato normativo com o fim de uniformizar a aplicação da Lei 13.489/2017, considerando-se também o irrelevante quantitativo de destinatários da norma – pouco mais de uma centena dentre os mais de 13.000 titulares de tabelionatos atualmente em atividade no país.

5. Preliminar acolhida, para rejeitar a edição da resolução.

### VOTO DIVERGENTE

Adoto o relatório lançado nos autos pela e. Conselheira Maria Tereza Uille Gomes, a quem, no entanto, peço licença para divergir.

Da análise da conveniência e oportunidade para edição do ato

Inicialmente, proponho ao Plenário preliminar prejudicial à análise do mérito da minuta de Resolução.

Constitui prerrogativa deste Plenário a edição de atos normativos, como resoluções, instruções, enunciados administrativos e recomendações, nos termos da disciplina constante do art. 102 e parágrafos do Regimento Interno do CNJ.

Consta do § 2º do aludido artigo que, “decidida pelo Plenário a edição do ato normativo ou da recomendação, a redação do texto respectivo será apreciada em outra sessão plenária, salvo comprovada urgência”.

Não vislumbro urgência para aprovação do texto, a ponto de não se aguardar a próxima sessão plenária; tanto porque pendente de debate a matéria, como também tendo em vista que a Lei 13.489/2017, que supostamente reclamaria a edição do regulamento, foi editada há cerca de 3 (três) anos.

A circunstância dos autos, agregada ao histórico do trato da matéria no CNJ e no STF, denota a falta de conveniência administrativa a justificar o esforço deste Colegiado para apreciação de todas as complexas questões constitucionais, legais e jurisprudenciais que envolvem o tema, para, ao final do

cotejo, chegar-se a um texto definitivo.

Com efeito, o voto da e. Relatora revela que, das mais de 13.000 serventias extrajudiciais atualmente existentes no país, “apenas 165, em tese, poderiam ser albergadas pela Lei 13.489/2017”. Acrescento, quanto ao ponto, ser elevada a probabilidade de menos destinatários serem alcançados pelo ato normativo ora em análise, pois consta do art. 2º da minuta que “a Resolução não alcança a coisa julgada judicial”.

A propósito da judicialização, foi notório o empenho de todo o sistema de Justiça nos últimos 11 (onze) anos, desde a aprovação da Res. CNJ 80, de 09/06/2009, que declarou “a vacância dos serviços notariais e de registro ocupados em desacordo com as normas constitucionais”, até os inúmeros julgamentos em que foram impugnadas as respectivas vacâncias – especialmente no Supremo Tribunal Federal e neste Conselho. Tudo para dar fim a uma das práticas mais emblemáticas e conhecidas do patrimonialismo brasileiro, representado pela perpetuação de famílias, durante décadas, no controle indefinido dos serviços auxiliares do Poder Judiciário.

Ainda quanto ao tema das atividades extrajudiciais, lembro que este Conselho se encontra, exatamente nesta quadra, dedicado à revisão da Res. CNJ 81, também de 09/06/2009, que “dispõe sobre os concursos públicos de provas e títulos, para a outorga das Delegações de Notas e de Registro, e minuta de edital”.

A referida missão efetivamente envolve temática de caráter geral e impregnada do mais elevado interesse social, porquanto destinada a regulamentar as inúmeras e não identificáveis delegações de serviços cartorários a serem outorgados futuramente pelo Estado, de forma a garantir a prevalência dos princípios do art. 37 da Constituição da República nos certames organizados pelo Poder Judiciário.

Sem perder de vista tal dedicado trabalho, desenvolvido nos últimos 11 anos, e ante o inconcluso estudo para revisão da Res. CNJ 81/2009, afigura-se-me inoportuno o debate destinado a “regulamentar” questão atinente a pouco mais de uma centena de destinatários – que, como detalharei na sequência do voto, julgo configurar situação já solucionada no âmbito jurisprudencial, na hipótese de superação da preliminar.

Ante o exposto, voto pela ausência de conveniência e oportunidade para este Conselho editar resolução a regulamentar a matéria.

#### Do mérito

À luz da superveniência da Lei 13.489/2017, apresentou a e. Conselheira Maria Tereza Uille Gomes a este Conselho, em 2018, proposta de resolução para disciplinar “o período de *vacatio legis* ocorrido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a edição da Lei 8.935/1994”, porquanto a mencionada lei federal aprovada em 2017 promovera alterações na Lei dos Cartórios.

A nova lei, bastante enxuta, basicamente tem propósito único: salvaguardar as remoções “que obedeceram aos critérios estabelecidos na legislação estadual e na do Distrito Federal até 18 de novembro de 1994” (art. 1º). Para tanto, acrescentou parágrafo único ao art. 18 da Lei 8.935/1994, dele fazendo constar que “aos que ingressaram por concurso, nos termos do art. 236 da Constituição Federal, ficam preservadas todas as remoções reguladas por lei estadual ou do Distrito Federal, homologadas pelo respectivo Tribunal de Justiça, que ocorreram no período anterior à publicação desta Lei”.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, ao longo da última década, foi chamado a julgar inúmeros casos que diziam respeito a leis estaduais que, sob as mais diversas roupagens, regularam procedimentos de remoções em serventias extrajudiciais que em muitas vezes apenas apresentavam aparência de concursos públicos. Alguns dos referidos diplomas foram declarados inconstitucionais. A título de exemplo, cito o julgamento do agravo regimental no MS 31.128/RS (Rel. Min. Alexandre de Moraes, 1ª Turma, DJe de 13/03/2018), do qual transcrevo trecho do voto:

Na presente hipótese, o impetrante foi designado Oficial do Registro de Imóveis de Arroio do Meio/RS, por meio de aprovação em concurso público (Processo 2.240/1965 - doc. 10). Em 1968, passou a responder pelo Registro de Imóveis de Estrela (Ato 387/1968 – doc. 10, fl. 3). Já em 1991, após a publicação de Edital de Vacância 11/1990, foi “removido, por promoção, ao cargo de Oficial do Registro de Imóveis da 6ª Zona de Porto Alegre/RS” (Boletim 4.702/1991).

Esse último ato – remoção, por promoção – foi considerado ilegítimo pelo CNJ, por ausência de prévio concurso público, exigência constitucional e autoaplicável, prevista no art. 236, § 3º, do texto constitucional de 1988 (MS 28.273, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 21.02.2013; ADI 126/RO, rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, DJ 05.6.1992; ADI 363/DF, 552/RJ e 690/GO, rel. Min. SYDNEY SANCHES, Plenário, DJ 03.5.1996 e 25.8.1995; ADI 417/ES, rel. Min. MAURÍCIO CORREA, Plenário, DJ 05.5.1998; ADI 3.978/SC, rel. Min. EROS GRAU, Plenário, DJe 29.10.2009). (grifei).

Consta do acórdão, ainda, não ter havido “ilegalidade ou abuso de poder por parte do Conselho Nacional de Justiça”, ao declarar incompatível com a CF/88 a remoção para o Registro de Imóveis da 6ª Zona de Porto Alegre/RS, pois, “ao contrário do alegado na inicial, o procedimento inaugurado com a publicação de edital de vacância, ainda que conte com alguns inscritos, não supre a essência do concurso público, onde a impessoalidade e a igualdade de condições são pressupostos de existência”.

Como se vê, o procedimento levado a efeito no Rio Grande do Sul dava ares de legítimo certame,

mas na análise do caso concreto o STF identificou que a medida não supria a “essência do concurso público”, porquanto não contemplara “a impessoalidade e a igualdade de condições”.

Digno de nota, ainda a título de exemplo, o julgamento da ADI 3.248/PR (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJe de 24/05/2011), em que o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 299 do Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Paraná, com a seguinte redação dada pela Lei local 14.351/2004, aprovada cerca de 10 anos após a entrada em vigor da Lei dos Cartórios:

Art. 299. O agente delegado, ingressado no concurso na forma do disposto pelo § 3º do art. 236, da Constituição Federal, que esteja respondendo por diferente delegação, poderá ser para esta última removido com a aprovação do conselho da magistratura, assim o requerendo, comprovada:

- a) a baixa rentabilidade da serventia para a qual recebeu a delegação;
- b) que a designação perdure por dois anos ou mais;
- c) a vacância da serventia a ser preenchida.

Por fim, cito o MS 28.301-AgR (Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, DJe de 10/02/2017), que recebeu a seguinte ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PERMUTAS E REMOÇÕES ENVOLVENDO TITULARES DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. CONCURSO PÚBLICO.

1. Com o advento da Constituição de 1988, o concurso público é inafastável tanto para o ingresso nas serventias extrajudiciais quanto para a remoção e para a permuta (dupla remoção simultânea). Precedentes.

2. O Plenário desta Corte já assentou que o prazo decadencial quinquenal do art. 54 da Lei nº 9.784/1999 não se aplica à revisão de atos de delegação de serventia extrajudicial editados após a Constituição de 1988, sem a observância do requisito previsto no seu art. 236, § 3º. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei).

Vê-se, ainda, ao final do voto da e. Relatora, que trata a mesma de alinhar os seguintes fundamentos para aprovação do ato:

vii) os critérios para o concurso de remoção, até o advento da Resolução CNJ 81/2009 (9.6.2019), foram definidos pelos Estados, por meio do Código de Organização e Divisão Judiciária, no exercício de sua competência constitucional – artigo 125, § 1º, da CF, que atribui aos tribunais a competência para organizar sua Justiça, por meio da lei de organização judiciária;

viii) no período de vigência da regra do artigo 236 da Constituição Federal, até a edição da Lei 8.935, de 18.11.1994, os concursos foram realizados sem que houvesse normas gerais editadas pela União;

ix) a própria norma geral editada pela União (Lei 8.935/1994), ora exigiu, na remoção, concurso de provas e títulos (1994), ora apenas o concurso de títulos (Lei 10.506, de 9.7.2002);

x) a proporcionalidade no preenchimento das vagas – 2/3 por provimento e 1/3 por remoção – somente foi regulamentada a partir de 1994, por força da Lei 8.935 (Lei dos cartórios);

Logo, indica a e. Relatora que justificar-se-iam as remoções realizadas conforme a disciplina adotada pelos Tribunais no período entre 03/10/1988 e 18/11/1994, mesmo que passadas mais de duas décadas, porquanto à época legitimamente reguladas por leis estaduais e do Distrito Federal.

Sustento entendimento diverso. Não há dúvidas de que, antes da chamada Lei dos Cartórios, de 1994, não havia detalhamento normativo a guiar os Tribunais quando da realização de certames para provimento inicial e para remoções no âmbito das serventias extrajudiciais.

O deficit normativo, como bem apontado pela e. Relatora, limitava-se a questões infraconstitucionais, como o percentual a ser contemplado por concurso público ou por remoção, a modalidade (provas e títulos ou somente títulos), entre outros. Assim, sequer vislumbro na alegada *vacatio legis* aptidão para provocar a atuação deste órgão nacional de controle. A disciplina das referidas temáticas então não contempladas em lei *stricto sensu* encontravam-se, com efeito, sob o abrigo da autonomia dos Tribunais.

Uma exigência, no entanto, já era incontroversa naquele momento, que consistia na obrigatoriedade de prévia realização de concurso para provimento inicial e para remoção, até mesmo por força de comando expresso da Constituição da República: “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” (§ 3º do art. 236).

A propósito, relembro trecho da ementa do supratranscrito MS 28.301 julgado pelo Supremo Tribunal Federal, da qual consta que, “com o advento da Constituição de 1988, o concurso público é inafastável tanto para o ingresso nas serventias extrajudiciais quanto para a remoção e para a permuta (dupla remoção simultânea)”.

Para suprir a alegada ausência de critérios, estabelecidos apenas em 1994, a e. Relatora propõe no § 1º do art. 1º da proposta de resolução que “o concurso de remoção deverá ter sido precedido de edital ou instrumento convocatório e a remoção homologada pelo respectivo Tribunal de Justiça”.

Como visto no supracitado exemplo do Estado do Rio Grande do Sul, o STF identificou que “a

publicação de edital de vacância, ainda que conte com alguns inscritos, não supre a essência do concurso público, onde a impessoalidade e a igualdade de condições são pressupostos de existência”.

Nesse contexto e ante a assertiva da e. Conselheira Relatora, no sentido de ser ínfimo o quantitativo de destinatários da eventual resolução, penso ser mais conveniente e eficiente a apreciação individual, caso a caso, com a análise cuidadosa das normas de regência de cada remoção.

Para além da citada ausência de oportunidade e conveniência administrativa para disciplina da matéria, por já estar suficientemente equacionada pela jurisprudência, em especial da Suprema Corte, verifico ser insuficiente o estabelecimento de requisito único, conforme proposto no voto, no sentido de que o concurso “deverá ter sido precedido de edital ou instrumento convocatório”, posteriormente homologado pelo Tribunal.

É que a condição imposta não tem o condão de convalidar outras eventuais regras de regência do “concurso” em que violados os princípios constitucionais do art. 37 vigente à época – legalidade, impessoalidade, publicidade e moralidade –, aos quais deviam obediência os órgãos do Poder Judiciário desde a promulgação da Carta de 88, independentemente da ausência de critérios infraconstitucionais, fixados a posteriori pela Lei 8.935/1994.

A propósito, a exigência de atenção aos referidos princípios já foi dita de outra forma no julgamento do citado MS 31.128, em que o Supremo Tribunal Federal verificou não terem sido contempladas “a impessoalidade e a igualdade de condições” no procedimento estabelecido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Ante o exposto, voto pela não aprovação do ato normativo. Caso vencida na proposta de não aprovação, apresento outra redação para os dispositivos, mais consentânea com a jurisprudência consolidada pela Suprema Corte na última década. Assim, proponho a seguinte redação:

#### RESOLUÇÃO Nº XXX, DE XX DE FEVEREIRO DE 2020

Dispõe sobre os efeitos da Lei 13.489/2017 quanto às remoções realizadas pelos Tribunais nas serventias extrajudiciais, no período entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a edição da Lei 8.935/1994 (Lei dos Cartórios).

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ), no uso de suas atribuições legais e regimentais,

CONSIDERANDO o teor do § 3º do artigo 236 da Constituição Federal, que exige para o ingresso na atividade notarial e de registro a aprovação em 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;

CONSIDERANDO a edição da Lei 13.489, de 6 de outubro de 2017, que resguarda as remoções reguladas por lei estadual ou do Distrito Federal, homologadas pelo respectivo Tribunal de Justiça, que ocorreram no período anterior à publicação da Lei 8.935/1994, desde que o ingresso originário na atividade tenha ocorrido por meio de concurso público de provas e títulos, nos termos do art. 236, do § 3º, da Constituição Federal;

CONSIDERANDO a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, no sentido da obrigatoriedade de concurso público, tanto para ingresso na atividade notarial e de registro quanto para remoção, com atenção aos princípios do art. 37 da Constituição Federal;

CONSIDERANDO a aprovação do Ato Normativo nº 0008717-98.2018.2.00.0000, pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça, na XXXª Sessão Ordinária, realizada em XX de XXXX de 2020;

RESOLVE:

Art. 1º Resguardar as remoções ocorridas entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a publicação da Lei 8.935/1994 (Lei dos cartórios) daqueles que ingressaram nos serviços notariais e registrais por meio de concurso público de provas e títulos, nos termos do artigo 236, § 3º, da Constituição Federal, removidos, posteriormente, segundo os critérios estabelecidos na legislação estadual ou do Distrito Federal, desde que as remoções tenham sido promovidas por concurso, em estrita obediência aos princípios que regem os atos da Administração Pública (art. 37 da Constituição Federal).

Art. 2º A Resolução não alcança a coisa julgada judicial nem a coisa julgada administrativa, no âmbito do Conselho Nacional de Justiça.

Art. 3º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Ministro DIAS TOFFOLI

É como voto.

Conselheira Ivana Farina Navarrete Pena