

## **PROJETO DE LEI Nº     , DE 2014**

**(Do Sr. Mauro Lopes)**

Altera o art. 25 da Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, que regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre a incompatibilidade da atividade notarial com o exercício da advocacia e outros cargos, empregos ou funções públicas.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 25. O exercício da atividade notarial e de registro é incompatível com o da advocacia e intermediação de seus serviços, sempre que houver conflito de interesses decorrente de atos praticados pelos respectivos Serviços notariais e registrais.

§ Único. O exercício de cargo, emprego ou função pública, ainda que comissionada, dependerá da compatibilidade de horários, a critério do delegatário e da Administração Pública.

Art. 5º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

### **JUSTIFICAÇÃO**

O presente Projeto de Lei visa adequar a legislação atinente ao sistema notarial e registral à realidade jurídica atual, tendo por

fundamento a evolução jurisprudencial do STF sobre a natureza jurídica da referida atividade e seu reflexo nas incompatibilidades e impedimentos no exercício da função, em especial o exercício da advocacia.

Quando da elaboração do Projeto de Lei que resultou na Lei 8.935/94, que veio regulamentar o exercício da atividade notarial e registral no país, doutrina e jurisprudência consideravam o notário e registrador espécie de funcionário público *sui generis* ou servidor em sentido amplo. De fato, até a Constituição de 1988, os tabeliães de notas e registros públicos, como eram então denominados, integravam a carreira dos servidores públicos em geral, participando do mesmo regime jurídico dos escrivães do foro judicial, razão pela qual sofriam as mesmas restrições inerentes ao cargo público, como aposentadoria compulsória e limitações ao exercício de outros cargos e funções públicas, dada a impossibilidade de acumulação. Neste sentido, o exercício da advocacia era também incompatível com o da atividade notarial e registral, dada sua equiparação ao funcionário público.

Cumprir-se atentar que a Lei 8.935/94 foi promulgada por força do comando constitucional presente no art. 236 da Carta de 1988, quando ainda vigente o texto do art. 39 e 40, originariamente promulgado em outubro de 1988.

Naquele cenário constitucional, portanto, o delegatário da atividade notarial e registral enquadrava-se na figura equiparada a funcionário público, tese que até então era ratificada pelo próprio STF, tendo por *leading case* acórdão da lavra do Min. Octavio Gallotti, nos autos do Recurso Extraordinário nº 178236-6-RJ, datado de 07/03/96.

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, portanto após a promulgação da Lei 8.935/94, surge nova sistemática no que se refere à administração pública e seus servidores, restando previsto em seu art. 40 que “aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado (...)”.

A partir daí, dada o novel texto constitucional, o STF passa a rever o antigo entendimento que equiparava o delegatário ao servidor público. Com efeito, decide-se que o notário e registrador, em que pesem prestarem serviço público, não se equipararem ao servidor público, não podendo sofrer as restrições deste.

No caso então em julgamento pelo STF, o objeto da matéria envolvia aposentadoria compulsória do servidor público, após entrada em vigor da EC 20/98, deduzido através da Adin nº 2.602-0-MG, sendo relator para o acórdão o Min. Eros Grau.

Da referida Ementa do acórdão destaca-se:

**Ementa:** AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROVIMENTO N. 055/2001 DO CORREGEDOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. NOTÁRIOS E REGISTRADORES. REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. INAPLICABILIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EM CARÁTER PRIVADO POR DELEGAÇÃO DO PODER PÚBLICO. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA AOS SETENTA ANOS. INCONSTITUCIONALIDADE.

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 CF/88 --- aposentadoria compulsória aos setenta anos de idade.

4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

Finalmente, já no ano de 2008, o STF vem reiterar o referido entendimento, agora nos autos da Adin nº 3.089-2, na qual se discutia a inconstitucionalidade da incidência do ISS – Imposto sobre Serviços na atividade delegada notarial e registral.

Por ocasião do referido julgamento, o STF define claramente que a atividade notarial e registral é no todo semelhante a qualquer atividade privada, não se confundindo com servidor público, razão pela qual devem notários e registradores contribuir para o ISS tal como uma empresa privada concessionária de serviço público.

O voto do Min. Joaquim Barbosa bem sintetiza a referida natureza privada da atividade, *verbis*:

*Por fim, sob o ângulo da relevância do pacto federativo e da capacidade contributiva, a atividade notarial é em tudo semelhante aos demais serviços públicos concedidos, como o fornecimento de energia elétrica (art. 21, XII, b, da Constituição – incidência de ICMS), os serviços locais de fornecimento de gás canalizado (art. 25, § 2º, da Constituição – incidência de ICMS), a prestação de serviços de telecomunicação (art. 21, XI, da Constituição – incidência de ICMS), a manutenção e conservação de estradas de rodagem (incidência de ISSQN), etc.*

Do que se expôs, tem-se que o artigo 25 da Lei 8.935/94, objeto deste PL, encontra-se fora de sintonia com o entendimento de que

delegatário de atividade notarial e registral equipara-se ao particular no desempenho de um serviço público, conforme já pacificado pelo STF.

Isso porque, pela redação atual do dispositivo citado, verificam-se restrições que, em verdade, somente se justificam fosse o delegatário equiparado ao servidor público, o que já pacificou não ser o caso.

De fato, segundo consta do preceito legal citado,

“o exercício da atividade notarial e de registro é incompatível com o da advocacia, o da intermediação de seus serviços ou de qualquer cargo, emprego ou função públicos, ainda que em comissão.”

Ora, se o exercício da atividade notarial e registral equipara-se às atividades econômicas previstas no art. 170 e seu parágrafo único, segundo o qual “é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”; se a referida atividade delegada é exercida em caráter privado, visando a prestação de um serviço público; e se o delegatário notarial e registral não é funcionário público, tem-se por inconstitucional a proibição, em caráter absoluto, imposta a estes profissionais para o exercício de certas atividades econômicas, como a advocacia ou o exercício de cargos ou funções públicas.

Com efeito, há que se reconhecer aos delegados em questão, como qualquer pessoa privada, o direito de inscrição junto à OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Frise-se, que tanto notário como registrador são profissionais do direito (art. 3º da Lei 8.935/94), portadores de diploma de bacharel em direito (art. 14, V, da Lei 8.935/94) e, como tal, têm o direito de prestar exame da ordem para o exercício da advocacia, DESDE QUE NÃO HAJA NO REFERIDO EXERCÍCIO CONFLITO DE INTERESSES DECORRENTES DE ATOS PRATICADOS PELOS RESPECTIVOS SERVIÇOS DE NOTAS E REGISTRO.

Ainda quanto a advocacia, convém lembrar que existem situações análogas onde prestadores de serviços públicos ou até mesmo servidores públicos, exercem a advocacia, observadas certos impedimentos decorrentes da função.

É o que ocorre, v.g., com os Procuradores do Estado, do Município e das Câmaras Municipais, os quais estão autorizados a exercer a advocacia, desde que não haja conflito de interesse com o Estado ou Município em que atuam.

Assim, no caso dos notários e registradores, no que se refere à advocacia, propõe-se afastar a incompatibilidade absoluta prevista no art. 25, para restringir apenas o exercício da advocacia para “**quando houver conflito de interesses decorrentes de atos praticados pelos respectivos serviços notariais e registrais.**”

Tais conflitos de interesses ocorrerão, v.g., quando o notário houver lavrado determinado ato que , por qualquer motivo, ainda que estranho à atividade em questão, seja levado para discussão judicial, ou quando lavrado um protesto, o devedor ingresse com ação reparatória em face do credor, ficando o Tabelião de Protestos impedido de atuar na causa.

Quanto ao exercício de cargo, emprego ou função pública, ainda que em comissão, tem-se que a restrição imposta, também de caráter absoluto pelo dispositivo citado, de igual forma, encontra-se em conflito com a natureza privada da atividade notarial e de registro.

Isso porque, no caso, a proibição ao exercício de cargo ou função pública somente deve ocorrer quando houver incompatibilidade de horários ou, dependendo do cargo público, exigência de que seu exercício ocorra em caráter exclusivo, como se dá com a magistratura e o Ministério Público.

Com efeito, havendo compatibilidade de horários, o que deve ser avaliado pelo próprio delegatário, a quem incumbe o dever de organizar o funcionamento adequado e eficiente do serviço delegado (art. 41 da Lei 8.935/94), e pela Administração Pública contratante, nada impede que estes particulares venham exercer cargo, emprego ou função pública, ainda que em comissão.

Aliás, neste sentido, há regra constitucional específica, dirigida aos ocupantes de cargos públicos que, por analogia, merece ser lembrada, verbis:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos*

*princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional n° 19, de 1988)*

*XVI – é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI. (Redação dada pela Emenda Constitucional n° 19, de 1988)*

Com efeito, não há razão para impedir, de forma absoluta, que o delegatário de um serviço notarial e registral, muitas vezes de pequeno porte, no interior do Estado, venha a conciliar sua atividade com outras, como a advocacia ou o serviço público, observadas as restrições parciais acima suscitadas.

Esses são os motivos pelos quais tenho a honra de submeter à elevada consideração de Vossa Excelência, o presente Anteprojeto de Lei, que objetiva promover alterações no art. 25 da Lei 9.935, de 18 de novembro de 1994, que regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre as incompatibilidades dos serviços notariais e de registro.

Respeitosamente,

Sala das Sessões, em                    de                    de 2014.

Deputado MAURO LOPES