(615/2024-E)

TABELIONATO DE NOTAS. RECLAMAÇÃO. EMOLUMENTOS. ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. COBRANÇA EXCESSIVA. DESCONTO DE 40% PREVISTO NO ITEM 1.6 DAS NOTAS EXPLICATIVAS DA LEI Nº 11.331/02 APLICÁVEL A TODOS OS CASOS EM QUE O NEGÓCIO ADMITE FORMA PARTICULAR E NÃO SOMENTE À HIPÓTESE DO ART. 108 DO CÓDIGO CIVIL. ENTENDIMENTO DA E. CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA AO TEMPO DA LAVRATURA DA ESCRITURA PÚBLICA NO SENTIDO DA POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE INSTRUMENTO PARTICULAR EM ALIENAÇÕES FIDUCIÁRIAS FORA DO SISTEMA FINANCEIRO. ENUNCIADO 26 DO COLÉGIO NOTARIAL. COBRANÇA EXCESSIVA. CONDENAÇÃO EM DÉCUPLO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça,

Trata-se de recurso interposto por **DANILO BORGES DA SILVEIRA e SIMONE OLIVEIRA BORGES** em face da r. sentença de fls. 38/40, proferida pela MMª Juíza Corregedora Permanente da Comarca de Ubatuba, que em procedimento de reclamação referente à

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

cobrança de emolumentos para a lavratura da escritura de compra e venda com alienação fiduciária feita no Livro 680, pag. 043-048 relativamente ao imóvel da matrícula nº 54.570 do RI de Ubatuba, entendeu pela sua improcedência e determinou o arquivamento do expediente instaurado para apurar cobrança indevida pelo 1º Tabelião de Notas e de Protestos de Letras e Títulos de Ubatuba.

O recurso busca a reforma da sentença, sustentando estar comprovada a cobrança excessiva dos emolumentos, em razão da aplicação do item 1.6 das Notas Explicativas da Lei nº 11.331/92 e Enunciado 26 do Colégio Notarial para a lavratura da escritura pública de venda e compra com alienação fiduciária. Acrescenta que a cobrança, em valores cheios, sem o desconto previsto, ofende ao princípio da legalidade. A título ilustrativo, informam que o mesmo Tabelião praticou o desconto pretendido neste recurso em relação a outra escritura pública com valores bastante semelhantes e em consulta por orçamento a outro Tabelião foi passado o valor com o desconto, conforme documentos anexados no recurso (fls. 43/49).

Contrarrazões ao recurso às fls. 71/74.

A Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo improvimento do recurso (fls. 83/85).

É o Relatório.

OPINO.

De início, importa considerar o recebimento da apelação como recurso administrativo, uma vez que o recurso desafia sentença proferida no bojo de pedido de providências instaurado para apurar a correta cobrança de emolumentos para lavratura de ato notarial, não se

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

tratando de processo que tenha por objeto ato de registro *stricto sensu,* impondo-se a aplicação do disposto no artigo 246 do Código Judiciário do Estado de São Paulo.

O erro na denominação não impede, todavia, a apreciação do recurso.

A sentença merece ser reformada, correta a pretensão dos recorrentes, inclusive no tocante à devolução do valor cobrado a mais, em décuplo.

O expediente foi instaurado para apurar reclamação dos recorrentes quanto à cobrança de emolumentos para a lavratura de escritura pública de venda e compra com alienação fiduciária do imóvel objeto da matrícula nº 54.570 do Registro de Imóveis de Ubatuba, negócio pelo qual o imóvel foi adquirido pelo valor de R$ 186.888,00, sendo R$ 15.000,00 quitado, ficando convencionado que o valor de R$ 171.888,00 seria objeto de alienação fiduciária em garantia para pagamento em parcelas.

Assim, foram dois atos na mesma escritura, a compra e venda e a alienação fiduciária em garantia.

O Tabelião cobrou a quantia de R$ 3.611,58 a título de emolumentos, R$ 1.026,46 (ao Estado), R$ 702,54 (à Secretaria da Fazenda), R$ 180,56 (ao Município), R$ 173,36 (ao Ministério Público), R$ 190,08 (ao repasse do Registro Civil), R$ 247,86 (ao Tribunal de Justiça) e R$ 36,12 (à Santa Casa).

Os recorrentes entendem que faziam jus ao desconto de 40% previsto na Tabela de Custas da Lei nº 11.331/02, alegando que houve a cobrança com base em dois negócios jurídicos distintos em sua

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

integralidade, quando o correto seria a aplicação do desconto de 40% sobre cada um dos atos.

De acordo com os recorrentes, o pagamento a maior foi de R$ 1.444,64, o que configura a situação prevista no artigo 30 da Lei nº 11.331/02, impondo-se a condenação em décuplo.

Pois bem.

A reclamação está fundamentada na previsão contida nas Notas Explicativas da Lei nº 11.331/02, que aqui se reproduz:

> *"1.6. - As transações, cuja instrumentalização admitem forma particular, terão o valor previsto no item 1 da tabela reduzido em 40% (quarenta por cento), devendo sempre ser respeitado o mínimo ali previsto, combinado com o artigo 7º desta lei".*

Instado a se manifestar, o Tabelião prestou as seguintes informações (fls. 30/32):

> *"A escritura lavrada nestas notas às fls. 43/48 do livro nº 680, foi devidamente margeada e cobrado os valores cheios, não tendo sido dado o desconto previsto no item 1.6 das Notas Explicativas, pelos motivos abaixo expostos; mas com a devida vênia, quero salientar que assim procedi por entender que não se aplica ao presente caso o mencionado item 1.6 das Notas Explicativas e que jamais visei enriquecimento ilícito, comportamento esse que nunca adotei durante toda a minha vida cartorária de mais de meio século.*
>
> *O Egrégio Conselho Nacional de Justiça (CNJ), decidiu*

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

em processo de controle administrativo nº 0000145-56.2018.2.00.0000 destacando a aplicabilidade do artigo 108 do Código Civil que em seu teor limita a forma particular de instrumentalização dos atos firmados em instrumentos particulares a 30 (trinta) vezes o maior salário vigente, firmando mais ainda que apenas entidades integrantes do Sistema Financeiro Imobiliário têm permissão de celebrar contratos de alienação fiduciária de bens imóveis por instrumento particular.

Festejados juristas, dentre eles os Doutores Márcio Martins Bonilha e José Renato Nalini, publicaram longos comentários referente a recente decisão.

Finalmente, conquanto ao Enunciado 26 do Colégio Notarial (Órgão de Classe) é importante destacar que além da referida norma não ter o condão de se sobrepor a outra de caráter federal, não faz qualquer menção em contraponto ao que prevê o artigo 108 do Código Civil".

Pois bem.

O desconto, cujo alcance se questiona neste expediente, está previsto na Lei Estadual nº 11.331/02, mais especificamente no item 1.6 das notas anexas à Tabela de Emolumentos dos Tabelionatos de Notas:

> ***1.6.*** *– As transações, cuja instrumentalização admitem forma particular, terão o valor previsto no item 1 da tabela reduzido em 40% (quarenta por cento), devendo sempre ser respeitado o mínimo ali previsto, combinado com o artigo 7º desta lei.*

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

O sentido da lei e, por conseguinte, das Notas Explicativas, foi, sem dúvida, o de estabelecer o desconto mencionado sobre os emolumentos relativos à lavratura de escrituras públicas que visassem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis em transações cuja instrumentalização admitisse a forma particular, sendo a situação prevista no artigo 108 do Código Civil uma delas.

No entanto, todos os negócios jurídicos que possam ser instrumentalizados pela forma particular estão abrangidos pelo alcance da norma, não se limitando exclusivamente à hipótese descrita no art. 108 do Código Civil.

Neste passo, e porque na orientação firmada por esta Corregedoria Geral da Justiça entendeu-se pela possibilidade de utilização de instrumentos particulares em alienações fiduciárias fora do Sistema Financeiro, impõe-se reconhecer que o item 1.6 das Notas Explicativas também abrangia a situação reclamada nos autos.

Com base neste entendimento houve atualização e inclusão do item 230 no Capítulo XX das NSCGJ, então vigente à época da lavratura da escritura em comento:

> "A alienação fiduciária, regulada pela Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, e suas alterações, é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel ao credor, ou fiduciário, que pode ser contratada por qualquer pessoa, física ou jurídica, e não é privativa das entidades que operam no Sistema de Financiamento Imobiliário"

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.



A respeito desta orientação, alterada pelo recente Provimento CGJ 21/2024, vale a reprodução do parecer 69/204-E, lançado nos autos do Processo CG 2012/131428, da lavra do MM. Juiz Assessor da Corregedoria à época, Gustavo Henrique Bretas Marzagão, com o seguinte teor:

> *"O conceito de alienação fiduciária de imóvel é trazido pela própria Lei n° 9.514/97, cujo art. 22 diz ser o negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante), com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor (fiduciário), da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*
>
> *O § 1º, do art. 22, elucida que a alienação fiduciária não é privativa das entidades que operam no SFI[1], e o 23, que a sua constituição depende de registro do contrato no Registro de Imóveis[2].*
>
> *E o art. 38, por sua vez, enuncia que os atos e contratos previstos na Lei n° 9.514/97 ou resultantes da sua aplicação, mesmo os que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis, poderão ser celebrados por escritura pública ou por instrumento particular com efeitos de escritura pública.*
>
> *A redação do art. 38 é ampla. Abrange todos os contratos previstos na Lei n° 9.514/97 e os resultantes de sua aplicação. Ocorre que nem todos os contratos nela indicados são privativos das entidades que operam no SFI, conforme anuncia expressamente o já citado o § 1º, do art. 22.*

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

Assim, se todos os contratos compreendidos na Lei n° 9.514/97 (ou resultantes da aplicação dela) podem ser lavrados por escritura pública ou instrumento particular com efeitos de escritura pública, e se nem todos os contratos previstos nessa lei são privativos das entidades que compõem o sistema financeiro, não há como vincular a utilização do instrumento particular apenas quando o negócio for lavrado por entidade integrante do SFI.

Note-se que, como foi dito, a estrutura da Lei n° 9.514/97 é compartimentada. Não existe ligação umbilical entre a parte que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e a que trata da alienação fiduciária. Constatação clara disso é que há disposição expressa no sentido de que a alienação fiduciária pode ser contratada por qualquer pessoa, física ou jurídica, não sendo privativa das entidades que operam no SFI.

Ora, se inexiste esse nexo necessário entre o contrato de alienação fiduciária e as entidades integrantes do SFI, não se vislumbra por qual razão o instrumento articular só teria efeitos de escritura pública quando lavrado por entidade integrante do SFI.

A interpretação do Colégio Notarial parece ir de encontro à intenção do legislador, que, num primeiro momento, declarou, expressamente, que qualquer pessoa pode celebrar contrato de alienação fiduciária; e, num segundo, dispôs, sem nenhuma ressalva, que todos os contratos referidos na lei, ou resultantes de sua

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

aplicação, podem ser celebrados por escritura pública ou instrumento particular, com efeitos de escritura pública.

Mesmo a interpretação histórica das quatro redações do art. 38 não levam à conclusão diversa.

Na redação original, permitia-se o instrumento particular apenas quando a pessoa física fosse a beneficiária final da operação.

Na segunda, dada pela Medida Provisória n° 2.223/2001, houve um alargamento, admitindo-se o uso do instrumento particular em qualquer hipótese de compra e venda com alienação fiduciária.

Na terceira, cuja redação decorre da Lei n° 10.931/04, a lógica da segunda redação foi mantida.

Por fim, sobreveio a quarta e atual redação que, a despeito da respeitável opinião em sentido diverso do Colégio Notarial, apenas ratificou o sentido das redações anteriores, qual seja, a de prestigiar o uso do instrumento particular para instrumentalizar o contrato de alienação fiduciária de imóvel.

A única diferença é que, agora, o legislador quis deixar expresso que a escritura pública também pode ser utilizada para os mesmos contratos contidos na lei ou decorrentes da aplicação dela, haja vista que as duas redações anteriores nada falavam sobre a escritura pública.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

É certo que, em 2011, ao julgar dúvida registral na E. 1ª Vara de Registros Públicos da Capital, exteriorizei opinião em sentido diverso, qual seja, de admitir o uso do instrumento particular somente quando presente algum integrante do SFI, sendo obrigatória a escritura pública para os demais casos.

Contudo, o reexame do tema mostra que o legislador não quis fazer essa restrição.

A interpretação a que ora se chega em nada faz desaparecer os riscos de fraude e de simulação por mim aventados na decisão que julgou procedente a dúvida registral.

Nem afasta a falta de harmonia do legislador que, para o negócio jurídico mais simples (compra e venda de imóvel de valor acima de 30 salários mínimos – art. 108, do CC) exige escritura pública, ao passo que, para o mais complexo, compra e venda de imóveis com alienação fiduciária, admite o instrumento particular.

Sem embargo, a eventual incongruência do legislador deve ser questionada na seara adequada, restando a esta, de natureza administrativa, apenas aplicar os termos legais.

Não é viável que, no âmbito administrativo, se pretenda alargar a interpretação de uma lei, a ponto de apontar eventuais falhas ou incoerências em face do ordenamento. Isso não é papel do Estado-Administração, mas, eventualmente, do Estado-Juiz, na

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

condição de intérprete autêntico, visando à construção da norma de decisão.

Diante do exposto, o parecer que respeitosamente submeto à elevada apreciação de Vossa Excelência é no sentido de que não seja acolhida a abalizada sugestão do Colégio Notarial do Brasil, Seção São Paulo, de alteração do item 230 (antigo 290), do Capítulo XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

Sub censura.

São Paulo, 06 de março de 2014.

Gustavo Henrique Bretas Marzagão

Juiz Assessor da Corregedoria"

O Colégio Notarial do Brasil debateu o tema, sobrevindo o já cogitado Enunciado nº 26, com o seguinte teor:

"Nas escrituras de venda e compra com alienação fiduciária, o ato de compra e venda será cobrado sobre o valor do negócio, com desconto de 40% e a alienação fiduciária será cobrada sobre o valor do débito, com 40% de desconto".

Justamente para aclarar possíveis divergências de interpretação, o Enunciado 26 do Colégio Notarial foi editado para o fim de orientar ser possível a instrumentalização por escrito particular de alienações fiduciárias, mesmo fora do Sistema Financeiro Imobiliário, alinhando-se ao entendimento do parecer acima reproduzido, vigente à

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

época da lavratura da escritura pública de compra e venda e alienação fiduciária objeto dos autos.

Ainda que se invoque a revogação do Enunciado 26 pelo Enunciado 54 do Colégio Notarial do Brasil em data recentíssima, era ele vigente à época dos fatos e da cobrança reputada excessiva.

E sem perder de vista o Comunicado editado por esta CGJ advertindo da prevalência do item 1.6 das Notas Explicativas da Lei nº 11.331/02 para todos os casos em que possível o instrumento particular, conforme a seguinte redação:

> ***"COMUNICADO CG Nº 397/2024***
>
> ***PROCESSO Nº 2016/8730 - SÃO PAULO - CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.***
>
> *A CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA, no uso de suas atribuições e considerando o constatado durante as correições realizadas neste ano,* ***republica*** *o parecer e a decisão proferidos no Processo CG 2016/8730, visando alertar* ***quanto à obrigatoriedade de concessão do desconto previsto no item 1.6 das notas explicativas da Tabela I da Lei Estadual nº 11.331/2002 em qualquer transação cuja instrumentalização admita forma particular".***

Portanto, o reclamo dos recorrentes têm absoluta pertinência técnica, razão pela qual deve ser provido o recurso para o fim de determinar a restituição do valor indicado pelos recorrentes, que não foi impugnado, em décuplo, com acréscimo de juros de mora de 1% ao

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.

mês e de correção monetária que incidem por força do princípio que veda o enriquecimento sem causa.

O reconhecimento do dever de restituição em décuplo decorre da previsão contida no art. 32, § 3º da Lei Estadual nº 11.331/2002 e do elemento subjetivo verificado, pois conquanto não se possa cogitar de má-fé na linha da defesa apresentada, a conduta do Tabelião constitui erro grosseiro e, portanto, injustificável, sobretudo diante da **trivialidade** do tema.

Ante o exposto, o parecer que respeitosamente submeto ao elevado critério de Vossa Excelência é no sentido de receber a apelação como recurso administrativo e a ele dar provimento, para o fim de condenar o 1º Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos da Comarca de Ubatuba na restituição em décuplo do valor de R$ 1.444,64, consistente em emolumentos cobrados de forma indevida, com acréscimo de correção monetária e juros de 1% ao mês, a partir da data em que o recebeu.

Sugiro, por fim, que seja determinada a apuração dos fatos pela MMª Juíza Corregedora Permanente para efeito disciplinar, ressalvado eventual reconhecimento de prescrição.

Sub judice.

São Paulo, data registrada no sistema.

MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES
Juíza Assessora da Corregedoria
Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIA ISABEL ROMERO RODRIGUES HENRIQUES. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 1139278.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA

CONCLUSÃO

Em 23 de setembro de 2024, faço estes autos conclusos ao Doutor **FRANCISCO LOUREIRO**, Excelentíssimo Corregedor Geral da Justiça. Eu, Vanessa Gomes Caxito, Escrevente Técnico Judiciário, GAB 3.1, subscrevi.

Proc. nº 1000742-85.2024.8.26.0642

Vistos.

Aprovo o parecer apresentado pela MM. Juíza Assessora da Corregedoria e por seus fundamentos, ora adotados, **recebo** a apelação como recurso administrativo e a ele **dou provimento**, para o fim de **condenar** o 1º Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos da Comarca de Ubatuba na restituição em décuplo do valor de R$ 1.444,64, consistente em emolumentos cobrados de forma indevida, com acréscimo de correção monetária e juros de 1% ao mês, a partir da data em que o recebeu.

Int.

São Paulo, data registrada no sistema.

FRANCISCO LOUREIRO
Corregedor Geral da Justiça
Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1000742-85.2024.8.26.0642 e o código 113C1C5.