

## VOTO-VOGAL

**O Senhor Ministro Gilmar Mendes:** Cuida-se de ação declaratória de constitucionalidade (ADC) em que a Associação dos Notários e Registradores do Brasil (ANOREG/BR) requer seja declarado constitucional o art. 16 da Lei 8.935/1994, com a redação que lhe foi dada pela Lei 10.506/2002, de modo a estabelecer que os concursos de remoção de titulares das serventias notariais e de registro devem ser realizados, em todos os entes federados, apenas mediante concurso de títulos – ao contrário da realização de concurso de provas e títulos, tal como previsto na redação originária do art. 16 da Lei 8.935/1994.

De início, ressalto que acompanho o voto da eminente Relatora quanto à imprescindibilidade de concursos de provas e títulos para a remoção dos titulares de serviços notariais e de registro, na linha da norma constitucional prevista no §3º do art. 236 da Constituição.

Conforme bem destacado no judicioso voto da Ministra Relatora, *“cada serventia ostenta características únicas, com diferentes condições de receita, despesas, encargos e dívida”*, razão pela qual, *“nos serviços notariais e registrais”*, em contraste do que se observa quanto ao regime jurídico dos servidores públicos, *“a remoção importa na investidura do titular em outra serventia, com características econômicas e administrativas diversas, maior grau de responsabilidade e superior complexidade de atribuições”*.

Razões que me levam a concluir que o ingresso na titularidade dos serviços notariais e de registros eventualmente vagos, seja esse ingresso efetuado mediante provimento inicial ou remoção, deve necessariamente se dar por meio de concurso de provas e títulos, na forma do §3º do art. 236 da Constituição.

Nesse contexto, impõe-se o julgamento pela improcedência da ADC, declarando-se inconstitucional, por consequência, o art. 16 da Lei 8.935/1994, na redação que lhe foi dada pela Lei 10.506/2002.

**Nada obstante, julgo imprescindível tecer alguns comentários acerca da necessidade, em minha leitura, de modulação dos efeitos da referida pronúncia de inconstitucionalidade.**

É bem verdade que a questão da necessidade de realização de concurso de provas e títulos para a remoção dos titulares de serventias notariais e de

registros não é desconhecida nem da jurisprudência desta Corte, nem da atividade do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a quem compete “receber e conhecer das reclamações contra [...] serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados” (Constituição, art. 103-B, § 4º, III).

A esse respeito, rememoro que, durante o período em que estive na Presidência do CNJ, foi editada a Resolução CNJ 81/2009, que dispõe sobre os concursos públicos de provas e títulos para a outorga das Delegações de Notas e de Registro, cujo art. 1º é particularmente relevante para os fins do debate travado nestes autos, ao estabelecer que “**o ingresso, por provimento, ou remoção, na titularidade dos serviços notariais e de registros declarados vagos, se dará por meio de concursos de provas e títulos realizado pelo Poder Judiciário, nos termos do § 3º do artigo 236 da Constituição Federal**” (grifo nosso).

Adicionalmente, rememoro, ainda, que, na mesma data (9.6.2009), foi editada também a Resolução CNJ 80/2009, que declarou “a *vacância dos serviços notariais e de registro cujos atuais responsáveis não tenham sido investidos por meio de concurso público de provas e títulos específico para a outorga de delegações de notas e de registro, na forma da Constituição Federal de 1988*” (Resolução CNJ 80/2009, art. 1º).

Nesse cenário, não há dúvidas que, desde junho de 2009, a necessidade de que as remoções para serventias notariais e de registros fossem precedidas de concursos de provas e títulos era clara e resultava de deliberações do próprio CNJ, independentemente da redação do art. 16 da Lei 8.935/1994 nos termos que lhe foram imprimidos pela Lei 10.506/2002 – que a parte autora busca interpretar de modo a estabelecer que somente seria necessária a realização de concurso de títulos. Nesse exato sentido, são colhidos inúmeros precedentes desta Suprema Corte proferidos no período que se seguiu à edição das Resoluções CNJ 80/2009 e 81/2009 ( **MS 28279** , Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 28.4.2011; **MS 32518 AgR** , Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 30.9.2014; **MS 28839** , Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 9.12.2014; **MS 31833 AgR** , Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 18.9.2015; **MS 28301 AgR** , Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 9.2.2017; **MS 29414 AgR** , Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 9.2.2017; **MS 31128 AgR** , Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 12.3.2018; **AR 2736 AgR** , Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 18.6.2019; **AR 2727 AgR** , Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 6.9.2019; **AR 2752** , Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 1.7.2021).

De igual modo, quanto ao período anterior à edição da Lei 10.506/2002, igualmente não havia debate quanto ao fato de que o provimento de serventias notariais ou de registro por remoção pressupunha a realização de concurso de provas e títulos, pois esta era a prescrição expressa e textual da redação originária do art. 16 da Lei 8.935/1994.

**No que tange ao período compreendido entre a entrada em vigor da Lei 10.506/2002 (9.7.2002) e a edição da Resolução CNJ 81/2009 (9.6.2009), todavia, penso existirem razões de segurança jurídica suficientes para justificar a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade (Lei 9.868/1999, art. 27), haja vista o fato de que a exigência constitucional inequívoca de que a remoção fosse necessariamente precedida de concurso público (Constituição, art. 236, § 3º), convivia com disposição expressa de lei federal estabelecendo que tal concurso público poderia se dar na modalidade de exame de títulos (Lei 8.935/1994, art. 16 – na redação que lhe foi dada pela Lei 10.506/2002).**

Aliás, a própria Resolução CNJ 80/2009, que declarou vagos os cartórios providos ao arrepio da exigência constitucional de concurso público, ressalvou expressamente a situação ora aludida, estabelecendo, na alínea “c” do parágrafo único de seu art. 3º, que estariam excluídos da vacância declarada pela Resolução os notários e oficiais de registro que tivessem sido *“aprovados em concurso de títulos para remoção concluídos, com a publicação da relação dos aprovados, desde a vigência da Lei n. 10.506 de 09 de julho de 2002, que deu nova redação ao artigo 16 da Lei n. 8.935/1994, até a publicação desta Resolução em sessão plenária pública, ressalvando-se eventual modulação temporal em sentido diverso quando do julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 14 pelo C. Supremo Tribunal Federal”* (Resolução CNJ 80/2009, art. 3º, parágrafo único, “c”).

Ressalto, no particular, que a maioria dos precedentes acima citados como demonstrativos da compreensão a que chegou esta Corte quanto à necessidade de que o provimento de serventias notariais e de registros por remoção sejam precedidos de concurso de provas e títulos foram proferidos naquelas demandas, julgadas por esta Suprema Corte às dezenas, que atacavam justamente a Resolução CNJ 80/2009 e/ou atos administrativos nela baseados ( **MS 32518 AgR** , Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 30.9.2014; **MS 28839** , Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 9.12.2014; **MS 28301 AgR** , Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 9.2.2017; **MS 29414 AgR** , Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 9.2.2017; **MS 31128 AgR** , Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma,

DJe 12.3.2018; **AR 2736 AgR**, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 18.6.2019; **AR 2727 AgR**, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 6.9.2019; **AR 2752**, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 1.7.2021) – ou seja, não versaram sobre a hipótese ora aludida (remoções realizadas entre 9.7.2002 e 9.6.2009 mediante a realização de concursos de títulos), expressamente excluída da vacância declarada pelo CNJ.

**Daí porque entendo pela necessidade de conferirmos à declaração de inconstitucionalidade ora empreendida modulação de efeitos semelhante à realizada pela Resolução CNJ 80/2009, preservando-se a validade dos concursos de títulos para remoção concluídos no período compreendido entre a entrada em vigor da Lei 10.506/2002 (9.7.2002) e a edição da Resolução CNJ 81/2009 (9.6.2009).**

Não se trata, aqui, de legitimar o provimento de qualquer serventia notarial ou de registro por remoção não precedida de concurso público. Quanto a esse aspecto, a redação do § 3º do art. 236 da Constituição é eloquente e, nos termos da jurisprudência desta Suprema Corte tão bem recuperada no voto da eminente Relatora, autoaplicável, com incidência imediata desde sua promulgação.

Ao invés, trata-se apenas de reconhecer que, no período compreendido entre a entrada em vigor da Lei 10.506/2002 (9.7.2002) – presumida constitucional até a presente declaração de inconstitucionalidade – e a edição da Resolução CNJ 81/2009 (9.6.2009), era legítimo ao Poder Público supor que a exigência constitucional de concurso público para o provimento de serventias notariais ou de registros por remoção poderia ser atendida mediante a realização de certame exclusivamente de títulos.

Chamo a atenção, no particular, para a irreversibilidade dos atos que decorrerão da presente deliberação se não procedermos à modulação de efeitos ora proposta. Entre o período abrangido pela proposta de modulação e a presente data, transcorreram mais de doze anos, sendo razoável supor, considerado o mandamento de que as serventias vagas devem ser preenchidas em até seis meses previsto no próprio art. 16 da Lei 8.935/1994, que as serventias originais daqueles que se removeram por concurso exclusivamente de títulos antes da Resolução CNJ 80/2009, caso ainda existente, muito provavelmente já se encontram devidamente designadas a outros notários.

Nesse contexto, a desconstituição das remoções precedidas de concurso público exclusivamente de títulos realizadas no período aludido teria o

condão de potencialmente afetar até mesmo a esfera jurídica de terceiros, dando lugar a situações de difícil solução satisfatória pelo Judiciário.

Foram essas as razões que me levaram, por ocasião da sessão virtual ocorrida de 28.4.2023 a 8.5.2023, a divergir parcialmente da eminente Ministra Presidente apenas e tão somente quanto à questão da modulação.

Ocorre, todavia, que a eminente Relatora, agora que o julgamento é retomado, reajustou a sua posição original para incorporar a modulação de efeitos proposta, de modo que reajusto igualmente o meu voto inicial para acompanhar integralmente o seu judicioso posicionamento, ao mesmo tempo em que mantenho as considerações acima para fins de mero registro.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 25/08/2023