

**PROTEÇÃO DOS DIREITOS
HUMANOS E DO MEIO AMBIENTE**

**GARANTIA DA SEGURANÇA
JURÍDICA PARA OTIMIZAÇÃO
DO AMBIENTE DE
NEGÓCIOS NO BRASIL**

**COMBATE À CORRUPÇÃO,
AO CRIME ORGANIZADO E À
LAVAGEM DE DINHEIRO**

**INCENTIVO AO ACESSO
À JUSTIÇA DIGITAL**

**FORTALECIMENTO DA VOCAÇÃO
CONSTITUCIONAL DO STF**

UNIFORMIZAÇÃO REGULATÓRIA DA ATIVIDADE REGISTRAL E NOTARIAL PELO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA REALIZADA POR MEIO DE ATOS NORMATIVOS PRIMÁRIOS

REGULATORY UNIFORMIZATION OF REGISTRY AND NOTARY ACTIVITY BY THE NATIONAL COUNCIL OF JUSTICE CARRIED OUT THROUGH PRIMARY NORMATIVE ACTS

Rafael Cavalcante Cruz

Vitor Storch de Moraes

Resumo: O artigo versa sobre a teoria do ordenamento jurídico e indica que os atos normativos do Conselho Nacional de Justiça, acerca da atividade registral e notarial são atos normativos primários com seu fundamento de validade na própria Constituição Federal. O estudo científico se baseou em doutrina e na análise de casos concretos. A metodologia utilizada é predominantemente bibliográfica e regulamentar. Adota-se a linha de pesquisa teórica qualitativa, com análise de autores jurídicos, de leis e de provimentos. Conclui-se que o Conselho Nacional de Justiça tem um papel de agente regulador que por meio de atos normativos primários possibilita uma ampla regulação, o que pode oportunizar a uniformização da regulamentação nacional da matéria registral e notarial com o fim de oferecer mais previsibilidade sobre os procedimentos adotados e assim contribuir para melhorar o ambiente de negócios segundo os critérios do Banco Mundial e a Agenda 2030 da ONU.

Palavras-chave: Teoria do ordenamento jurídico. Atos normativos primários. Conselho Nacional de Justiça. Agente regulador. Atividade registral e notarial.

Abstract: The article deals with the theory of the legal system and indicates that the normative acts of the National Council of Justice about registry and notary activity are primary normative acts with their validity foundation in the Federal Constitution itself. The scientific study was based on doctrine and on the analysis of concrete cases. The methodology used is predominantly bibliographic and regulatory. The qualitative theoretical research line is adopted, with analysis of legal authors, laws and provisions. It concludes that the National Council of Justice has the role of a regulatory agent that, through primary normative acts, allows for a broad regulation, which can provide an opportunity to standardize the national regulation of the registration matter in order to offer more predictability on the procedures adopted, thus contributing to improve the business environment according to the World Bank criteria and the UN 2030 Agenda.

Keywords: Theory of the legal system. Primary normative acts. National Council of Justice. regulatory agent. Registry and notary activity.

1. INTRODUÇÃO

O artigo analisa as normas jurídicas expedidas pelo Conselho Nacional de Justiça e pelas Corregedorias de Justiça do País, com verificação de seus fundamentos de validade e de sua adequação ou não com a Constituição, sob o viés normativo positivista. Autores clássicos deram as bases científicas para que o direito alcançasse o *status* de ciência, com características marcantes e que servem de plataforma de estudo, tais como unidade, coerência, completude e necessidade de respeito aos limites traçados.

Ocorre que um conjunto de normas dentro de um mesmo ordenamento por vezes são repetitivas, superpostas ou até mesmo antagônicas entre si, surgindo problemas de compatibilização e de harmonização. A interação interna é tarefa do intérprete. E regras existem para solução de tais questões. Estudos dos conflitos reais e aparentes das normas preceituam ferramentas para

que o sistema seja previsível, se mantenha harmônico e o direito não deixe de ser considerado uma ciência. Do contrário, ter-se-ia puro arbítrio ou ditadura.

Por vezes, o intérprete irá examinar a prevalência de uma norma sobre a outra, por vezes, fará uma interpretação conforme a Constituição, ou ainda, o sistema só irá se normalizar com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto ou, em último caso, a norma poderá ser até mesmo extirpada do ordenamento, por incompatibilidade. Ou seja, as normas devem formar um bloco lógico e direcionado, devendo ser afastadas aquelas com antinomia, contraditórias e incompatíveis com o postulado geral normatizado.

Assim, as normas expedidas pelas Corregedorias Gerais, tanto a nacional (CNJ) quanto as estaduais, devem observar rigorosos cuidados, dentre os quais se destacam: (1) Devem ser harmônicas tanto com as diretrizes constitucionais quanto com as leis *stricto sensu*. (2) Não

podem, como regra, inovar no ordenamento, posto que não expedidas pelo legislativo ou por ele revisadas e ratificadas, como no caso das medidas provisórias expedidas pelo Poder Executivo. (3) Por fim, não devem ser contraditórias entre si.

Ressalte-se que as antinomias permitem a proliferação de incertezas, com irradiação por todo o sistema de Justiça, afetando toda a sociedade e excluindo do Direito uma de suas mais importantes funções: a segurança jurídica.

Quando duas normas são incompatíveis, não sanáveis por métodos interpretativos, deve haver a eliminação de uma ou até de ambas, pois como já foi dito, a manutenção delas no sistema gera insegurança jurídica. Para análise de qual norma deve prevalecer, deve-se utilizar certos critérios, tais como: o cronológico, o hierárquico e o da especialidade.

Como regra, em ordenamentos jurídicos modernos, tem-se no critério hierárquico a seguinte ordem de prevalência: no ápice normativo, a Constituição Federal. No meio da pirâmide normativa, têm-se os atos normativos primários, tais como leis e medidas provisórias, em regra normas providas de generalidade e abstração. Por fim, na base, restamos atos normativos secundários, tais como os provimentos, os decretos e os regulamentos.

Percebe-se que os atos normativos secundários encontram seu fundamento de validade imediata nos atos normativos primários, que, por sua vez, validam-se na Constituição. Algumas exceções existem, e serão tratadas ao decorrer do artigo. Havendo distorções a esta ordem, devem ser corrigidas.

Este estudo faz uma análise das características dessas normas de base, em especial os atos normativos expedidos pelo Conselho Nacional de Justiça (Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004) e pelas Corregedorias de Justiça. Demonstrando o fundamento de validade do ato normativo primário do primeiro e o do ato normativo secundário do segundo.

Ressalte-se ainda que, quando o ato normativo secundário é contrário ao ato normativo primário, fere-se não só à legalidade, mas também, automaticamente, à própria Constituição. Compromete-se assim a coerência e harmonia do ordenamento como um todo.

O artigo analisará primeiramente a teoria do ordenamento jurídico, suas características e sua importância para a compreensão do Direito. Em seguida, tratará sobre a importância da coerência e coesão do ordenamento jurídico. Posteriormente, da utilização do ato normativo primário do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para a uniformização regulatória do Serviço Eletrônico de Registro Público (SERP), conforme disposto na Lei n. 14.382/2022, que consolidou o CNJ como um agente regulador da matéria registral eletrônica.

Analisa-se a oportunidade de regular em âmbito nacional e uniformizar não somente o SERP, mas diversas

matérias procedimentais do registro público e dessa maneira mitigar o risco regulatório. Dessa forma, ofereceria maior previsibilidade para todos os atores e usuários do micro sistema registral e notarial, além de contribuir para a criação de um melhor ambiente de negócios segundo os critérios do Banco Mundial.

O objetivo é demonstrar a importância da preservação da coerência no ordenamento jurídico, em especial no Sistema Eletrônico de Registro Público (SERP). Para tanto, analisa-se atos normativos secundários específicos, em tese dissonante entre si e com os atos normativos secundários, que acabam por restringir indevidamente direitos fundamentais. Verifica-se, ainda, as decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) que indicam a natureza de atos normativos primários decorrentes do poder regulamentar do Conselho Nacional de Justiça.

Portanto, a relevância do trabalho está em indicar que há um momento de uniformização, por meio de um agente regulador com previsão na recente Lei n. 14.382/2022, além do ato normativo ter o caráter primário que pode direcionar o futuro da atividade registral. A referida regulamentação pode ainda cooperar para o desenvolvimento nacional: com a uniformização nacional; a previsibilidade dos procedimentos registrares; e a eficiência. Dessa forma, deve promover o ambiente de negócios, segundo os critérios do Banco Mundial. Por fim, busca-se a coerência dentro do sistema normativo, o respeito à supremacia constitucional, a segurança jurídica, a harmonia e a paz social.

2. TEORIA DO ORDENAMENTO JURÍDICO E NORMA FUNDANTE DO SISTEMA

A ciência do Direito foi estudada durante muito tempo pela perspectiva da norma jurídica isolada. Em que pese a evidente contribuição de Hans Kelsen para a formação de uma verdadeira ciência jurídica, após a consolidação ou de um fortalecimento do Direito como ciência, fazia-se necessário evoluir, com análise não só da norma isoladamente, posto que esta análise limitada do direito não se mostrava mais suficiente para responder a muitos questionamentos que surgiam.

Assim, Alf Ross defendeu um estudo da ciência jurídica sob uma perspectiva do ordenamento jurídico como um todo. O autor faz uma interessante comparação do ordenamento com um jogo de xadrez. É importante conhecer cada peça, seus movimentos e suas características específicas, mas se a pessoa só entender o “cavalo” ou o “bispo”, não conseguirá jogar, pois é o entendimento do todo, da teoria do jogo que traz a completude que permite a competição. O mesmo vale para se entender o ordenamento jurídico (ROSS, 2000, p. 35). Nisto, ele evolui em face de Kelsen, permitindo um avanço da ciência do Direito.

O Direito, fundamentado, embasado, aplicado e democrático, é inerente à pessoa humana e ao seu bom convívio social. Dante Alighiere, autor da Divina Comédia e, também, de outras obras políticas e filosóficas, séculos atrás, já se referia: “*jus est realis ac personalis hominis ad hominem proportio, quae servat societatem; corrupta, corrumpit*”¹. Miguel Reale, ao citar o poeta italiano, deixa claro que o Direito é inerente ao homem na sociedade e sua conservação é extremamente relevante para a própria convivência social (REALE, 2002).

Esse Direito não é formado por normas isoladas, e não relacionadas entre si, sendo, antes, um conjunto complexo de normas, regras, e princípios. Dentro dessa ótica, o Direito precisa ser estudado e compreendido em seu todo harmônico. Em outra comparação, pode-se dizer que o Direito seria como o corpo humano. Para a compreensão do homem, deve-se olhar seu todo, sendo cada sentido, cada órgão, cada célula, cada componente da célula, uma parte do todo. Ou seja, pode-se estudar desde a célula ou o que a compõem, passando pelos órgãos específicos, até se chegar ao todo do corpo, inclusive em suas dimensões física, metafísica e espiritual. Também se pode analisar cada norma, cada norma-princípio, cada norma-regra, mas deve-se ter a compreensão do todo, que é o mais importante.

Deve-se ressaltar que, inicialmente, valorizou-se o estudo da norma isolada, e há uma inegável importância histórica na contribuição de Kelsen, contudo a escola positivista seguiu seu caminho dialético. O presente estudo precisa que o leitor perceba o sistema como um todo, para que possa compreender a análise e as críticas aqui sugeridas.

A mudança de foco, de observação e de estudo da norma em si mesma, ou da norma pela norma, isoladamente, para um estudo sistêmico, de todo o ordenamento foi preponderante para uma abordagem mais ampla do Direito, permitindo distinguir essa ciência da sociologia e da política.

Norberto Bobbio visualizava o Direito sob a perspectiva coativa, a norma jurídica como um imperativo cuja execução é garantida por uma sanção externa e institucionalizada. Um poder soberano que faz um complexo de normas, o ordenamento, e o faz valer pelo uso da força, retirando a moral de dentro do campo jurídico. Ele chega a afirmar que as normas jurídicas não existem por si mesmas, mas somente em um contexto relacional de norma com relações particulares entre si. Ele diz, acertadamente, que para o entendimento do fenômeno do Direito, ainda que se parta da norma isolada, necessariamente deve-se chegar ao ordenamento como um todo (BOBBIO, 1996).

A abordagem desse conjunto de normas na teoria do ordenamento jurídico é importante para o presente

estudo, pelas considerações que são feitas acerca das características do ordenamento jurídico, uma vez que este é um complexo de diversas normas. Uma das maiores questões a serem enfrentadas é a do relacionamento das normas entre si e sua harmonia e completude.

Revelando a unidade por meio da hierarquia, da complementação e da pormenorização, à medida que se “desce” nos níveis hierárquicos, deve o sistema se manter organizado, sem contradições internas ou antinomias e com coerência e completude, para que se evitem lacunas e divergências.

Tendo em vista ainda a complexidade de atos normativos e a necessidade de pormenorização, para que haja a previsão do maior número possível de respostas às ocorrências possíveis em uma sociedade complexa, e que tem por princípio a inafastabilidade da prestação jurisdicional, ou seja, o direito deve ter uma solução, uma resposta para todos os casos, sendo importante que não haja um único órgão para a produção de todas essas normas.

Ou seja, podem e devem ser várias as fontes produtoras das normas, mas cada uma deve saber suas possibilidades e suas limitações, não podendo suprir ou suprimir outra instância ou poder, com respeito às competências e à hierarquia constitucionalmente estabelecidas.

Por exemplo, o Poder Legislativo, em seus diversos níveis federativos, produz normas de acordo com as delegações e competências recebidas da Constituição. Na maioria das vezes, normas de caráter abstrato e genérico. Já o Poder Executivo, como regra, regulamentar tais normas para torná-las exequíveis ou mais adequadas às situações concretas, para uma melhor execução das normas, notadamente as programáticas (poder regulamentar). Ao Judiciário cabe manter o sistema harmônico, dando interpretações das normas conforme a Constituição, extirpando normas ilegais e inconstitucionais e zelando pela observância das normas postas regularmente vigentes no ordenamento. Isto como funções principais.

Não obstante, cada um dos poderes ou funções da República possui as outras duas funções de forma anômala ou excepcional. Assim, o Legislativo também julga (ex. no processo de *impeachment*), o Executivo legisla (ex. na edição de medidas provisórias), o Judiciário administra (ex. ao licitar a compra de materiais para as unidades jurisdicionais).

Também é função atípica ou excepcional do Judiciário a produção de normas jurídicas, mas com limitações que serão melhor abordadas em seção própria. Em matéria de serviços extrajudiciais, tal produção tem sido ostensiva e constante, seja pelo CNJ, seja pelas corregedorias dos Tribunais de Justiça Estaduais.

Ressalte-se que essas muitas fontes criadoras de normas devem ter um caráter de unidade, e isso decorre de uma única matriz, chamada por Norberto Bobbio de

1 “o Direito é uma proporção real e pessoal, de homem para homem, que, conservada, conserva a sociedade; corrompida, corrompe-a” (tradução livre).

poder originário, sendo um ponto de referência último pelo qual se fundamenta “a estrutura do ordenamento”. Essa estrutura está explicada pela teoria da construção escalonada do ordenamento jurídico, inicialmente descrita por Kelsen (BOBBIO, 1996).

Repita-se, então, que as normas de um ordenamento não estão todas em um mesmo plano, mas em níveis hierárquicos distintos. As normas inferiores dependem das superiores, nelas se fundamentam, subindo assim até encontrarem a norma suprema sobre a qual repousa a unidade do ordenamento. O que Kelsen chama de norma hipotética fundamental.

Em síntese, cada norma se fundamenta na norma que lhe é superior, devendo nela se espelhar, num processo contínuo de validação e reprodução que ascende até a norma hipotética fundamental, chave da unidade de todo ordenamento. Assim, tem-se um ordenamento com hierarquia e coerência.

A lei maior de uma nação seria o topo da norma jurídica posta. Cada ordenamento tem sua, tal regra fundante, no Brasil, por exemplo, é a Constituição, que dá sustentação a todas as demais normas de seu respectivo ordenamento².

A norma fundamental é o termo unificador das normas que compõem um ordenamento jurídico. Sem uma norma fundamental, as normas de que falamos até agora constituem um amontoado, não um ordenamento. Em outras palavras, por mais numerosas que sejam as fontes do direito num ordenamento complexo, tal ordenamento constitui uma unidade pelo fato de que, direta ou indiretamente, com voltas mais ou menos tortuosas, todas as fontes do direito podem ser remontadas a uma única norma. Devido à presença, num ordenamento jurídico, de normas superiores e inferiores, ele tem uma estrutura hierárquica. As normas de um ordenamento são dispostas em ordem hierárquica (BOBBIO, 1996, p. 49).

Portanto, é irrelevante essa ideia de hierarquia do ordenamento no momento de resolução de antinomias, ou seja, de conflitos entre as normas. A característica da unidade decorre dessa perspectiva hierárquica, podendo ser retratada na unidade existente em um exército ou em qualquer outra força militar, nas quais os membros de

patentes inferiores recebem ordem de seus superiores e no topo há um comandante supremo ou um general, que tem a última palavra.

Trasladando essa ilustração para o ordenamento brasileiro, pode-se dizer que os atos normativos secundários, regulamentos e decretos devem obedecer aos atos normativos primários, às leis e estes, por sua vez, às normas constitucionais. Dessa forma, podemos observar que o ordenamento pode ser representado por uma pirâmide³ em cujo topo se situam as normas constitucionais.

Visualiza-se que as normas constitucionais estão no topo dessa pirâmide, sendo produzidas pelo poder constituinte, originário ou derivado, sendo a fonte da qual irão decorrer as outras normas, que por sua vez, serão fontes de novas normas.

Assim, o poder constituinte originário tem seu fundamento de validade no povo, nas constituições democráticas⁴, e o povo outorga à assembleia constituinte a competência de produção de normas jurídicas, que vão formar a Constituição. Há quem chame a própria Constituição de norma hipotética fundamental.

Kelsen, por sua vez, explica que para uma ciência pura, esta norma deve ser hipotética, para se evitar um círculo interminável de fundamentação de algo em outra norma ou autoridade superior. Motivo do autor usar o termo norma hipotética fundamental, que é atributiva e imperativa, tendo em vista o tempo em que atribuía ao poder constituinte fixar normas e impunhar o dever dessas normas serem obedecidas. Essa norma hipotética fundamental é a fonte comum de validade de todas as normas, pertencentes a uma ordem jurídica normativa. Assim se manifesta o autor:

Todas as normas cuja validade pode ser reconduzida a uma mesma norma fundamental formam um sistema de normas, uma ordem normativa. A norma fundamental é a fonte comum da validade de todas as normas pertencentes a uma mesma ordem normativa, o seu fundamento de validade comum. O fato de uma norma pertencer a uma determinada ordem normativa baseia-se em que o seu último fundamento de validade é a norma fundamental desta ordem. É a norma fundamental que constitui a unidade de uma pluralidade de normas enquanto representa o fundamento da validade de todas as normas pertencentes a essa ordem normativa (KELSEN, 1999, p. 136).

2 Note que em nosso ordenamento, até mesmo a Constituição tem seu fundamento de validação, que é a supremacia do povo, conforme parágrafo único do artigo 1º da Constituição da República.

3 Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal entendeu no Recurso Extraordinário N. 466.343-SP que na pirâmide normativa brasileira as normas internacionais de direitos humanos tinham um caráter de suprallegalidade, portanto entre a Constituição Federal e os atos normativos primários. Quando não fossem incorporadas com os requisitos e quórum de emendas constitucionais.

4 A verdade é que nas Constituições promulgadas, democráticas, a fonte primária das normas, ou o que valida a Constituição, fonte que Kelsen chama de norma hipotética fundamental, mas não explica de forma aprofundada em seu livro mais consagrado por sair da esfera da Teoria Pura do Direito, é o poder do povo. Tanto que nossa atual Constituição consagra expressamente que todo poder emana do povo. A verdade é que a fonte de validade do poder originário, em uma análise pragmática, é e sempre será a força, exercida por um tirano, por um grupode pessoas dominantes ou pelo povo, que o exercerá diretamente ou por meio de representantes eleitos em assembleia constituinte. Tanto é assim que uma constituição em regra só é substituída por outra em momentos derompimento institucionais.

Apesar da boa aceitação doutrinária acerca da supremacia das normas constitucionais em um ordenamento escalonado e com unidade e coerção, a formulação *Kelseniana* da norma hipotética fundamental é relativamente de difícil compreensão. Motivo de críticas ao seu conteúdo:

Mercê de sua coerência estrutural, a teoria Pura torna-se meridianamente compreensível, até que se chega à formulação da norma básica do ordenamento jurídico, onde a criação kelsiana atinge seu ponto crítico. É a partir de então que começam a surgir divergências e as oposições, que são não apenas dos jusnaturalistas, como era de esperar, mas também dos realistas, através de Alf Ross, e dos sociologistas, com Roscoe Pound, para não falar nas profundas dissensões internas, como de Alfred Verdross (VASCONCELOS, 2.000, p. 125).

Com isso, a formulação básica do ordenamento jurídico em se indicar o que seria essa sustentação de todo o ordenamento jurídico, indicando com clareza a natureza do fundamento do poder constituinte originário para se estabelecer todo o ordenamento jurídico.

Após essa análise sobre o fundamento do ordenamento jurídico, com a conclusão de que o fundamento de validade do mesmo é sempre algo provisório e baseado na força, o que muitos convencionaram chamar de norma hipotética fundamental, satisfaz às pretensões do presente artigo delimitar metodologicamente a Constituição da República como norma fundamental, como fonte e fundamento de validade dos atos normativos que será observado no próximo capítulo.

3. A IMPORTÂNCIA DA COERÊNCIA E COESÃO DO ORDENAMENTO JURÍDICO PARA MANUTENÇÃO DE SUA PRÓPRIA EXISTÊNCIA

Ultrapassada a questão da fonte de validação das normas inferiores com a norma fundamental, resta analisar a problemática do seu relacionamento interno em um ordenamento jurídico. Para que as normas advindas de diversas fontes não sejam incompatíveis, nem contraditórias entre si, deve haver coerência e ferramentas para extirpação das contradições, para que o ordenamento seja sistemático. Caso isso não ocorra, esse ordenamento não prosperará nem cumprirá o seu propósito.

É como um castelo de baralho, em que as cartas devem ser harmonicamente colocadas da base ao topo. Não se pode admitir incompatibilidades internas, devendo

haver um sistema harmônico. Assim, é natural que as normas atuem a constituir um bloco lógico e direcionado, devendo ser extirpados os atos normativos dissonantes e que corroem esse bloco sistemático. Essas normas conflitantes são chamadas de antinomias, e não devem ser toleradas no Direito.

Essas antinomias podem se manifestar pela contrariedade (ordenar x proibir) e também pela contraditoriedade (proibir x permitir). Elas serão antinômicas se, e quando pertencerem ao mesmo ordenamento e estiverem vigentes em um mesmo período.

Existem as antinomias impróprias e as próprias. As primeiras são conflitos de ordem ideológica, tais como valores amparados no ordenamento que em determinada situação se chocam com outros valores, também amparados. Um exemplo seria uma antinomia entre o princípio da liberdade e privacidade, em face da segurança pública.

Indaga-se exemplificativamente: é lícito ao poder público colocar câmeras nas ruas para o combate à violência e para o controle do trânsito? Até onde essa câmera pode filmar ou adentrar? Ela pode filmar dentro das residências? Em suma, pode-se mitigar a liberdade e a privacidade para garantir a segurança? Há mesmo antinomia entre estes princípios, ou podem ambos coexistir harmonicamente, com mitigação de um em favor do outro, em cada caso concreto que surja (ponderação)? A resposta à última indagação é aceita hoje, de forma pacífica, como afirmativa.

A segunda situação trata das antinomias próprias. Estas ocorrem quando as normas estão no mesmo ordenamento e no mesmo âmbito temporal e são realmente incompatíveis entre si. A doutrina e a jurisprudência sempre elaboraram critérios para solução dessas antinomias.

Nessa linha, há a regra de que as normas especiais derogam as gerais, a regra de que as normas posteriores derogam as anteriores e, obviamente, as normas de grau hierárquico superior se sobrepõem às normas de grau hierárquico inferior. Assim, uma lei jamais poderá invalidar a Constituição. Tampouco uma portaria poderá sobrepujar a lei em sentido estrito.

Além disso, o critério hierárquico se sobressai em relação aos demais (teoriado escalonamento). Por tal razão, é que uma emenda constitucional pode invalidar, extirpar do sistema, uma lei que vigia regularmente há anos⁵.

Diante do ordenamento pátrio, a discussão entre a hierarquia, no que se refere ao costume, e à lei não tem grande relevância, tendo em vista que aqui a lei deverá prevalecer sobre o costume e, quando a lei for omissa, o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Brasileiro, determina que o juiz decida de acordo com a analogia,

5 Sobre colmatação de lacunas e resolução de conflitos, reais e aparentes de normas, sugere-se a leitura da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, com atenção especial ao artigo 2º. Na doutrina, leia-se (DINIZ, 2003, p. 34-51).

os costumes e os princípios gerais do direito, ou seja, atuam de forma subsidiária.

Quanto ao critério da especialidade, a lei especial derroga a lei geral. Esta é uma exigência fundamental da justiça e do respeito ao detalhamento feito pelo legislador. Ou seja, se o legislador determinou uma regra mais específica para um dado caso, se ele detalhou uma situação ou um conjunto de situações de forma mais detida e explicada, deve esta norma especial prevalecer nos casos em que houver a subsunção da norma ao caso concreto.

Por fim, o critério cronológico prescreve que a lei posterior afasta a incidência da lei anterior. Desta forma, se duas ou mais normas estiverem no mesmo nível hierárquico e na mesma intensidade de especialidade, vale a norma mais recente, posto que “substitui” a anterior.

Ao contrário dos critérios cronológicos e hierárquicos, em que ocorre a eliminação da norma antinômica, no caso da resolução da antinomia pela especialidade, tem-se o afastamento da lei geral somente no que toca ao caso especificado na outra norma, ou seja, uma eliminação parcial.

Como o direito é amplo e as relações sociais múltiplas e complexas, sempre se inovando, naquilo que Pierre Lévy chama de atualização do virtual (LÉVY, 2017, p. 139), pode acontecer de tais critérios de resolução de antinomias não serem suficientes. Nessa situação, o juiz, por meio da hermenêutica, ainda assim deverá solucionar o caso (princípio da inafastabilidade da jurisdição), se valendo do critério da preponderância, ou seja, validar a norma que observe com maior completude os princípios e valores prevalentes em nossa sociedade atual.

Pode o leitor estar questionando qual a ordem dos critérios deve ser utilizada em casos de antinomias. Como regra, primeiro se utiliza o critério hierárquico. Na sequência, o da especialidade, por fim, o cronológico. Em especial, o critério hierárquico é que possibilita o Conselho Nacional de Justiça regulamentar a matéria do SERP de forma uniforme e mais previsível, por meio dos atos normativos primários como se observará no próximo capítulo.

4. ATOS NORMATIVOS PRIMÁRIOS DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA COMO INSTRUMENTO DE UNIFORMIZAÇÃO NO MARCO REGULATÓRIO DO SERP

As normas constitucionais se situam no ápice da pirâmide *Kelseniana*, dentro do sistema jurídico por ele estudado e não há dúvidas que, no ordenamento jurídico

pátrio, nenhuma norma pode se sobrepor ao que consta do texto constitucional. Elas são positivadas pelo constituinte, tanto o originário quanto o derivado, que representaram ou representam a vontade suprema do povo.

Logo abaixo, tem-se o legislador infraconstitucional também normatizando, com as leis em sentido estrito, dotadas como regra de generalidade e abstração. O Executivo também possui a função de legislar com caráter de generalidade e abstração, ainda que de modo temporário, em tese excepcional e sob o aval ou reanálise pelo Legislativo, por meio das medidas provisórias. Também nos casos das leis delegadas, há inegável supremacia da decisão final (ou inicial e limitadora) pelo Legislativo.

Há ainda o decreto regulamentar⁶, também do Executivo. Previsto no artigo 84, IV, da Constituição Federal, sempre serviu para auxiliar na fiel execução das leis. Inclusive, tais decretos podem ser sustados pelo Congresso Nacional, conforme exposto no artigo 49, V, da Constituição.

Em verdade, o constituinte se preocupou com a competência suprema da positividade ser mais inerente do Poder Legislativo, motivo de ter repetido no inciso XI, do artigo 49, seu poder de poder zelar pela sua competência legislativa em face de atribuições normativas dos outros poderes. Note que, em 1988 sequer havia sido criada previsão ampla de poder normativo para o Judiciário, tampouco existia o Conselho Nacional de Justiça. Pode-se concluir que o princípio da legalidade é de extrema importância no ordenamento, revelando-se como um fundamento balizador do Estado Democrático de Direito.

No ano de 2004, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 45, que tinha como uma de suas balizas, um controle administrativo do Poder Judiciário. Nessa linha, criou-se o CNJ A referida emenda introduziu em nossa Constituição o artigo 103-B, parágrafo 4º, inciso I, que informa ser da competência do citado Conselho zelar pela autonomia do Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares.

Percebe-se que os atos regulamentares tem envergadura constitucional, ou seja, o fundamento de validade não decorre de um ato normativo primário, logo não pode ser tratado como mero ato normativo secundário. Dessa maneira, o CNJ com o intuito de consolidar o Estado Democrático de Direito, e dentro de suas atribuições constitucionais, tenta diminuir o que Paulo Bonavides chama de erosão constitucional (BONAVIDES, 2020). Situações em que há inobservância da força normativa da Constituição (HESSE, 1991). Assim, o CNJ atua para concretizar direitos fundamentais

6 ANOTAÇÕES DO STF: É cediço na doutrina que “a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados” (MELLO, 2006, p. 336). [ADI 4.218 AgR, rel. min. LuizFux, j. 13-12-2012, P, DJE de 19-2-2013.] Disponível em: <https://constituicao.stf.jus.br/dispositivo/cf-88-parte-1-titulo-4-capitulo-2-secao-2-artigo-84>. Acesso em: 25 jun. 2022.

e transformar a realidade segundo lhe é imposto pela Constituição Federal (MÜLLER, 2013).

Nesse segmento, o artigo 103-B, em seu parágrafo 4º e de seu inciso I, deixa claro que a normatização deve ocorrer: (i) o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário; (ii) o cumprimento dos deveres funcionais dos juízes; (iii) a autonomia do Poder Judiciário e; (iv) o cumprimento do Estatuto da Magistratura. Desse modo, o CNJ expediu atos normativos no mister de suas atribuições, alguns desses atos foram questionados no STF.

Cabe mencionar dois casos, escolhidos pelo critério cronológico, sendo uma das decisões mais antigas e o outro das mais recentes, nos quais o STF se manifestou, não somente pela constitucionalidade dos atos normativos do CNJ, mas também afirmou que seu poder regulamentar tem fundamento na própria constituição. Portanto, são observados como atos normativos primários, equiparados a lei em sentido estrito. Dessa maneira, pode disciplinar matérias que não necessariamente já estejam pormenorizadas em leis.

Assim, na Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) n. 12, o STF entendeu que a Resolução n. 7 do CNJ, que tratava da vedação ao nepotismo no Poder Judiciário era constitucional e que devia ser observada uma vez que se tratava de ato normativo primário. Assim, a resolução com base nos princípios republicanos previstos na Constituição disciplinou de forma adequada a matéria.

Da mesma forma, a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4709 decidiu em 2022 que o Art. 8º, V, do Regimento Interno do CNJ, que prevê a possibilidade do Corregedor Nacional de Justiça poder requisitar dados bancários e fiscais sem prévia autorização judicial de magistrados (Resolução 67/2009). Nesse diapasão, a eminente Min. Rosa Weber entendeu que havia constitucionalidade formal no referido ato normativo, haja vista o disposto na ementa do julgado da ADI N. 4709 do STF:

3. Norma formalmente constitucional, editada com respaldo no art. 5º, § 2º, da EC nº 45/2004, que confere competência ao Conselho Nacional de Justiça, mediante resolução, para disciplinar seu funcionamento e definir as atribuições do Corregedor, enquanto não normatizada a matéria pelo Estatuto da Magistratura. Competência transitória atribuída pelo Poder Constituinte derivado ao CNJ para evitar vácuo normativo a inviabilizar a implementação da arquitetura institucional do controle interno do Poder Judiciário. Resolução que, no ponto, encontra amparo direto na Constituição Federal e equivale à normatização pelo Estatuto da Magistratura.

Percebe-se nesse recente caso que mesmo com caráter transitório, a norma do CNJ trata de um tema do

qual os atos normativos primários deveriam tratar. Assim, reforça-se a tese que os atos normativos do CNJ podem disciplinar matérias que, em tese, seriam de atos normativos primários.

Cabe mencionar, que os serviços registrares e notariais são delegados a um titular, que foi aprovado em concurso de prova e títulos organizado pelo Poder Judiciário (Art. 236 da Constituição Federal). Assim, estes titulares das serventias extrajudiciais são fiscalizados pelo Judiciário e ficam também sujeitos ao CNJ (Art. 103-B, § 4º, III da Constituição C/c Art 37 da Lei N. 8.935/1994). Logo, o poder regulamentador também incide sobre tais serviços.

Ressalte-se que, mesmo antes da existência do CNJ, os serviços registrares e notariais já eram regulamentados pelo Poder Judiciário Estadual. Portanto, deviam observar as normas técnicas (código de normas extrajudicial) do juízo competente (Art. 30, XIV da Lei N. 8.935/1994). Dessa forma, as corregedorias estaduais regulamentam a matéria, não obstante a competência legislativa de registro público ser da União (Art. 22, XXV da CF/88), assim, no âmbito estadual, há um vasto marco regulatório extrajudicial em todos os entes estaduais e no Distrito Federal.

Nessa esteira, sob o pretexto de atender ao interesse local, certas matérias são tratadas de forma bem distinta, muitas vezes sem nenhuma justificativa razoável, entre as unidades federativas. Isso causa certa insegurança jurídica, além de imprevisibilidade. Vitor Kumpel relata a conversão de união estável em casamento, que tem previsão constitucional para que seja feita de forma facilitada (Art 226, § 3º da CF/88). Assim, cada Estado tem um procedimento distinto.

Por exemplo, alguns Estados possibilitam o pedido diretamente perante o Oficial de Registro (São Paulo e Paraná), isso faz com que o procedimento seja célere e mais facilitado que o casamento, mas em outros Estados (Minas Gerais) exige-se que a conversão seja requerida perante um Juiz de Direito, o que torna o procedimento mais lento que o próprio casamento. Nesse mesmo registro de conversão de união estável em casamento, os Estados diferem, ainda, onde deve ser registrado. Dessa forma, alguns dispõem que seja realizado no Livro B (Espírito Santo e Santa Catarina) ao passo que outros Estados disciplinam que o registro seja no Livro B auxiliar (São Paulo). Aumenta-se, ainda, a divergência quanto ao encaminhamento da habilitação ao membro do Ministério Público (KÜMPEL, 2017, pág 753). Essa é apenas uma das muitas matérias que cada Estado disciplina de modo divergente para brasileiros que deveriam ser tratados com isonomia.

Embora o registro público seja uma matéria de competência da União, percebe-se que há uma farta regulamentação nos códigos normativos extrajudiciais dos Estados, muitas vezes inovando o próprio ordenamento jurídico, além das mencionadas divergências de cada Estado. Há casos nos quais em determinada situação se

consegue realizar o registro civil de nascimento em um Estado e em outro a mesma situação é vedada em razão de algum requisito a mais que é exigido. Ressalte-se que todos esses atos são atos normativos secundários, ou seja, fundamentados no art. 30, XV, da Lei N. 8.935/1994, mesmo assim muitos se afastam dos princípios constitucionais que deveriam ser vistos como “mandado de otimização” (ALEXY, 2008).

Logo, percebe-se que há um risco regulatório, que pode restringir indevidamente direitos fundamentais. Com o advento do CNJ como um órgão regulador e com a possibilidade de expedição de atos normativos primários, esse risco pode ser mitigado. A uniformização do SERP pode ser um novo marco nesse sentido.

O Sistema Eletrônico de Registro Público tem sua previsão na Lei n. 14.382/2022 e possui o intuito de modernizar a interoperabilidade dos serviços registrares, ou seja, o exercício da delegação continua com caráter privado (modelo recomendado pela ONU), mas o atendimento pode ser não apenas presencial, mas também de forma eletrônica por meio da interoperabilidade e da interconexão das centrais eletrônicas nacionais existentes (Diretriz Estratégica 1 do CNJ).

Na última década, já se vislumbrava tal possibilidade com o advento da evolução do atendimento eletrônico em três fases: primeiro, com algumas centrais estaduais iniciando esse atendimento por meio de suas associações estaduais; no segundo momento, surgiram centrais nacionais (central do registro civil, Prov 46 do CNJ; central do protesto N. 13.775/2018 e central do registro de imóvel, SREI, 13.465/2017); e na terceira fase, a Lei N 14.382/2022 tem o intuito de unificar as centrais de registros, SERP (não incluem o Tabelionato de Notas e de Protesto).

Nessa esteira, o CNJ foi estabelecido como um agente regulador (Art. 7º da Lei N. 14.382/2022). Cabe mencionar que a atribuição de regulamentação do Conselho já era observada, haja vista que uma das primeiras centrais nacionais a Central de Registro Civil (CRC) surgiu por meio do Provimento n. 46 (ato normativo primário) do Conselho Nacional de Justiça, enquanto outras só surgiram com uma lei em estrito senso. Pode-se perceber que o provimento que estabeleceu a CRC era um ato normativo primário, portanto constitucional, uma vez que não tratou de direito material, mas apenas da forma como o procedimento deve ser realizado.

Nesse segmento, o CNJ deve, como agente regulador, atuar para conduzir as 13.295 serventias extrajudiciais para a sociedade da informação que existe atualmente, para que possa atender aos anseios da população e consiga, pela capilaridade existente, concretizar direitos fundamentais nos mais diversos rincões do país.

Contudo, para que isso ocorra deve se valer desse momento de regulamentação nacional do registro eletrônico para uniformizar a matéria registral eletrônica, bem

como os procedimentos da matéria registral e notarial. Uma consolidação normativa nacional do CNJ possibilita elevar o país a um ambiente de melhorias de negócios com menos procedimentos e exigências padronizadas em todo o país.

Isso contribui para a previsibilidade não apenas dos agentes econômicos que anseiam por um melhor ambiente de negócios no Brasil, mas também para os brasileiros que visam ter acesso ao exercício da cidadania e são impedidos por requisitos que existem em alguns poucos Estados (pela simples ausência de atualização dos códigos de normas estaduais). Portanto, deve-se possibilitar o pleno e seguro acesso aos registros públicos para que o indivíduo tenha oportunidade de um desenvolvimento pessoal, que tende a gerar mais liberdade (SEN, 2010).

Essa mitigação do risco regulatório possibilita que haja isonomia entre os brasileiros e mitiga a sensação de um lugar ser mais rigoroso que o outro. Pode diminuir o tempo de qualificação, ou seja, verificação da compatibilidade do título com o ordenamento jurídico (CARVALHO, 2018) e a espera para o registro, bem como torna compreensível para um investidor nacional ou internacional os procedimentos que devem seguir para a constituição de determinado negócio jurídico. Isso tende a diminuir o prêmio de risco numa sociedade de risco (BECK, 2011), diminui custos, otimiza processos (PINDICK, 2013), fortalece o crédito e fomenta o desenvolvimento nacional. Por fim, evita tratamento distinto entre brasileiros, que pode ferir a dignidade humana a depender da situação, ao invés de concretizar direitos fundamentais (SARLET, 2004) de forma previsível acerca de uma matéria que já deveria ter um caráter nacional (Art. 22, XXV da CF/88).

Deve ser mencionado que essa perspectiva encontra amparo nos compromissos internacionais do Brasil uma vez que a agenda 2030 da ONU prevê no Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) n. 16 (paz, justiça e instituições eficazes). Consoante *doing bussines sub-national Brazil report 2021* do Banco Mundial, a média dos dias da transferência de um imóvel numa serventia de registro imobiliário no Brasil pode ser mais que o triplo de dias dependendo do Estado (68 dias). Pode-se afirmar que o risco regulatório contribui para essas disparidades e acentua a ausência de investimentos, além de aumentar as desigualdades entre as regiões (Art. 3º, III da CF/88), uma vez que a irregularidade fundiária é considerada como a raiz do subdesenvolvimento (WORLD BANK, 1991).

Portanto, considera-se que a oportunidade de uniformização da matéria registral por meio de um ato normativo primário nacional do CNJ, que não pode ser contrariado por um ato normativo secundário (Estadual), tende a trazer os benefícios supramencionados. Deve-se ressaltar que peculiaridades locais em virtude do princípio federativo podem ser observadas e justificam

uma disciplina diferente, mas acredita-se que essas questões devem decorrer de normas legais em estrito sendo, oriundas dos entes federativos (Estados, Distrito federal ou Municípios) e seriam pontuais, haja vista que a matéria de registro público é de competência da União por força constitucional.

5. CONCLUSÃO

O ordenamento jurídico tem como finalidade oferecer segurança jurídica e proporcionar paz nas relações sociais. Para que se atinja essa finalidade, é necessário que tenha unidade, coerência e completude. Todo esse sistema tem como fundamento jurídico de validade a Constituição da República.

Dessa forma, é importante que haja uma rigorosa observância quanto a coerência de todas as normas jurídicas em face da Constituição, normas estas de observância obrigatória. Os preceitos constitucionais irradiam por todo o ordenamento jurídico e conformam todos os atos normativos primários e secundários.

Os atos normativos secundários não podem, sob o pretexto de regulamentar com detalhes um ato normativo primário, ser incoerentes com a lógica do ordenamento jurídico e reduzir, indevidamente, os efeitos de direitos fundamentais previstos na Constituição. Também os atos primários devem estar em conformidade com o ordenamento constitucional. Havendo antinomias, devem ser revistos, alterados ou extirpados, para que seja preservada a conformidade de todo o sistema normativo.

De forma ainda mais rigorosa, qualquer ato normativo expedido por qualquer função ou poder da República, que não o Legislativo, deve ter um controle ainda mais forte. Os atos normativos secundários emanados das Corregedorias Gerais de Justiça que afrontem atos normativos primários e restrinjam, indevidamente, direitos fundamentais, ou mesmo criem obrigações, devem ser retirados do sistema. Viu-se ainda que as normas jurídicas devem ter seu fundamento de validade em norma jurídica superior, que lhe antecede, até chegar ao ápice, que é a Constituição.

Nesse diapasão, entende-se que os Serviços Eletrônicos de Registro Público (SERP) devem ser disciplinados por ato normativo primário do Conselho Nacional de Justiça. Haja vista que o ato normativo não está fundamentado na Lei n. 14.382/2022, mas está fundamentado na própria Constituição Federal em seu Art. 103-B, § 4º, I, portanto, se trata de um ato normativo primário.

Dessa forma, isso não apenas possibilita a implementação eficaz dessa relevante evolução no sistema registral brasileiro, mas também propicia previsibilidade e segurança jurídica com o fim de melhorar o ambiente de negócios no Brasil, segundo critérios do Banco Mundial, e contribui para a concretização de direitos fundamentais. Assim, favorece a consolidação do Estado Democrático

de Direito e colabora com os objetivos fundamentais da constituição no que tangem ao desenvolvimento nacional e redução das desigualdades regionais (Art. 3º, II e III da Constituição Federal de 1988).

Conclui-se que o Conselho Nacional de Justiça tem uma oportunidade com o reforço da previsão da Lei n. 14382/2022, por meio de atos normativos primários com fundamento na própria Constituição Federal, para elevar os serviços registrais aos anseios da sociedade pós-moderna, com a possibilidade de mitigar riscos regulatórios e melhorar o ambiente de negócios no Brasil, conforme critérios do Banco Mundial, para que se possa atrair mais investimentos e se contribuir para a construção de uma sociedade mais livre, justa, e solidária.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**. Tradução Sebastião Nascimento. 2 ed. São Paulo: Editora 34. 2011.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 8. ed. Brasília: UnB, 1996.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 35ª ed. São Paulo: Malheiros, 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 set. 2022.

BRASIL. Lei n. 14.382, de 27 de junho de 2022. Dispõe sobre Sistema Eletrônico dos Registros Públicos. **Diário Oficial da União**, Brasília, 27 jun. 2022. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Lei/L14382.htm. Acesso em: 20 set. 2022.

CARVALHO, Afrânio de. **Registro de imóveis**: comentários ao sistema de registros em face da Lei n. 6.015 de 1973 com as alterações da Lei n. 6.216 de 1975, Lei n. 8.009 de 1990 e Lei 8.935 de 1994. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

DINIZ, Maria Helena. **Conflito de normas**. São Paulo: Saraiva, 2003.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução: João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

KÜMPEL, Vitor Frederico. Tratado notarial e registral. São Paulo: YK. 2017. v. II.

LÉVY, Pierre. **O que é o virtual?** 2. ed. São Paulo: 34, 2017.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MÜLLER, Friedrich. **O novo paradigma do direito:** introdução à teoria e metódica estruturantes do direito. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013.

REALE, Miguel. **Lições preliminares do direito.** São Paulo: Saraiva, 2002.

ROSS, Alf. **Direito e justiça.** Bauru, SP: EDIPRO, 2000.

PINDYCK, Robert; RUNBINFELD, Daniel. **Microeconomia.** 8 ed. São Paulo: Pearson, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais.** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade.** São Paulo: Companhia de Bolso, 2010.

VASCONCELOS, Arnaldo. **Teoria da norma jurídica.** 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

WORLD BANK. **Urban Policy and Economic Development:** an agenda for the 1990s. A World Bank policy paper. Washington, 1991.

Rafael Cavalcante Cruz

Doutorando em direito pela UFC. Mestre em Direito Constitucional nas relações privadas pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de Fortaleza. Mestre pelo Programa de Pós-graduação em Economia pela Universidade Federal do Ceará. Pós-graduado em Direito Constitucional pela UNISUL//IDP. MBA em gestão pela Saint Paul. Extensão em Direito pela *Universidad de Oviedo* - ESP. Graduado em Direito pela Universidade de Fortaleza. Tabelião no Ceará.

Vitor Storch de Moraes

Doutorando em Direito pela UNIFOR. Mestre em Direito Constitucional nas relações privadas pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de Fortaleza. Mestre em Direito Privado pela UNI7. Pós-Graduado em Direito Civil pela Faculdade de Direito de Vitória. Graduado em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo. Oficial de Registros Públicos em Fortaleza-CE.