

XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS

IRINEU FRANCISCO BARRETO JUNIOR

VIVIANE COÊLHO DE SÉLLOS KNOERR

AIRES JOSE ROVER

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito, governança e novas tecnologias [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Aires Jose Rover; Irineu Francisco Barreto Junior; Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-443-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Internet. 3. Cidadania.

4. Tecnologia. 5. Liberdade de expressão. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS

Apresentação

A comunidade científica do Direito celebra a superação de duas décadas em estudos e pesquisas sobre as interfaces entre fenômeno jurídico e internet, novas tecnologias comunicacionais e avanços informáticos. Desde a gênese desse campo de estudos jurídicos, a doutrina nacional e internacional analisa os reflexos no direito material, processual, individual e coletivo oriundos da sociedade da informação e das redes comunicacionais planetárias.

Os encontros nacionais do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (Conpedi) têm se consolidado como referência na disseminação de pesquisas que abordam esses novos fenômenos. Foi o que novamente ocorreu no XXVI Encontro Nacional do Conpedi, realizado em Curitiba entre 19 e 21 de julho de 2017, no Grupo de Trabalho Direito, Governança e Novas Tecnologias. Pesquisadores de diferentes regiões do Brasil apresentaram seus estudos e debateram a contemporaneidade e novos efeitos do paradigma estabelecido entre Direito e Internet.

Destaca-se entre os artigos apresentados a originalidade e notável convergência entre os temas abordados, que podem ser compilados sob enfoques atuais e relevantes, conforme será apresentado a seguir. A proteção dos Direitos Humanos no ambiente de internet perpassou diversos artigos, sob perspectivas que foram desde os conflitos entre liberdade de expressão versus proteção da privacidade, até a responsabilidade dos provedores de conteúdo na remoção de conteúdos que atentem contra a dignidade da pessoa humana e o direito ao esquecimento. A possibilidade de ampliação do exercício da cidadania e fortalecimento dos regimes democráticos também foi objeto de pesquisas apresentadas no GT, o que coaduna com acontecimentos recentes, nos quais a internet esteve no centro de levantes mundiais contra regimes de exceção e autoritários.

A abordagem da prevenção de crimes eletrônicos, cada vez mais recorrentes, fez-se presente em artigos que tratam das formas de composição dos conflitos que ocorrem na internet – particularmente a responsabilização administrativa por meio das ordenações, como vem ocorrendo em Portugal e na Alemanha –, e da aplicação da tecnologia na prevenção tais delitos. O foco da violência contra a mulher e do discurso homofóbico na internet esteve presente, justificado pela constância de casos que aviltam contra os direitos humanos em redes sociais, grupos de WhatsApp ou na rede mundial de computadores.

Questões específicas, mas que também dialogam com a preservação de direitos fundamentais na sociedade informacional, fizeram-se presentes em artigos que versam sobre a acessibilidade de portais de órgão públicos para pessoas com deficiência e das inovações na educação superior brasileira, frente o ensino a distância e o exercício da docência.

Em suma, os trabalhos apresentados renovam os compromissos da pesquisa jurídica brasileira e a preservação de direitos, da dignidade da pessoa humana e do aperfeiçoamento do regime democrático. Os coordenadores do GT convidam os leitores para desfrutarem do teor integral dos artigos, com a certeza da profícua leitura, e encerram agradecendo a possibilidade de novamente dirigir os debates com a participação de pesquisadores altamente qualificados.

Prof. Dr. Aires José Rover (UFSC)

Prof^a. Dr^a. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr (Unicuritiba)

Prof. Dr. Irineu Francisco Barreto Junior (FMU)

ATUAÇÃO DOS NOTÁRIOS BRASILEIROS NO COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO E À CORRUPÇÃO.

BRAZILIAN NOTARY ACTIVITIES IN COMBATING MONEY LAUNDERING AND CORRUPTION.

**Jose Eduardo De Moraes
Viviane Coêlho de Séllos Knoerr**

Resumo

O presente artigo tem como escopo indicar se os serviços notariais e de registro podem contribuir com o combate aos crimes de lavagem de dinheiro e de corrupção. O conhecimento das características e da natureza jurídica das funções é essencial para orientar a solução do estudo. A qualificação notarial e registral merece ser abordada, de modo a permitir a compreensão dos limites da atuação de cada profissional. A experiência da Espanha no combate a tais crimes é apresentada, possibilitando assim a conclusão do trabalho, indicando a solução que foi tida como a mais pertinente.

Palavras-chave: Serventias notariais, Segurança jurídica, Lavagem de dinheiro, Corrupção, Espanha

Abstract/Resumen/Résumé

The purpose of this article is to indicate whether notary and registry services can contribute to combating money laundering and corruption crimes. Knowledge of the characteristics and legal nature of the functions is essential to guide the study solution. The notarial and registry qualification deserves to be approached, in order to allow the understanding of the limits of the performance of each professional. The experience of Spain in the fight against such crimes is presented, thus enabling the conclusion of the work, indicating the solution that was considered the most pertinent.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Notary services, Legal security, Money laundering, Corruption, Spain

INTRODUÇÃO.

É recorrente a noção de que vivemos em um país cartorial, indicando uma carga pejorativa ao verbete. A comparação feita remete à tradicional visão das repartições públicas fisiologicamente fechadas ao usuário comum. Os cartórios, portanto, seriam a expressão desse retrocesso.

O combate ao crime de lavagem de dinheiro e ao crime de corrupção tem tomado conta da mídia nos últimos anos. As operações para desmonte de quadrilhas que, supostamente, cometem reiterados crimes de corrupção são diariamente comentados nos meios de comunicação.

A lavagem de dinheiro é uma das figuras típicas dos crimes executados na e contra a Administração Pública. A ferramenta utilizada para ocultação dos produtos dos crimes cometidos é a lavagem de dinheiro, que tem se aperfeiçoado, na medida em que os métodos de investigação também avançam.

Neste ponto, os serviços notariais e de registro não são utilizadas, atualmente, como instrumentos disponíveis à persecução criminal. E isso pode causar espanto, considerando que as Notas e os Registros Públicos tem o evidente condão de garantir a segurança jurídica e a pacificação social.

Os serviços notariais e de registro brasileiros estão distribuídos em mais de 11 mil unidades, o que permite constituir importante segmento de combate aos crimes mencionados, apesar de até então não haver algo efetivo nesse sentido.

Os serviços de registros públicos e os de notas são caracterizados pela capilaridade. A estrutura existente não foi inaugurada com a Constituição Federal de 1988. As instituições notariais e registrais são milenares. A tradição que as cerca permite indicar a existência de formas (técnicas) de se realizar o serviço, que resultam de uma construção constante.

O acerto ou desacerto das ferramentas empregadas na confecção dos atos próprios das serventias é objeto da reiteração. Foram testadas. Daí que as instituições notariais e de registro significam tradição. O Direito Notarial e Registral é resultado da transmissão de saber.

Nesse sentido, temos hoje uma técnica notarial – que é o objeto do artigo – assentada em premissas fortemente abalizadas. O suporte material dos atos notariais é o papel, o que vem sendo substituído gradativamente por ferramentas digitais. A tecnologia é presente nas serventias, seja por iniciativa dos oficiais, seja por determinações normativas diversas.

Assim, presente estudo tem o objetivo de indicar a contribuição que pode ser esperada dos serviços notariais e de registro no combate aos crimes de lavagem de dinheiro e de corrupção, bem como a demonstrar como pode se dar tal atuação, mediante o estabelecimento de premissas normativas em uma construção dedutiva e dogmática.

1. REGISTROS PÚBLICOS E O NOTARIADO

Os serviços notariais e de registro foram alçados ao âmbito constitucional em 1988 (art. 236, da Constituição Federal). O realce normativo aos serviços não dizem respeito apenas aos profissionais que o exercem. É reveladora da vinculação com o Estado de Direito que é construído à luz do princípio da segurança jurídica (estática e dinâmica), e dos postulados da autonomia e da propriedade privadas.

A estrutura do Estado brasileiro, que supostamente foi edificado com a Carta de 1988, reproduz a necessidade de se garantir um mínimo de estabilidade nas relações jurídicas. Aliás, a nossa tradição já é assentada na existência de instituições que permitam a aplicação da segurança.

A dignidade da pessoa humana e a propriedade privada militam pelo fortalecimento das ferramentas garantidoras da estabilidade jurídica. O Direito tende a preservar a possibilidade de não surpreender o proprietário, mediante ferramentas conhecida, como os efeitos próprios dos instrumentos notariais e dos registros públicos.

O Estado brasileiro possui, inegavelmente, fundamento no liberalismo, mesmo que se diga que outras ideologias permeiam a nossa história. Obviamente, que por diversas fases não gozamos da liberdade em sua plenitude. Porém, é fato que os feixes de liberdade são deveras respeitados formalmente pelo direito pátrio, sobretudo no Brasil pós-1988.

A propriedade privada diz respeito diretamente à liberdade. A ligação do homem à terra é uma manifestação desse potencial, de ser titular de uma fração exclusiva. Distinguimos, então, os bens móveis e os imóveis.

Os institutos que possibilitam distinguir a vinculação do homem com a coisa guardam relação com as suas características. Os bens móveis possuem tratativa específica, de maneira da maioria das codificações prever que a posse é a forma de presumir a propriedade, e a tradição é a forma de constituição deste conjunto de direitos. Isso decorre da natureza do objeto das coisas.

Os bens móveis, pela sua característica de mobilidade, possibilitam o transporte e a manifestação física de poder do homem sobre ela, o que revelava por si a suficiência dos institutos da posse e tradição.

No entanto, o fortalecimento das cidades, o aumento da população, a tecnologia impôs a coexistência de formas de publicidade (fática e institucional). Não era seguro contar apenas com a presunção decorrente da posse, bem como a tradição não se mostrava suficientemente útil para transmitir publicamente a propriedade.

Aqui fica evidente que a transmissão e a constituição de direitos reais se relaciona com os serviços notariais e de registro justamente no tocante a maneira de provar tais fatos e situações juridicamente relevantes. Não basta haver o vínculo entre o sujeito e a coisa, há de se prová-la. Isso vale tanto para a relação coisa x sujeito, sujeito x coisa x sujeito, e para a própria coisa, que merece ser individualizada.

A existência dos serviços notariais e de registro é algo natural. Não o regime de funcionamento, ou mesmo os efeitos que decorrem dessa publicidade institucionalizada. O Estado pode fazer diretamente; pode delegar a particulares (função pública); pode impor requisitos (regulação de atividades privadas). A sociedade deve ser noticiada de certa ocorrência juridicamente relevante, e o Estado tem o dever de definir a forma para que isso seja efetivado.

A propriedade de bens móveis é perceptível pela simples visualização da apreensão física da coisa pelo homem. Há a presunção de propriedade decorrente do poder exercido pelo sujeito. A propriedade pode existir mesmo ausente a posse da coisa. No entanto, a regra é a posse como indicativo da propriedade.

Quanto aos bens imóveis, a posse também tem o condão de indicar a propriedade. Inclusive, a propriedade pode ser adquirida pela posse exercida por certo tempo. Ocorre que, em geral, a propriedade é transmitida por negócio jurídico de que terceiros não tem notícia imediata. A tradição não tem o condão de operar a constituição de direitos reais sobre bens imóveis.

A fixação do homem ao solo, juntamente com as características delineadas, demanda a existência de instituições que assegurem a sólida constituição de direitos e o permanente respeito à propriedade. A defesa da posse e da propriedade, o afastamento de vícios nos negócios jurídicos, a qualificação jurídica das vontades, os efeitos inerentes às notas e aos registros são formas que o Estado encontrou para tutelar a propriedade privada.

A organização das sociedades dependeu da maneira pela qual o homem se relacionava com o solo. O homem nômade foi substituído pelo homem “sedentário”. As técnicas de plantio,

criação e de aproveitamento dos bens escassos permitiram o surgimento de aglomerados de pessoas, o que também demandou a solidificação de instituições capazes de tornar seguro o tráfego de bens.

O estabelecimento do homem no solo exigiu a devida repartição deste bem escasso, o que determinou a sua valorização como bem com conteúdo economicamente relevante.

O aproveitamento do solo é exigência imposta pelos fatores ‘população crescente’ e a ‘quantidade de terra disponível’. Enquanto o segundo fator é permanente (não é possível aumentar a porção de terra disponível para produção), a primeira tem sido crescente.

A *tragédia dos comuns* (AGUSTINHO, 2011, p. 51) nos ajuda a compreender a propriedade privada como fator determinante para a valoração territorial, e a consequente exigência de melhor aproveitamento do solo. Esse estudo é tema da Análise Econômica do Direito (AE), que permite compreender a utilidade da propriedade privada e as opções inerentes à sua forma de proteção.

A Análise Econômica do Direito é o ramo do direito ocupado em analisar a relação de custo e benefício de escolhas econômica e juridicamente relevantes. Qual das opções existentes possui um fator ‘custo x benefício’ mais vantajoso? A escolha efetivada se mostrou mais eficiente do que a que foi preterida?

Neste momento, podemos comparar a escolha feita pelo Constituinte de 1988, qual seja, a prevista no art. 236 da Constituição Federal, que assegura o regime privado de prestação de função pública.

1.1. NATUREZA DAS FUNÇÕES

Os serviços notariais e de registro são formas de garantir o direito fundamental da propriedade, que também encontra-se inserido no núcleo do valor máximo da dignidade da pessoa humana. Ainda, os direitos à moradia, ao lazer, à alimentação, à proteção familiar, e outros, são vinculados ao da propriedade, visto que encontram neste o suporte material para a sua consecução.

O Constituinte aceitou modelar os serviços notariais e de registro similar às áreas em que é permitida a concessão. A diferença essencial é que os serviços notariais e de registro constituem atividade eminentemente jurídica, consistentes em uma prestação não material.

A Constituição determinou um regime peculiar de prestação de serviço: a titularidade do Estado, e a delegação da execução a particular, que, por sua conta e risco, colabora com a consecução do interesse público de proteger as transações e as manifestações de vontade. O particular age como *longa manus* do Estado, gozando, no entanto, de certa carga de independência.

A natureza híbrida (função pública e gestão privada) permite assimilar feições próprias do empresariado (organização, gestão, contratação, treinamento, e concorrência limitada, nas atribuições notariais), bem como limitações aplicáveis aos serviços públicos (celeridade, economicidade, publicidade, eficiência, moralidade, legalidade, etc).

O sistema registral e notarial também pode ser dividido segundo a sua origem e os efeitos que lhes são atribuídos. O sistema registral brasileiro adotou o chamado sistema registral de direitos, que tem como escopo a segurança jurídica oficial, mediante a formatação do ‘registro’ como ato típico para a manifestação das diversas situações jurídicas que envolvam direitos reais. O registrador de imóveis assume papel relevante na prevenção de litígios e na pacificação social. Temos aqui uma função importante para alcançarmos, ao menos parcialmente, o objeto deste estudo. A estabilidade proporcionada pelos registros públicos é um fim em si mesmo.

De outro lado, há o sistema de registro de títulos e documentos (ou algo similar a isso). Os registros públicos são voltados a concatenar os documentos e títulos apresentados, sem a preocupação premente de se organizar e de proceder a tutela de direitos reais. Os Estados Unidos adotam tal sistemática. A maioria dos Estados americanos utilizam do chamado *recording system*, que são estruturados nos condados. A qualificação de acesso é orientada aos documentos apresentados, e não aos direitos objeto de prenotação. O custo da informação é elevado, em comparação com o sistema brasileiro, em razão da forma de arquivamento dos atos (vinculados ao título e não ao imóvel), e da voluntariedade dos registros. Quem busca as informações registradas acaba por se tornar um verdadeiro ‘pesquisador’, em razão da dificuldade em obter informações do status jurídico do bem buscado.

O sistema é precário, o que permite Frederico Henrique Viegas de Lima criticar:

O sistema é frugal (modesto ou simples), conforme apontam *Stoebuck* e *Whitman*, sem que haja nenhuma responsabilidade do Estado, eis que seus funcionários somente recebem, copiam, indexam e devolvem o documento ao seu titular. Sendo tal sistema, para os autores “unfortunately, the recording is seriously deficient with respect of the reliability of information it yields to searchers”. Se trata de um sistema *custoso* em termos de tempo e de dinheiro, quando na grande maioria

das vezes a pesquisa deve remontar à propriedade da Coroa Inglesa, fazendo com que os dados de pesquisa remontem somente a 30 ou 40 anos, aumentando a incerteza. Por tais deficiências alguns Estados americanos, concretamente nove Estados (atualmente utilizado no Havaí, no Condado de Cook [Chicago], Henepin [Minneapolis], Ramsey [St. Paul], e algumas áreas de Ohio e Massachusetts), a ilha de Guam na Micronésia e Porto Rico, tenham adotado o sistema *torrens* de *title registration*. Contudo o sistema *torrens* “adaptado” utilizado nesses locais é facultativo, permitindo sua coexistência com o sistema de títulos e mesmo o seguro de títulos. A não adoção do sistema *torrens* em larga escala se deve a dois fatores: seu alto custo e a dificuldade de estabelecimento de um marco inicial da propriedade imobiliária. Todas essas deficiências fizeram com que outros sistemas, de cunho eminentemente privados – muitas vezes organizados pelas entidades financeiras – proliferassem. Podendo ser destacados: *search methods*; *chain-of-titles*; *marketable title acts*. E, principalmente, os *title plants* privados e os *titles insurances*. A diversidade de sistemas nos Estados Unidos e sua pouca confiabilidade foram fatores determinantes para o surgimento da bolha imobiliária em 2008. (LIMA, 2014, p. 228).

A distinção básica que se faz, então, nos sistemas de registros públicos é a de registro de direitos e registro de títulos e documentos (ou algo similar). O Brasil adotou a primeira forma, priorizando o imóvel como objeto central da organização registral, com estrutura firmada na ideia de fôlio real, da matrícula.

Já os serviços notariais são comumente divididos em dois sistemas: o latino e o anglo-saxão. O Brasil adotou o primeiro, primado na ideia da apresentação de terceiro apto a instrumentalizar a vontade das partes, intervir nos negócios jurídicos, dar forma legal aos desejos dos agentes, e a orientá-los juridicamente.

O notariado do tipo latino é caracterizado pela imparcialidade, são profissionais do direito, aconselhadores, gozam de independência jurídica, são remunerados pelas partes, de livre escolha, possuem limitação territorial de atuação, respondem pessoalmente pelos seus atos, e têm o dever de orientar as partes quanto a validade e aos efeitos dos atos e negócios que lhes são submetidos a qualificação. Os países de tradição *civil law* preferiram, como resultado do contexto normativo adotado, o notariado latino.

O notariado anglo-saxão é presente, em sua maioria, nos países da *common law*, e possuem como característica a ausência do poder de aconselhamento jurídico às partes. Em certos casos, como nos Estados Unidos, atribuições são facultadas a profissionais de carreiras diversos, como os advogados, despachantes, e outros, especialmente quanto a autenticação de

documentos, reconhecimento de firmas, e contratos imobiliários. Alguns países da *common law* adotam o notariado latino, o que vem se tornando uma tendência (BRANDELLI, 2009, p. 74).

No Brasil, o Código Civil (art. 108, art. 1.227, art. 1.245, e outros), a Lei nº 8.935/94 e o art. 236 da Constituição Federal permitem a concluir que o sistema de registro de direitos e o notariado do tipo latino, somados, constituem especial forma de transmissão (constituição, modificação, e renúncia de direitos) da propriedade privada e seus desdobramentos.

1.2. QUALIFICAÇÃO REGISTRAL E NOTARIAL

Os serviços notariais e de registro se complementam, agindo em cada fase do negócio jurídico imobiliário. Os tabeliães de notas atuam preventivamente, responsabilizando-se diretamente pela recepção das vontades das partes. A atuação do profissional ocorre para extirpar vícios aos atos e negócios, realizando verdadeira triagem jurídica. Atua como preposto do Estado ao fiscalizar o cumprimento das disposições normativas (pagamento dos tributos, apresentação de certidões, verificação da capacidade, etc).

A participação do tabelião, portanto, é anterior ao do registrador de imóveis. Ele qualifica a vontade das partes. A documentação exigida para a confecção do ato é avaliada, a fim de atender aos padrões de legalidade exigidos. Os vícios inerentes a vontade dos agentes devem ser encontrados nessa fase. A preparação jurídica (art. 3º da Lei nº 8.935/94) impõe dever ao profissional, que não pode se escusar pelo desconhecimento das disposições que imponham vedações (coação, simulação, dolo, erro, etc). A capacidade das partes é manifestada justamente perante o tabelião de notas.

Os registradores de imóveis atuam na fase pós-notarial. A qualificação registral é assentada nos documentos apresentados. A verificação dos impeditivos negociais é tarefa conferida legalmente aos tabeliães. Nesse segundo momento, o registrador qualifica a compatibilização dos atos e negócios jurídicos celebrados com os atos constantes do Registro de Imóveis, especialmente os lançadas na matrícula.

Ambos gozam do atributo da independência jurídica, que se orienta como verdadeiro dever de atuar segundo seu próprio juízo valorativo. A legalidade - a que se sujeitam os agentes públicos em geral - é interpretada de forma a dar sentido ao caractere da juridicidade da profissão. Se a lei impôs essa exigência, não é compatível atribuir ao notário ou ao registrador um regime estanque de avaliação normativa. Obviamente, os comandos “sim” ou “não”

(permissões ou restrições expressas) orientam a conduta. E isso também ocorre com os magistrados, com a diferença de que estes podem afastar a aplicação do dispositivo por ilegalidade ou inconstitucionalidade.

O momento iniciador da qualificação registral é o da apresentação do título, podendo ser para simples exame e cálculo dos emolumentos ou a devida prenotação (lançamento da entrada no Livro 1).

O Direito brasileiro prevê, assim, o título e o registro como instrumentos aptos a operar a aquisição e a transmissão de direitos reais sobre bens imóveis. Em regra, o tabelião e o registrador participam dessa dupla interferência do Estado nos negócios jurídicos. A exceção é a instrumentalização da vontade sem a manifestação qualificadora dos tabeliães (Lei nº 9.514/97, Lei nº 6.766/79, Lei nº 4.380/64, dentre outras).

Os notários e os registradores atuam inclusive nos negócios jurídicos fraudulentos, que visam mascarar práticas criminosas ou simular situações. O objetivo pacificador dos serviços notariais e de registro possibilitam que eles atuem no sentido de prevenir e afastar essas práticas. Os notários, no momento da manifestação de vontade das partes. Os registradores, na segunda fase, quando se verificam os requisitos intrínsecos e extrínsecos para a entrada do título e dos direitos nele inseridos no fôlio real.

Resta saber, assim, como os crimes de lavagem de dinheiro e de corrupção se caracterizam, os agentes envolvidos, as maneiras de sua caracterizada, e, finalmente, qual a possibilidade de atuação dos notários e dos registradores no combate ou mesmo na prevenção de tais práticas.

2. CARACTERÍSTICAS DOS CRIMES DE LAVAGEM DE DINHEIRO E DE CORRUPÇÃO

O crime de lavagem de “dinheiro” é o previsto no art. 1º da Lei nº 9.613/1998 para a conduta consistente em *“ocultar, ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”*.

Caracteriza-se pela prática de infrações penais anteriores com a obtenção de vantagens. O produto recebido pela prática criminosa deve ser, para que possa ser utilizado no mercado, “lavado” ou “limpo”, a fim de evitar que o crime seja descoberto. Esconder os agentes que

participaram do crime e a origem do dinheiro são objetivos recorrentes dos criminosos. Essa conduta de tentar “legitimar” o “lucro” do crime é a lavagem de dinheiro, que também pode ser de quaisquer outros bens, conforme disposto acima. Comumente, o crime de lavagem de dinheiro antecede ao da corrupção. Por isso a escolha do tema, que aborda ambos os crimes.

A expressão “lavagem de dinheiro” remete aos crimes cometidos por quadrilhas americanas da década de 1920, que investiam os recursos obtidos com a prática criminosa em lavanderias (CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL, 2016).

O crime de lavagem de dinheiro é complexo, no sentido de exigir esforços diferenciados do Estado para combatê-lo e persegui-lo. O bem jurídico tutelado é a ordem socioeconômica (ou à administração da justiça), de forma que uma das finalidades naturais de tal crime é a de dificultar a punição dos responsáveis pelos crimes cometidos.

Já o crime de corrupção é previsto nos artigos 317 (passiva) e 333 (ativa) do Código Penal. O primeiro diz respeito à conduta do funcionário público, que *“solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem”*. O segundo tipo penal dispõe sobre a conduta do particular que *“oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício”*.

A Administração Pública é o bem juridicamente tutelado pelo crime de corrupção, especialmente os deveres constitucionalmente impostos de agir de maneira proba e sob o manto da moralidade administrativa.

Os crimes de lavagem de dinheiro e de corrupção envolvem diversas pessoas, seja nas fase de preparação e execução, seja nas etapas de investigação criminal e punição. No entanto, o que remanesce em ainda incipiente é a da prevenção. Até mesmo pela natureza e modo de constituição dos crimes, uma atuação preventiva eficaz exige maior controle no fluxo de bens e capitais, o que pode prejudicar indiscriminada e desproporcionalmente pessoas que regularmente transitam com seu patrimônio.

No que tange ao crime de lavagem de dinheiro, pode se dividir três fases (LUSTOSA, 2009) da movimentação para a ocorrência criminosa: a) ocultação, com a utilização de terceiros; b) controle, que tem o condão de mascarar a origem do dinheiro; c) integração, que consiste na colocação em mercado do dinheiro e dos produtos criminosos, aptos agora a circularem “licitamente”.

Supomos tão elevada e dificultosa é a tarefa de se combater a ocorrência deste crime, ainda mais considerado o vasto universal de possibilidades disponíveis aos criminosas (ora, corruptos).

Em razão dessa hercúlea incumbência de verificar as atividades suspeitas, o governo federal criou o Conselho de Controle de Atividades Financeiras, o COAF, órgão ligado ao Ministério da Fazenda, e criado pela Lei nº 9.613/98.

Compete ao COAF os deveres descritos no art. 14 da dita lei, quais sejam, “*disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas previstas nesta Lei, sem prejuízo da competência de outros órgãos e entidades*”.

A prática de lavagem de dinheiro pode envolver diversas atividades. Uma delas, que também é preocupação do COAF, é a venda e compra de obras de arte e antiguidades. O valor pecuniário de uma obra pode ser fixado ao arbítrio das partes, motivando-se por questões subjetivas dificilmente auferíveis por instrumentos de perícia ou medição. Outra forma, é a ocorrência de constituição de empresas de fachada, destinadas a operar prestação de serviços ou comercialização de produtos em alta quantidade e volume financeiro, que passam a ser dificilmente controláveis pelas autoridades fiscais e policiais.

A questão que insurgem de tudo o que foi dito é: como os notários brasileiros podem contribuir para combater os crimes mencionados? De que forma poderia se dar essa atuação?

3. PAPEL DO NOTÁRIO NO COMBATE AOS CRIMES DE LAVAGEM DE DINHEIRO E DE CORRUPÇÃO

A atividade notarial é voltada eminentemente para a prevenção de litígios e a pacificação social. A avaliação jurídica sobre os pressupostos dos negócios jurídicos, os requisitos de existência, validade e eficácia devem ser conhecidos pelo notário, reconhecendo, no caso concreto, a manifestação de vícios que maculem a manifestação de vontade e os atos e negócios desejados.

Sabemos que a manifestação de vontade deve ser realizada perante o notário, para a perfectibilização de negócios jurídicos que envolvam bens imóveis com valor superior a 30 salários-mínimos (art. 108 do Código Civil).

Ocorre que a publicização da vontade perante o tabelião é avaliada pelo o que é exposto, exteriorizado. Não há como verificar a real intenção do agente, por obvias limitações humanas. O que é cogitado na mente da parte não é dado ao tabelião conhecer, exceto se o exposto for compatível com o mentalizado, o que nunca pode ser confirmado.

A lavratura de escrituras e procurações públicas, bem como o reconhecimento de firma em documentos que envolvam bens moveis ou imóveis são atividades típicas dos notários. São realizadas diariamente, em quantidades que chegam aos milhares, especialmente nestes atos não protocolares.

Quanto a manifestação de vontade, o tabelião é obrigado a verificar a inexistência dos defeitos dos negócios jurídicos, como o erro, o dolo, a coação, o estado de perigo, a lesão, a fraude contra credores, bem como outras disposições que tratam da invalidade dos negócios jurídicos.

As operações de corrupção e lavagem de dinheiro são dificilmente perceptíveis ao notário, justamente por que já são apresentadas com as soluções e desejos sedimentados, com a máscara da licitude.

A verificação de plano pelo tabelião é tarefa que inclusive pode transcender os seus deveres funcionar, pois pode acarretar até a inviabilidade do exercício da profissão. Seria como impor uma real inquisição a todas as transações notarizadas, ao custo da sobrecarga do trânsito imobiliário, que é contido no direito fundamental à propriedade privada.

O Direito deve encontrar formas de coibir práticas criminosas, sem que com isso imponha desproporcional e desarrazoada obrigação aos particulares ou mesmo ao livre exercício de direitos. O contrário seria como se o agente de boa-fé fosse tratado sob a presunção da suspeição.

3.1. EXPERIENCIA ESPANHOLA

A ideia de combater os crimes de corrupção e lavagem de dinheiro encontra sucesso na Espanha, com relevante participação dos notários, por meio das respectivas associações de classe.

O sistema espanhol integra os mais de 3 mil notários daquele país, criando uma das maiores ferramentas de combate à lavagem de dinheiro. Por meio de uma central nacional de informações, o notário comunica as transações de que participa, garantindo-se o sigilo da fonte.

O envio das informações não restringe-se as suspeitas. Os notários enviam as informações de todos os negócios jurídicos, identificando as partes, os imóveis transacionados, o valor das propriedades, o valor do metro quadrado na região, e outras informações relevantes.

A comunicação também envolve operações envolvendo negócios não imobiliários, como os mercantis.

Há uma verdadeira estrutura de inteligência, concebida para, estrategicamente, combater a prática de crimes praticados, especialmente aqueles realizados por organizações. O Poder Público e terceiros interessados podem obter informações que lhes sejam relevantes, assegurado o sigilo de certos dados. O mercado ganha com isso, na medida em que tem acesso a dados como número de transações, quantidade de crédito concedido, e valorização das propriedades.

O Órgão Centralizado de Prevenção (OCP) foi desenvolvido e é mantido pelo Conselho Geral do Notariado Espanhol, por meio da ANCERT (Agência Notarial de Certificação) (CONSELHO FEDERAL DO COLÉGIO NOTARIAL DO BRASIL, 2016). Essa entidade é criada pelos notários, e é destinada a compor órgão responsável pela prevenção criminosa.

No mesmo sentido, na Espanha há Cadastro Específico para todos os imóveis, que é atualizado pelos notários e pelos registradores de imóveis.

A conexão existente naquele país permite interligar notários, registradores, Poder Público, instituições financeiras, órgãos de prevenção ao crime em um único ambiente. Isso foi possível pelo investimento em tecnologia, e pelo reconhecimento da importância das funções notariais e registrais.

Ressalta-se que não temos conhecimento de que na Espanha exista previsão de instrumentos particulares com efeitos de escritura pública, como há no Brasil. Todas as transações imobiliárias, mercantis e de outros bens são realizadas perante o notário, garantindo assim a legalidade e eficácia de todos os atos e negócios jurídicos. Assim, o controle das informações é maior, considerando ainda que as atribuições de registro mercantil (que aqui são de responsabilidade das Juntas Comerciais) são conferidas aos próprios oficiais de registro espanhóis. A concentração dessas informações permite o avanço mencionado.

O Órgão Centralizado de Prevenção (OCP) faz o assentado de milhões de informações enviadas pelos notários espanhóis. As operações suspeitas são encaminhadas para outro órgão responsável pelas investigações devidas. O sistema gerenciado pelos notários da Espanha realiza uma análise informatizada, utilizando padrões de riscos previamente definidos, que impõem indicadores de transações suspeitas. É a tecnologia do *big data* aplicável ao combate ao crime organizado e ao crime de lavagem de dinheiro. Isso só foi possível pela política de informatização dos serviços notariais e de registro.

A União Europeia reconheceu o sistema espanhol como método eficaz na prevenção da lavagem de dinheiro, mediante a publicação do Estudo Final sobre a Aplicação da Política

Contra a Lavagem de Dinheiro (CONSELHO FEDERAL DO COLÉGIO NOTARIAL DO BRASIL, 2016).

3.2. PROPOSTA DE ATUAÇÃO

No Brasil, como já foi dito, o combate ao crime de lavagem de dinheiro e de corrupção ainda é incipiente. No que tange à prevenção, a criação do Conselho de Controle de Atividades Financeiras avançou, especialmente quando prevê a responsabilidade dos titulares de serviços de registros públicos pelo envio das informações ao mencionado Conselho (art. 9º, parágrafo único, XIII da Lei nº 9.613/98).

O art. 10 da Lei nº 9.631/98 determina, genericamente, que os responsáveis pelos registros públicos façam as comunicações devidas, mantenham registro de toda transação, e procedem à identificação dos clientes.

A indicação dos registradores públicos como obrigados a realizar o enviar das informações ao COAF parece ter sido resultado de desconhecimento das instituições notariais e de registro, ou então uma opção equivocada pelo legislador.

Sabemos que os registros públicos são incumbidos de realizar o assentamento dos atos e negócios jurídicos já instrumentalizados por notários, salvo exceções legais. Portanto, a atuação dos dois agentes deve ser imposta, incluindo, então, os tabeliães de notas na lista de responsáveis pelas comunicações.

As operações envolvidas nos esquemas de lavagem de dinheiro podem ser, em certa fase do processo criminoso, objeto de legalização notarial (passar pelo crivo da qualificação notarial). De outra forma, é possível – e isso ocorre com variadas transações lícitas – não ser levada a inscrição nos registros de imóveis. A movimentação financeira pode acontecer por intermédio de atos notariais, como as escrituras públicas destinadas a levantamento de valores, os reconhecimentos de firmas de documentos de transferência de veículos, as procurações públicas com eficácia translativa de bens moveis, direitos e ações.

De nada adianta a previsão legal de comunicação de informações sem previsão específica da forma, da periodicidade, dos dados exigidos, da entidade responsável pela gestão, e de quem pode ter acesso ao cadastro. De outro lado, é preciso prever a forma como essas informações serão trabalhadas pela Central de Informações (a denominação fica a critério do legislador). A instituição de big data é o caminho natural para o trato de informações que

busquem prefixar, prever, e antever condutas. As operações podem ser tidas como suspeitas diante da obviedade patente aos olhos humanos. No entanto, a tecnologia é capaz de determinar e encontrar situações que nós não somos capazes, ao menos os homens dotados de capacidade cognitiva, lógica e intelectual padrão.

Estamos propondo uma forma de prevenir a lavagem de dinheiro mediante fortalecimento das responsabilidades dos notários. A prevenção na lavagem de dinheiro ocorrerá durante a atividade notarial, o que levará a um efetivo controle pós-lavagem. Significa dizer que prevenção existirá no acompanhamento da suspeita prática criminosa, repassando aos órgãos responsáveis as informações que a lei julgar pertinente.

A prevenção dos crimes de corrupção também pode passar pela solução que apontamos, na medida em que as informações repassadas para os órgãos do Poder Público tem condições de proceder ao eficaz controle, com uso das ferramentas tecnológicas disponíveis.

A importação da ideia espanhola é salutar, e vem sendo estudada pelo Conselho Nacional de Justiça (ASSOCIAÇÃO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES DO BRASIL, 2016). O roteiro e o conteúdo das informações a ser enviadas é de atribuição do COAF. Nesse ponto, o CNJ tem o condão de contribuir com a construção da ferramenta preventiva, na medida em que tem acesso direto aos serviços notariais e de registro, seja por incumbência constitucional de fiscalização, seja pela relação rígida estabelecida com as entidades de classe, que contribuíram para a instituição de instrumentos eficazes de evolução dos serviços (CENSEC, CNIB, SREI, etc).

Assim, não basta apenas prever genericamente que os serviços de registro participaram dessa força de combate aos mencionados crimes, há de se estabelecer as minúcias necessárias para a consolidação das ferramentas legalmente instituídas.

Há que se ter em mente que a concentração de informações notariais merece ocorrer com cuidado. O direito à privacidade e à intimidade não podem ser ladeados. A necessidade de se garantir a persecução criminal esbarra própria existência do Estado. Os serviços notariais e de registro são as instituições criadas para garantir a paz social, o regular trânsito de bens, e também em como escopo garantir a defesa do cidadão frente ao Estado. Tanto que, nos regimes jurídicos similares ao nosso, é assegurado a esses profissionais a independência jurídica, como dito.

A possibilidade de recusar o cumprimento de ordens manifestadamente ilegais, ou mesmo que não se coadunam com os princípios próprios da atividade, é um exemplo que permite indicar que a proteção das pessoas. Excluir isso seria permitir a constituição de um banco de dados pró Estado, contra o cidadão. O desafio é justamente usar dessas informações

sem que se afetem tais direitos, ao mesmo tempo em que seja potencializado o poder de prevenir crimes.

CONCLUSÃO

O sistema registral e notarial brasileiro asseguram segurança jurídica e a paz social ao transito de bens, especialmente os imobiliários. A cultura registral e notarial que se impôs no Brasil é resultado da evolução de sistemas existentes há muito tempo em diversos países (notariado do tipo latino e o registro público de direitos).

A herança germânico-romana impõe a adoção de sistema peculiar de transmissão de direitos reais, resultando na dúplici tarefa conferida ao Estado: a) qualificação notarial, que incide essencialmente nas vontades exaradas pelas partes; b) qualificação registral, que consiste na avaliação jurídica da aptidão de perfeitamente atender as disposições normativas quanto a constituição, extinção, transmissão e renúncia de direitos reais sobre bens imóveis.

Os notários e os registradores realizam atividade prática, destinada a dar forma legal a vontade das partes, redigir os instrumentos legais cabíveis, dar assentamento aos atos e negócios aptos a registro, garantindo a circulação de bens, com o fito ultimo da estabilidade social.

A experiência da Espanha nos dá o norte de como iniciar o combate à lavagem de dinheiro pelos notários e registradores. A instituição de Central Nacional que reúna as informações constantes dos acervos públicos notariais e de registro podem contribuir com a prevenção desses crimes. A sistemática espanhola é reconhecida na União Europeia como forma eficaz de prevenção de tais crimes, o que pode ser perfeitamente adotado no Brasil.

Para tanto, necessário se faz investimentos na área tecnológica, com a responsabilidade de contratação de processadores que possam não apenas servir de repositório dos dados, mas que tenha o condão também de gerir de forma organizada e inteligente.

Ainda, há que se ter em mente que no Brasil existem mais de 11 mil serventias extrajudiciais, com estrutura, renda, e condições diversas, o que merece especial atenção do gestor da política pública que iniciar tal tarefa. O aparato de informatização exigido para atender ao sistema espanhol é alto, porém pode ser atingido levando em consideração essas discrepâncias.

Creemos que, assim, a solução para a atuação dos notários brasileiros no combate aos crimes de lavagem de dinheiro e de corrupção é a importação do modelo espanhol, considerando as características do notariado do tipo latino.

REFERÊNCIAS

AHRENS, Luis Roberto; KNOERR, Viviane Coêlho de Séllos (Orient.). **Segurança institucional e desenvolvimento**. Curitiba, 2012. 118 f. Dissertação (Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania) - Centro Universitário Curitiba, Curitiba, 2012.

ASSOCIAÇÃO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES DO BRASIL. Paineis debate a integração do notariado brasileiro no combate à corrupção e à lavagem de dinheiro. Disponível em: <http://anoreg.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=25846:painel-debate-a-integracao-do-notariado-brasileiro-no-combate-a-corrupcao-e-a-lavagem-de-dinheiro&catid=54&Itemid=184>. Acesso em 25/08/2016.

BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Seminário internacional sobre lavagem de dinheiro. Disponível em: <<http://www.cjf.gov.br/revista/seriecadernos/vol17.htm>>. Acessado em: 25/08/2016.

CONSELHO FEDERAL DO COLÉGIO NOTARIAL DO BRASIL. A Espanha lidera o ranking mundial de agilidade na abertura de empresas. Disponível em: <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NDcxMA==>>. Acesso em 25/08/2016.

CONSELHO FEDERAL DO COLÉGIO NOTARIAL DO BRASIL. CNB-CF vai à Espanha conhecer o mais avançado sistema tecnológico do notariado. Disponível em: <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=Njk2Ng==>>. Acesso em 24/08/2016

CONSTANTINO, Rodrigo. Despachante e burocracia: os brasileiros espertos e os americanos bobalhões. Disponível em <<http://rodrigoconstantino.com/artigos/despachante-e-burocracia-os-brasileiros-espertos-e-os-americanos-bobalhoes/>>. Acesso em 16/01/2016.

LIMA, Frederico Henrique Viegas de. O registro de direitos diante da crise imobiliária global. In: **Revista de Direito Imobiliário**. São Paulo, ano 37, vol. 77, jul/dez. 2014.

LUSTOSA, Dayane Sanara de Matos. Aspectos gerais do crime de lavagem de dinheiro (Lei 9.613/98). In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 70, nov 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6938>. Acesso em 25/08/2016.

OLIVEIRA, Marcelo Salaroli de. **Publicidade registral imobiliária**. São Paulo: Saraiva, 2010.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; KLEIN, Vinícius (Coord). **O que é análise econômica do direito**: uma introdução. Belo Horizonte: Fórum, 2011.