

VOTO-VOGAL

SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental ajuizada pelo Presidente da República contra atos do Juiz Corregedor da 1ª Vara Cível e de Fazenda Pública da Comarca de Macapá/AP, do Corregedor-Geral da Justiça do Estado do Espírito Santo e dos membros do Conselho Superior da Magistratura do Estado do Espírito Santo, que afirmaram ser devido pela União o pagamento prévio de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços das serventias notariais e de registro, sob o argumento da não-recepção pela Constituição de 1988 do Decreto-Lei 1.537/1977.

O Autor afirma que a interpretação conferida, nos referidos atos, aos artigos 22, XXV, e 236, §2º, da Constituição da República afronta os preceitos fundamentais do pacto federativo (arts. 1º e 18 da CRFB), do Estado Democrático de Direito (art. 102, *caput*, da CRFB), do princípio da legalidade (art. 5º, II, da CRFB) e do princípio da eficiência administrativa (art. 37, *caput*, da CRFB).

Sobre a contrariedade ao princípio federativo, argumenta o Autor que *“(...) a exegese conferida aos arts. 22, XXV, e 236, §2º, da Carta Política, no sentido de que tais normas não permitem que a União legisle sobre isenção de custas e emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro, além de ofender tais dispositivos constitucionais, afronta o próprio princípio federativo.”*

No que diz respeito à afronta ao princípio da legalidade, sustenta que não foi aplicada uma norma vigente no ordenamento jurídico pátrio, qual seja o Decreto-Lei 1537/1977, a pretexto de sua não-recepção pela nova ordem constitucional.

Em relação ao Estado Democrático de Direito, o Autor insiste que *“(...) a lei vigente não pode deixar de ser observada, até que o Supremo Tribunal Federal – guardião da Constituição Federal, na forma do art. 102, caput – venha a declarar a sua inconstitucionalidade ou a sua não recepção pela nova ordem constitucional.”*

Por fim, quanto à afronta ao princípio da eficiência, alega que *“(...) a negativa no fornecimento de certidões de interesse da União, decorrente de equivocada exegese, além de retardar as execuções dos acórdãos do Tribunal de Contas da União e dos créditos tributários, inviabilizam o*

trabalho da Advocacia-Geral da União relativo à recomposição do patrimônio público.”

A Procuradoria-Geral da República opinou pela procedência do pedido da presente ação, para que se declare a recepção do Decreto-Lei 1.537/1977 pela Constituição de 1988, em parecer assim ementado:

Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Decreto-lei 1.537/1977. Serviços notariais e de registro. Atos praticados em favor da União. Isenção. Diploma pré-constitucional. Recepção. Discussão de caráter objetivo. Confronto direto do ato com dispositivos constitucionais. Controvérsia relevante. Cabimento da ADPF. Natureza jurídica dos emolumentos. Concepção de taxa de serviço e sua crítica. Singularidades da atividade, que não é serviço público, nem é de titularidade dos Estados. Valores que não ingressam no erário. Isenção da União não tem relevância para os interesses dos Estados, que não atuam materialmente na atividade. Competências legislativas que concorrem, e, portanto, tornam a União integrante do sistema, ao lado dos Estados. Isenção equipara os integrantes do modelo. Recepção das normas pela Constituição de 1988. Parecer pela procedência do pedido.

Em síntese, o relatório.

Preliminarmente, reputo atendidos os requisitos autorizadores do conhecimento da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Os atos impugnados entenderam que o Decreto-Lei 1.537/1977 não foi recepcionado pela Constituição de 1988, argumentando que, ao instituir isenção sobre tributo estadual, a referida norma federal afrontou diretamente o princípio federativo. Afirmam a impossibilidade de a União legislar sobre tributo da competência de outro ente federativo, nos termos do que dispõe o art. 151, III, da Constituição da República.

Eis o teor do Decreto-Lei 1.537/1977:

Art. 1º – É isenta a União do pagamento de custas e emolumentos aos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, com relação às transcrições, inscrições, averbações e fornecimento de certidões relativas a quaisquer imóveis de sua propriedade ou de seu interesse, ou que por ela venham a ser adquiridos.

Art. 2º – É isenta a União, igualmente, do pagamento de custas e emolumentos quanto às transcrições, averbações e fornecimento de

certidões pelos Offícios e Cartórios de Registros de Títulos e Documentos, bem como quanto ao fornecimento de certidões de escrituras pelos Cartórios de Notas.

Art. 3º – A isenção de que tratam os artigos anteriores estende-se à prática dos mesmos atos, relativamente a imóveis vinculados ao Fundo Rotativo Habitacional de Brasília (FRHB) e às operações de dação em pagamento, de imóveis recebidos pelo Banco Nacional de Habitação.

A questão posta à análise desta Suprema Corte no presente feito diz respeito à natureza jurídica das custas e emolumentos dos cartórios e, em consequência, acerca da possibilidade, ou não, de a União estabelecer isenção para si própria, considerando o disposto no artigo 151, III, da Constituição de 1988.

A norma constitucional é clara ao dispor que:

Art. 151. É vedado à União:

(...)

III - instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

No que tange à natureza jurídica tributária das custas e emolumentos, na modalidade taxa, a jurisprudência desta Corte é antiga e consolidada:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CUSTAS JUDICIAIS E EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS - NATUREZA TRIBUTÁRIA (TAXA) - DESTINAÇÃO PARCIAL DOS RECURSOS ORIUNDOS DA ARRECADAÇÃO DESSES VALORES A INSTITUIÇÕES PRIVADAS - INADMISSIBILIDADE - VINCULAÇÃO DESSES MESMOS RECURSOS AO CUSTEIO DE ATIVIDADES DIVERSAS DAQUELAS CUJO EXERCÍCIO JUSTIFICOU A INSTITUIÇÃO DAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS EM REFERÊNCIA - DESCARACTERIZAÇÃO DA FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DA TAXA - RELEVÂNCIA JURÍDICA DO PEDIDO - MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. NATUREZA JURÍDICA DAS CUSTAS JUDICIAIS E DOS EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS. - **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as custas judiciais e os emolumentos concernentes aos serviços notariais e registrais possuem natureza tributária, qualificando-se como taxas remuneratórias de serviços públicos**, sujeitando-se, em consequência, quer no que

concerne à sua instituição e majoração, quer no que se refere à sua exigibilidade, ao regime jurídico-constitucional pertinente a essa especial modalidade de tributo vinculado, notadamente aos princípios fundamentais que proclamam, dentre outras, as garantias essenciais (a) da reserva de competência impositiva, (b) da legalidade, (c) da isonomia e (d) da anterioridade. Precedentes. Doutrina. SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. - A atividade notarial e registral, ainda que executada no âmbito de serventias extrajudiciais não oficializadas, constitui, em decorrência de sua própria natureza, função revestida de estatalidade, sujeitando-se, por isso mesmo, a um regime estrito de direito público. A possibilidade constitucional de a execução dos serviços notariais e de registro ser efetivada "em caráter privado, por delegação do poder público" (CF, art. 236), não descaracteriza a natureza essencialmente estatal dessas atividades de índole administrativa. - As serventias extrajudiciais, instituídas pelo Poder Público para o desempenho de funções técnico-administrativas destinadas "a garantir a publicidade, a autenticidade, a segurança e a eficácia dos atos jurídicos" (Lei n. 8.935/94, art. 1º), constituem órgãos públicos titularizados por agentes que se qualificam, na perspectiva das relações que mantêm com o Estado, como típicos servidores públicos. Doutrina e Jurisprudência. - DESTINAÇÃO DE CUSTAS E EMOLUMENTOS A FINALIDADES INCOMPATÍVEIS COM A SUA NATUREZA TRIBUTÁRIA. - Qualificando-se as custas judiciais e os emolumentos extrajudiciais como taxas (RTJ 141/430), nada pode justificar seja o produto de sua arrecadação afetado ao custeio de serviços públicos diversos daqueles a cuja remuneração tais valores se destinam especificamente (pois, nessa hipótese, a função constitucional da taxa - que é tributo vinculado - restaria descaracterizada) ou, então, à satisfação das necessidades financeiras ou à realização dos objetivos sociais de entidades meramente privadas. É que, em tal situação, subverter-se-ia a própria finalidade institucional do tributo, sem se mencionar o fato de que esse privilegiado (e inaceitável) tratamento dispensado a simples instituições particulares (Associação de Magistrados e Caixa de Assistência dos Advogados) importaria em evidente transgressão estatal ao postulado constitucional da igualdade. Precedentes. (STF /ADI 1.378-MC/ES, Relator Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ 30.05.1997).

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CUSTAS E EMOLUMENTOS: SERVENTIAS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO Nº 7/95 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ: ATO NORMATIVO. MEDIDA CAUTELAR. 1. A Ação Direta de Inconstitucionalidade, como proposta, pode ser examinada, ainda que impugnando apenas a

última Resolução do Tribunal de Justiça do Paraná, que é a de nº 07 /95, pois o ataque se faz em face da Constituição Federal de 1988. **2. A Resolução regula as custas e emolumentos nas serventias judiciais e extrajudiciais, que são tributos, mais precisamente taxas,** e que só podem ser regulados por Lei formal, excetuada, apenas, a correção monetária dos valores, que não é o de que aqui se trata. 3. A relevância jurídica dos fundamentos da ação (plausibilidade jurídica) ("fumus boni iuris") está evidenciada, sobretudo diante dos precedentes do S.T.F., que só admitem Lei a respeito da matéria, não outra espécie de ato normativo. 4. Presente, também, o requisito do "periculum in mora", pois, durante o curso do processo, os que têm de pagar custas e emolumentos, nas serventias judiciais e extrajudiciais do Paraná, terão de fazê-lo no montante fixado na Resolução impugnada, quando só estariam sujeitos ao previsto em Lei. 5. Medida cautelar deferida, para suspensão, "ex nunc", da eficácia da Resolução impugnada, até o julgamento final da ação. 6. Plenário. Decisão unânime. (STF/ADI 1.444/MC, Relator Ministro Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 29.08.1997)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CUSTAS E EMOLUMENTOS: NATUREZA JURÍDICA: TAXA. DESTINAÇÃO DE PARTE DO PRODUTO DE SUA ARRECADAÇÃO A ENTIDADE DE CLASSE: CAIXA DE ASSISTÊNCIA DOS ADVOGADOS: INCONSTITUCIONALIDADE. Lei 5.672, de 1992, do Estado da Paraíba. I. - **As custas, a taxa judiciária e os emolumentos constituem espécie tributária, são taxas, segundo a jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal.** Precedentes do STF. II. - A Constituição, art. 167, IV, não se refere a tributos, mas a impostos. Sua inaplicabilidade às taxas. III. - Impossibilidade da destinação do produto da arrecadação, ou de parte deste, a instituições privadas, entidades de classe e Caixa de Assistência dos Advogados. Permiti-lo, importaria ofensa ao princípio da igualdade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. IV. - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente." (ADI 1.145, Relator Ministro Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJe 08.11.2002)

"CONSTITUCIONAL. LEI ESTADUAL QUE DESTINA 3% DOS EMOLUMENTOS PERCEBIDOS PELOS SERVIÇOS NOTARIAIS E REGISTRAIS AO FUNDO PARA INSTALAÇÃO, DESENVOLVIMENTO E APERFEIÇOAMENTO DAS ATIVIDADES DOS JUIZADOS CÍVEIS E CRIMINAIS. Os emolumentos têm natureza tributária e caracterizam-se como taxas remuneratórias de serviços públicos (não incidência do art. 167, inc. IV, da CF) . A cobrança de parcela do valor total desses emolumentos para a formação de fundo de desenvolvimento da Justiça local é cabível, uma vez que o Poder Judiciário tem competência constitucional de fiscalizar os atos praticados pelos notários, oficiais de registro e

prepostos. Pedido de liminar indeferido.” (ADI 2.129 MC, Relator Ministro Eros Grau, Tribunal Pleno, DJ 11.03.2005)

EMENTA: I. Ação direta de inconstitucionalidade: L. 959, do Estado do Amapá, publicada no DOE de 30.12. 2006, que dispõe sobre custas judiciais e emolumentos de serviços notariais e de registros públicos, cujo art. 47 - impugnado - determina que a "lei entrará em vigor no dia 1º de janeiro de 2006": procedência, em parte, para dar interpretação conforme à Constituição ao dispositivo questionado e declarar que, apesar de estar em vigor a partir de 1º de janeiro de 2006, a eficácia dessa norma, em relação aos dispositivos que aumentam ou instituem novas custas e emolumentos, se iniciará somente após 90 dias da sua publicação. **II. Custas e emolumentos: serventias judiciais e extrajudiciais: natureza jurídica. É da jurisprudência do Tribunal que as custas e os emolumentos judiciais ou extrajudiciais tem caráter tributário de taxa.** III. Lei tributária: prazo nonagesimal. Uma vez que o caso trata de taxas, devem observar-se as limitações constitucionais ao poder de tributar, dentre essas, a prevista no art. 150, III, c, com a redação dada pela EC 42/03 - prazo nonagesimal para que a lei tributária se torne eficaz. (STF/ADI 3694/AP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.11.2006)

Posta, portanto, a premissa de que as custas e emolumentos dos cartórios são tributos, na modalidade taxas, remanesce a questão acerca da possibilidade, ou não, de serem isentadas por legislação federal, como feito pelo ato normativo, cuja constitucionalidade se postula a declaração, na presente arguição de descumprimento de preceito fundamental (Decreto-Lei 1.537/1977).

Para resolver tal questão é preciso registrar que a competência legislativa relativa à instituição das custas e emolumentos tem sede constitucional específica: o artigo 236, §2º, da CRFB:

Art. 236 Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

(...)

§2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

Conclui-se da leitura que é da competência da União a fixação do tributo em questão e, como consequência, também sua isenção, desde que observadas as normas vigentes e suas restrições. A caracterização dos

emolumentos devidos por atos praticados pelos serviços notariais e de registro como espécie tributária do tipo taxa atrai o o regime jurídico do Sistema Tributário Nacional, o que inclui a plêiade de limitações constitucionais ao poder de tributar. Cito a ADI-MC 1.926, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 10.09.1999, cuja ementa transcreve-se, com grifos acrescidos:

“I. Taxa Judiciária: sua legitimidade constitucional, admitindo-se que tome por base de cálculo o valor da causa ou da condenação, o que não basta para subtrair-lhe a natureza de taxa e convertê-la em imposto: precedentes (ADIn 948-GO, 9.11.95, Rezek; ADIn MC 1.772-MG, 15.4.98, Velloso). II. Legítimas em princípio a taxa judiciária e as custas ad valorem afrontam, contudo, a garantia constitucional de acesso à jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) se a alíquota excessiva ou a omissão de um limite absoluto as tornam desproporcionadas ao custo do serviço que remuneraram: precedentes (Rp 1.077-RJ, 28.3.84, Moreira, RTJ 112/34; Rp 1.074- , 15.8.84, Falcão, RTJ 112/499; ADIn 948-GO, 9.11.95, Rezek; ADIn MC 1.378-5, 30.11.95, Celso, DJ 30.5.97; ADIn MC 1.651-PB, Sanches, DJ 11.9.98; ADIn MC 1.772-MG, 15.4.98, Velloso). III. ADIn: medida cautelar: não se defere, embora plausível a argüição, quando - dado o conseqüentes restabelecimento da eficácia da legislação anterior - agravaria a inconstitucionalidade denunciada: é o caso em que, se se suspende, por aparentemente desarrazoada, a limitação das custas judiciais a 5% do valor da causa, seria restabelecida a lei anterior que as tolerava até 20%. **IV. Custas dos serviços forenses: matéria de competência concorrente da União e dos Estados (CF 24, IV), donde restringir-se o âmbito da legislação federal ao estabelecimento de normas gerais, cuja omissão não inibe os Estados, enquanto perdure, de exercer competência plena a respeito (CF, art. 24, §§ 3º e 4º).** V. Custas judiciais são taxas, do que resulta - ao contrário do que sucede aos impostos (CF, art. 167, IV) - a alocação do produto de sua arrecadação ao Poder Judiciário, cuja atividade remunera; e nada impede a afetação dos recursos correspondentes a determinado tipo de despesas - no caso, as de capital, investimento e treinamento de pessoal da Justiça - cuja finalidade tem inequívoco liame instrumental com o serviço judiciário.”

Assim, a União ostenta competência legislativa enumerada e concorrente para dispor sobre normas gerais relativas às custas de serviços forenses, nos termos do art. 236, §2º, do Texto Constitucional. No voto do Ministro Ayres Britto na ADI 3.645, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJ 1º.09.2006, resta argumentado que a “norma geral, a princípio, é aquela que emite um comando passível de uma aplicabilidade federativamente uniforme.”

No mesmo sentido há manifestação na ADI 3.151, de relatoria do Ministro Carlos Britto, Tribunal Pleno, DJ 28.04.2006, em que se discorre sobre o regime jurídico dos serviços notariais e de registro, nos seguintes termos:

“Regime jurídico dos serviços notariais e de registro: a) trata-se de atividades jurídicas próprias do Estado, e não simplesmente de atividades materiais, cuja prestação é traspassada para os particulares mediante delegação. Traspassada, não por conduto dos mecanismos da concessão ou da permissão, normados pelo caput do art. 175 da Constituição como instrumentos contratuais de privatização do exercício dessa atividade material (não jurídica) em que se constituem os serviços públicos; b) a delegação que lhes timbra a funcionalidade não se traduz, por nenhuma forma, em cláusulas contratuais; c) a sua delegação somente pode recair sobre pessoa natural, e não sobre uma empresa ou pessoa mercantil, visto que de empresa ou pessoa mercantil é que versa a Magna Carta Federal em tema de concessão ou permissão de serviço público; d) para se tornar delegatária do Poder Público, tal pessoa natural há de ganhar habilitação em concurso público de provas e títulos, não por adjudicação em processo licitatório, regrado pela Constituição como antecedente necessário do contrato de concessão ou de permissão para o desempenho de serviço público; e) são atividades estatais cujo exercício privado jaz sob a exclusiva fiscalização do Poder Judiciário, e não sob órgão ou entidade do Poder Executivo, sabido que por órgão ou entidade do Poder Executivo é que se dá a imediata fiscalização das empresas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos. Por órgãos do Poder Judiciário é que se marca a presença do Estado para conferir certeza e liquidez jurídica às relações inter-partes, com esta conhecida diferença: o modo usual de atuação do Poder Judiciário se dá sob o signo da contenciosidade, enquanto o invariável modo de atuação das serventias extra-forenses não adentra essa delicada esfera da litigiosidade entre sujeitos de direito; **f) as atividades notariais e de registro não se inscrevem no âmbito das remuneráveis por tarifa ou preço público, mas no círculo das que se pautam por uma tabela de emolumentos, jungidos estes a normas gerais que se editam por lei necessariamente federal.**”

Igualmente, na ACO 1581/SP, de minha relatoria, Tribunal Pleno, entendi que a Lei 10.169/2000, federal, ao regulamentar o artigo 236, §2º da CRFB, estabelece normas gerais para a fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro. Concluí que não houve a instituição de uma isenção heterônoma na espécie, tendo em conta

que a União apenas regulamentou norma imunizante de aplicabilidade imediata condicionável por interposição legislativa.

Conforme se depreende do artigo 236, §2º da Constituição Federal e da jurisprudência desta Suprema Corte, é da competência da União a fixação do tributo em questão, de forma que se pode inferir, sem afronta ao disposto no artigo 151, III, da CRFB, também ser de sua competência a isenção, sob a condição de serem restritas às hipóteses legalmente previstas.

Firme, portanto, na conclusão semelhante àquela já exposta pelo Ministro Cezar Peluso, em seu voto na ADI 1.800/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJ 11.06.2007, quanto à competência específica estabelecida pelo artigo 236, §2º, da CRFB:

“Essa norma, que dá competência à lei para disciplinar a matéria de emolumentos, para mim é suficiente para reconhecer a constitucionalidade plena dos dois dispositivos atacados.”

No caso dos autos, a norma federal que concede isenção para a União quanto ao pagamento de custas e emolumentos dos cartórios não contraria as normas constitucionais atualmente vigentes. Ao emitir comando passível de aplicabilidade federativamente uniforme, consoante a normas gerais, o Decreto-Lei 1.537/1977 foi recepcionado pela Constituição da República de 1988.

Ante o exposto, julgo procedente o pedido da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental para declarar a recepção do Decreto-Lei 1.537/1977 pela Constituição Republicana de 1988.

É como voto.