



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000531353

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança Coletivo nº 2218723-64.2014.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é impetrante ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO, é impetrado CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SAO PAULO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "**POR MAIORIA DE VOTOS, CONCEDERAM A SEGURANÇA. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO O EXMO. SR. DES. PAULO DIMAS MASCARETTI. IMPEDIDOS OS EXMOS. SRS. DES. JOSÉ RENATO NALINI, EROS PICELI, GUERRIERI REZENDE E ANTONIO CARLOS MALHEIROS. JULGAMENTO PRESIDIDO PELO EXMO. SR. DES. XAVIER DE AQUINO.**", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE AQUINO (Presidente), ADEMIR BENEDITO, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, SILVEIRA PAULILO, MOACIR PERES, PÉRICLES PIZA e MÁRCIO BARTOLI concedendo a segurança; E LUIZ ANTONIO DE GODOY, FRANÇA CARVALHO, NUEVO CAMPOS, FERREIRA RODRIGUES, LUIZ AMBRA, FRANCISCO CASCONI, PAULO DIMAS MASCARETTI (com declaração), ARANTES THEODORO e TRISTÃO RIBEIRO denegando a segurança.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

ANTONIO CARLOS VILLEN
 RELATOR
 Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO N.º 350-15

ÓRGÃO ESPECIAL

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 2218723-64.2014.8.26.0000

IMPETRANTE: ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO - AASP

IMPETRADO: CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO E.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MANDADO DE SEGURANÇA. Taxa de desarquivamento. Infração à coisa julgada e bis in idem. Inocorrência. Lei Estadual nº 14.838/2012. Provimento CSM 2.195/2014. Fixação do valor pelo Conselho Superior da Magistratura. Inadmissibilidade. Princípio da legalidade tributária. Elemento quantitativo que deve estar inserido na lei que instituiu o tributo. Inconstitucionalidade do dispositivo legal. Ilegalidade do Provimento. Ordem concedida.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Associação dos Advogados de São Paulo – AASP contra ato do Conselho Superior da Magistratura que fixou a taxa de desarquivamento em R\$ 24,40, para os processos que estão no Arquivo Geral, e R\$ 13,30, para aqueles que estão arquivados nas Unidades Judiciais (Provimento n. 2.195/2014).

Alega a impetrante que a cobrança viola o princípio da estrita legalidade (art. 150, I, da CF c/c art. 97 do CTN). Como se trata de taxa, apenas a lei pode fixar os respectivos valores, vedada a fixação por ato administrativo. Assevera que a questão foi assim decidida no Mandado de Segurança n. 9051265-10.2008.8.26.0000, onde o Superior Tribunal de Justiça acolheu incidente de inconstitucionalidade da Portaria n. 6.431/03 da Presidência deste Tribunal. Desse modo, até que sobrevenha lei que fixe o valor da taxa, qualquer exigência nesse sentido violará também a coisa julgada. Ressalta que a Lei Estadual n. 14.838/2012 não fixou os valores



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

devidos; apenas conferiu nova redação ao art. 2º da Lei n. 11.608/2003, ao prever a fixação da taxa pelo Conselho Superior da Magistratura. Ao final, aduz que o desarquivamento já se encontra abrangido pela taxa judiciária, prevista na Lei Estadual. n. 11.608/03, de modo que a sua cobrança em separado implica *bis in idem*. Acrescenta que a cobrança viola também o art. 7º da Lei n. 8.906/94, que assegura aos advogados acesso aos autos dos processos findos ou em andamento. Por essas razões, seus associados têm direito líquido e certo de não serem compelidos ao recolhimento da taxa de desarquivamento fixada pelo Provimento CSM 2.195/2014. Pede a concessão da ordem para que seja afastada a cobrança da taxa enquanto não sobrevier lei que fixe os valores correspondentes.

Indeferida a liminar (fl. 154), prestadas informações pela autoridade coatora (fls. 163/215) e requerida admissão da Fazenda do Estado de São Paulo como assistente litisconsorcial (fls. 217), a douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 222/ 238).

É O RELATÓRIO.

Não procede a alegação de violação da coisa julgada. O mandado de segurança anterior foi impetrado contra a Portaria 6.431/03, da Presidência do Tribunal de Justiça, editada sob a vigência da Lei Estadual n. 11.608/2003. A Portaria n. 2.195/2014, questionada neste mandado de segurança, foi editada pelo Conselho Superior da Magistratura em cumprimento à Lei Estadual n. 14.838/2012. O fundamento do primeiro mandando de segurança foi a ausência de previsão legal para a cobrança da taxa. Aqui se discute, incidentalmente, a constitucionalidade da Lei n. 14.838/12, que previu instituiu a taxa de desarquivamento, sem , contudo,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fixar o respectivo valor. Nada disso foi discutido no mandado de segurança anterior.

Também não procede a alegação de que o valor cobrado pelo desarquivamento dos autos já está inserido na taxa judiciária. O artigo 1º da Lei n. 14.838/12 alterou o art. 2º, parágrafo único, inciso X, da Lei nº 11.608/2003 para excluir da taxa judiciária a taxa de desarquivamento. A cobrança desta não caracteriza, pois, *bis in idem*. Ademais, não viola o art. 7º da Lei n. 8.906/94, uma vez que a cobrança, dispensada, aliás, nos casos de assistência judiciária, não impede o acesso dos advogados aos autos.

Quanto à questão atinente à fixação do valor por ato do Conselho Superior da Magistratura, deve ser observado, de início, que a natureza jurídica da cobrança pelo serviço de desarquivamento dos autos do Tribunal foi objeto de exame pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na Arguição de Inconstitucionalidade no RMS nº 31.170-SP, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 18.04.2012. Na ocasião, consolidou-se entendimento no sentido de que *“a denominada 'taxa de desarquivamento de autos findo' é exação cobrada pela 'utilização, efetiva (...) de serviços públicos específicos e divisíveis', enquadrando-se, como todas as demais espécies de custas e emolumentos judiciais e extrajudiciais, no conceito de taxa, definido no art. 145, II, da Constituição Federal. Tratando-se de exação de natureza tributária, sua instituição está sujeita ao princípio constitucional da legalidade estrita (CF, art. 150, I). É inconstitucional, portanto, a Portaria 6.431/03 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo”*.

Diante disso e com o objetivo de regularizar a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cobrança da taxa de desarquivamento no Tribunal paulista, foi promulgada a Lei Estadual n. 14.838, de 23 de junho de 2012, que introduziu, “*no ordenamento jurídico, a rubrica específica que ampara a cobrança da taxa de desarquivamento de processos*” (fl. 164). Para tanto, foi acrescido o inciso X ao parágrafo único do artigo 2º, da Lei Estadual n. 11.608/2003, que passou a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 2º: A taxa judiciária abrange todos os atos processuais, inclusive os relativos aos serviços de distribuidor, contador, partidor, de hastas públicas, da Secretaria dos Tribunais, bem como as despesas com registros, intimações e publicações na Imprensa Oficial.

“Parágrafo único: Na taxa judiciária não se incluem:

“X – as despesas com o desarquivamento de processos e sua manutenção em arquivo, cujos custos serão fixados periodicamente pelo Conselho Superior da Magistratura”.

A lei definiu a hipótese de incidência, mas delegou ao Conselho Superior de Magistratura a fixação do valor da taxa de desarquivamento. Com isso, deixou de observar o princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Constituição Federal.

A respeito do tema, vale transcrever as considerações de Leandro Paulsen, em *Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*, Livraria do Advogado Ed., 16ª ed., págs. 173:

“**Legalidade tributária.** O conteúdo normativo da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

legalidade tributária extrapola o da legalidade geral. A legalidade tributária implica reserva absoluta da lei, impondo que os tributos sejam instituídos não apenas com base em lei ou por autorização legal, mas pela própria lei, dela devendo ser possível verificar os aspectos da norma tributária impositiva de modo a permitir ao contribuinte o conhecimento dos efeitos tributários dos atos que praticar ou posições jurídicas que assumir. Não há a possibilidade de delegação de competência legislativa ao Executivo para que institua tributo, qualquer que seja, tampouco para que integre a norma tributária impositiva, ressalvadas apenas as atenuações através das quais a própria Constituição, de modo excepcional, autoriza a graduação de alíquotas pelo Executivo. Importa que se tenha a possibilidade de determinar, com suporte direto na lei, quais as situações que implicam o surgimento da obrigação tributária, quando e em que momento tal se dá, quais os sujeitos da relação tributária e como calcular o montante devido, independentemente de complementação de cunho normativo por parte do Executivo, ainda que a título de regulamentos *intra legem*. A análise do atendimento ou não, por uma lei, à reserva absoluta faz-se pela verificação da determinabilidade mediante o critério da suficiência. A lei deve, necessariamente, conter referências suficientes, em quantidade e densidade, para garantir a certeza do direito. Vide nosso livro *Segurança Jurídica, Certeza do Direito e Tributação*, 2006.”

Esse é o entendimento predominante também nos Tribunais Superiores. A propósito, no julgamento da ADI n. 1444/PR, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 12.02.2003, o Pleno do Supremo Tribunal Federal



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

deixou assentada a impossibilidade de instituição de custas e emolumentos de serventias judiciais, por atos infralegais. Transcrevo a respectiva ementa:

“DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CUSTAS E EMOLUMENTOS: SERVENTIAS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 7, DE 30 DE JUNHO DE 1995, DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ: ATO NORMATIVO. 1. Já ao tempo da Emenda Constitucional nº 1/69, julgando a Representação nº 1.094-SP, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que "as custas e os emolumentos judiciais ou extrajudiciais", por não serem preços públicos, "mas, sim, taxas, não podem ter seus valores fixados por decreto, sujeitos que estão ao princípio constitucional da legalidade (parágrafo 29 do artigo 153 da Emenda Constitucional nº 1/69), garantia essa que não pode ser ladeada mediante delegação legislativa" (RTJ 141/430, julgamento ocorrido a 08/08/1984). 2. Orientação que reiterou, a 20/04/1990, no julgamento do RE nº 116.208-MG. 3. Esse entendimento persiste, sob a vigência da Constituição atual (de 1988), cujo art. 24 estabelece a competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, para legislar sobre custas dos serviços forenses (inciso IV) e cujo art. 150, no inciso I, veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios, a exigência ou aumento de tributo, sem lei que o estabeleça. 4. O art. 145 admite a cobrança de "taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição". Tal conceito abrange não só as custas judiciais, mas, também, as extrajudiciais (emolumentos), pois estas resultam, igualmente, de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

serviço público, ainda que prestado em caráter particular (art. 236). Mas sempre fixadas por lei. **No caso presente, a majoração de custas judiciais e extrajudiciais resultou de Resolução - do Tribunal de Justiça - e não de Lei formal, como exigido pela Constituição Federal.** 5. Aqui não se trata de 'simples correção monetária dos valores anteriormente fixados', mas de aumento do valor de custas judiciais e extrajudiciais, sem lei a respeito. 6. Ação Direta julgada procedente, para declaração de inconstitucionalidade da Resolução nº 07, de 30 de junho de 1995, do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.”

Igual entendimento já foi adotado por este Órgão Especial, na ADI 0132470-15.2011.8.26.000, onde ficou consignado que “*o princípio da legalidade tributária é uma limitação ao poder de tributar, o Estado tem sua atividade tributária limitada àquilo que estiver previsto em lei. A lei, ainda, deve descrever todos os elementos essenciais do tributo, ou seja, deve estipular a sua hipótese de incidência (leia-se 'fato gerador'), sujeito ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Em outras palavras, deve a lei fixar os elementos essenciais do tributo, os fatores que influam no an debeat (quem deve) e no quantum debeat (quanto deve)*”.

Ainda na esfera de interpretação do princípio da estrita legalidade, o STF tem jurisprudência consolidada no sentido de que no atual sistema constitucional a lei não pode delegar ao Executivo ou a qualquer órgão administrativo a tarefa de definir os critérios quantitativos. E isso foi feito pela Lei n. 14.838/12, que delegou a competência para fixar o valor do tributo ao Conselho Superior da Magistratura.

Por tudo isso, ao instituir o tributo sem os seus



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

elementos quantitativos, a lei estadual violou o princípio da estrita legalidade (art. 150, I, da CF c/c art, 97 do CTN). Daí a ilegalidade do Provimento CSM n. 2.195/2014 que fixou os valores da taxa de desarquivamento.

Pelo meu voto, concedo a ordem.

ANTONIO CARLOS VILLEN
RELATOR