

SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA

D. J. 30.05.97

EMENTÁRIO Nº 1871-02

30/11/95

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.378-5 ESPÍRITO SANTO
(Medida Liminar)

RELATOR: MIN. CELSO DE MELLO
REQUERENTE: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQUERIDO: GOVERNADOR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
REQUERIDA: ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

E M E N T A: 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



Handwritten signature.

01871020
05550010
03781000
00000190

ADI 1.378-5 ES

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.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em deferir o pedido de medida liminar para suspender, até a decisão final da ação, a eficácia do art. 49, caput, e seu parágrafo único da Lei n° 4.847, de 30.12.93, com a redação dada pela Lei n° 5.011, de 17.01.95, ambas do Estado do Espírito Santo, e do art. 50 e respectivas alíneas da Lei n° 4.847, de 30.12.93, do Estado do Espírito Santo, com a observação de que as expressões impugnadas na ADI n° 1.378-ES - "e extrajudiciários" e "e crédito do serventuário quando não oficializada" (art. 49, caput, da Lei n° 4.847/93) e "sobre os emolumentos devidos pelos atos lançados em livros de notas e de registros públicos" (art. 50,



ADI 1.378-5 ES

caput, da Lei nº 4.847/93) - tiveram a sua aplicabilidade suspensa por efeito de decisão publicada no Diário da Justiça da União de 01.08.95, decisão esta referendada pelo Plenário da Corte.

Brasília, 30 de novembro de 1995.



CELSO DE MELLO - PRESIDENTE E RELATOR
(RISTF, art. 37, I)

/afc.

30/11/95

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.378-5 ESPÍRITO SANTO
(Medida Liminar)

RELATOR: MIN. CELSO DE MELLO
REQUERENTE: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQUERIDO: GOVERNADOR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
REQUERIDA: ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - (Relator): O eminente Procurador-Geral da República ajuíza ação direta, com pedido de liminar, impugnando a validade jurídico-constitucional de normas inscritas em leis editadas pelo Estado do Espírito Santo, assim expondo e sustentando a pretensão de inconstitucionalidade ora deduzida (fls. 02/07), verbis:

"O PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, com fundamento no art. 103, inciso VI, da Constituição Federal, vem ajuizar, perante o Colendo Supremo Tribunal Federal, **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**, com pedido de suspensão liminar, do artigo 49, caput e parágrafo único, e art. 50, ambos da Lei n. 4.847, de 30 de dezembro de 1993, com as alterações introduzidas no art. 49 pela Lei n. 5.011, de 17 de janeiro de 1995, do Estado do Espírito Santo, que dispõem, verbis:

'Art. 49 - Da retribuição das custas e emolumentos remuneratórios dos serviços judiciários e extrajudiciários previstos nas tabelas que integram essa lei, a parcela de noventa por cento constitui receita do Estado, quando se tratar de serventia oficializada, e crédito do serventuário, quando não oficializada, ficando assegurada aos oficiais de justiça e auxiliares da justiça a remuneração dos seus respectivos atos.

Parágrafo único - Os dez por cento restantes da retribuição das custas e emolumentos recebidos têm a finalidade de atender a encargos de natureza previdencial, assistencial, cultural e de manutenção dos fóruns.



01871020
05550010
03782000
00009220

Art. 50 - Os recursos a que se refere o parágrafo único do artigo anterior somente incidirão sobre as custas devidas pelos atos judiciais e sobre os emolumentos devidos pelos atos lançados em livros de notas e de registros públicos, e serão distribuídos às entidades beneficiárias abaixo indicadas, na seguinte proporção:

- a) três quintos para a diretoria do fórum da comarca onde ocorrer o fato gerador;
- b) um quinto para a Caixa de Assistência dos Advogados da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção ES;
- c) um quinto para a Associação dos Magistrados do Espírito Santo - AMAGES.'

O artigo 167, inciso IV, da Constituição Federal, por sua vez, contém o seguinte preceito:

'Art. 167 - São vedados:

IV - A vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação dos recursos para manutenção e desenvolvimento do ensino, como determinado pelo art. 212, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º.'

Não há dúvida de que as custas e emolumentos possuem natureza tributária, conforme tranqüila jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que os qualifica como taxas remuneratórias de serviços públicos. Ainda que a simples execução de servidos extrajudiciários possa ser efetivada em caráter privado, por delegação do poder público, não retira dessas atividades sua natureza essencialmente estatal, conforme assinalam Hamilton Dias de Souza e Marco Aurélio Greco:

'Vale referir que não infirma essa conclusão a existência de cartórios não oficializados, pois estes desempenham função pública, sendo públicos os serviços por eles prestados. De resto, a circunstância de estes serviços serem prestados por pessoas outras que não o Estado não os desnatura como públicos, sendo a relação jurídica que se estabelece entre aqueles e os usuários de direito público, como bem o demonstrou Renato Alessi.

Verifica-se, destarte, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal prestigia a doutrina nacional e estrangeira citada, concluindo que a remuneração percebida em razão do desempenho de serviço eminentemente público é taxa e não preço'



(A natureza jurídica das Custas Judiciais, p. 37/128, 1982, OAB/SP - Ed. Resenha Tributária).

A Excelsa Corte tem destacado que as custas e os emolumentos não são preços públicos, mas sim taxas e, por tal razão, não podem ter seu produto vinculado, no todo ou em parte, a determinado órgão, fundo ou despesa (RTJ 128, p. 538, RP 1.135-RS).

Ainda sob a égide da Constituição pretérita, a Suprema Corte repeliu, por inconstitucional, a destinação de custas e emolumentos, que se revestem de natureza tributária, estabelecida em favor de entidades com personalidade jurídica de direito privado, em decisão assim ementada:

'Custas destinadas a Entidade de Classe. No julgamento da Representação n. 1.094, de que fui Relator, decidiu o Plenário desta Corte, que custas têm natureza jurídica de taxa, sendo, portanto, espécie de tributo.

Sendo tributo, não podem as custas - como se decidiu na Representação n. 1.139 - ser destinadas a entidades com personalidade jurídica de direito privado. Por outro lado, em face da proibição constante da primeira parte do § 2º do artigo 62 da Constituição Federal ('Ressalvados os impostos nos itens VIII e IX do artigo 21 e as disposições desta constituição e de leis complementares, é vedada a vinculação do produto da arrecadação de qualquer tributo a determinado órgão, fundo ou despesa'), não podem as custas ser vinculadas a determinado órgão ou fundo, ainda que tenham eles personalidade jurídica de direito privado'

(RTJ 128/503, Rel. Min. MOREIRA ALVES).

Já na vigência do novo texto constitucional, que, em seu art. 167, inciso IV, veda a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIn n. 1.145, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, suspendeu cautelarmente a eficácia de norma legal, tendo sua decisão a seguinte ementa (DJ de 03.02.1995, p. 1022):

'AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LIMINAR - VINCULAÇÃO DE EMOLUMENTOS A ENTIDADE PRIVADA - CAIXA DE ASSISTÊNCIA DE ADVOGADOS. Constatando-se a relevância do pedido e o risco de manter-se com plena eficácia o preceito que se pretende alvejado, impõe-se o deferimento da liminar. Isto ocorre em relação a lei local, no que destina percentagem à Caixa de Assistência dos Advogados. Ao primeiro exame, exsurge o conflito da norma com o inciso IV do artigo 167 da Carta Política da República - Precedente: Representação n. 1.295-6/RS, relatada pelo Ministro Moreira



Alves, cujo acórdão restou publicado no Diário de Justiça de 17 de março de 1989.'

Convém referir que já foi proposta ação direta de inconstitucionalidade pela ANOREG-BR - Associação dos Notários e Registradores do Brasil em que se impugna apenas expressões dos artigos 49 e 50, face ao vínculo da pertinência temática, dispositivos agora impugnados em sua totalidade. O eminente Ministro CELSO DE MELLO, designado Relator na referida ação direta (ADIn n. 1.298-3), deferiu a medida liminar ad referendum do Plenário da Colenda Corte, nos seguintes termos:

'Presentes as razões expostas, não posso deixar de reconhecer que se reveste de plausibilidade jurídica a pretensão ora deduzida nesta sede de controle normativo abstrato.

Concorre, por igual, o requisito do *periculum in mora*, eis que a Lei n. 4.847/93, editada pelo Estado do Espírito Santo, determina, sob pena de correção monetária e de multa de trinta por cento (30%) sobre o quantum atualizado (art. 55), que os titulares das serventias não oficializadas recolham os valores a que se refere o parágrafo único do art. 49 desse mesmo diploma legal, 'mensalmente, até o dia dez do mês subsequente ao vencido' (art. 52).

Razões de conveniência justificam, por sua vez - considerada a orientação jurisprudencial sobre a matéria, já consolidada no âmbito desta Suprema Corte - que se acolha a postulação cautelar ora deduzida pela Autora da presente ação direta. Sendo assim, e ad referendum do Plenário do Supremo Tribunal Federal (RISTF, art. 21, V), defiro a medida liminar, para suspender cautelarmente, até final julgamento da presente ação direta, as expressões 'e extrajudiciários' e 'e crédito do serventuário, quando não oficializada', constantes do caput do art. 49 da Lei n. 4.847/93, com a redação que lhe deu a Lei n. 5.011/95, e, ainda, as expressões 'sobre os emolumentos devidos pelos atos lançados em livros de notas e de registros públicos', inscritas no caput do art. 50 da Lei n. 4.847/93 do Estado do Espírito Santo' (Despacho publicado no DJ de 01.08.95).

Requer o Autor, portanto, medida cautelar de suspensão da eficácia das normas impugnadas até o julgamento final da ação, tendo em vista que são relevantes os fundamentos jurídicos do pedido e do *periculum in mora*, pelas sanções previstas no artigo 55, pena de correção monetária e multa de trinta por cento, quando não recolhidos os valores a que se refere



ADI 1.378-5 ES

o parágrafo único do art. 49, mensalmente, até o dia dez do mês subsequente ao vencido, data prevista no art. 52, todos esses dispositivos da Lei n. 4.847, de 1993, do Estado do Espírito Santo.

Isto posto, requer o Autor que, deferida a medida cautelar, colhidas as informações necessárias, ouvido o Advogado-Geral da União (art. 103, § 3º da CF), lhe seja dada vista dos autos, para manifestação a respeito do mérito, pedindo, a final, seja julgada procedente a ação."

Tendo em vista a formulação de pedido de medida liminar, objetivando a suspensão cautelar de eficácia das normas legais ora impugnadas, submeto o pleito à deliberação deste Egrégio Plenário.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke at the end, positioned above a solid horizontal line.

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - (Relator): Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo eminente Procurador-Geral da República, com pedido de liminar, em que se impugnam as normas inscritas no caput e no parágrafo único do art. 49, e no art. 50, ambos da Lei n. 4.847, de 30/12/93, com as alterações introduzidas no referido art. 49 pela Lei n. 5.011, de 17/01/95, editadas pelo Estado do Espírito Santo.

01871020
05550010
03783000
01550300

A análise do conteúdo normativo dos preceitos legais ora impugnados leva-me a reconhecer plausibilidade jurídica na tese sustentada pelo autor da presente ação direta.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou orientação - reiterada em diversos pronunciamentos plenários - no sentido de que as custas e os emolumentos 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 inscritos na Carta Política que proclamam, dentre **outras**, as garantias fundamentais (a) da reserva de



ADI 1.378-5 ES

competência impositiva, (b) da legalidade, (c) da isonomia e (d) da anterioridade (RTJ 67/327, Rel. Min. DJACI FALCÃO; RTJ 68/283-312, Rel. Min. DJACI FALCÃO; RTJ 112/34, Rel. Min. MOREIRA ALVES; RTJ 112/499, Rel. Min. DJACI FALCÃO; Rp 1.139-BA, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA; RTJ 132/867, Rel. Min. MOREIRA ALVES; RTJ 141/430, Rel. p/ o acórdão Min. MOREIRA ALVES; ADIn n. 948-GO, Rel. Min. FRANCISCO REZEK).

Cumprе enfatizar, por necessário, que esse entendimento jurisprudencial encontra apoio em autorizado magistério doutrinário, que assinala - considerada a natureza estatal das atividades notariais e registrais - o caráter essencialmente tributário das custas judiciais e dos emolumentos (FRANCISCO CAMPOS, "Direito Constitucional", vol. I/253, 1956, Freitas Bastos; MIGUEL LINS e CÉLIO LOUREIRO, "Teoria e Prática do Direito Tributário", p. 377/378 e 409, 1961, Forense; ALIOMAR BALEEIRO, "Direito Tributário Brasileiro", p. 330/331, 10ª ed., 1993, Forense; A. THEODORO NASCIMENTO, "Preços, Taxas e Parafiscalidade", in "Tratado de Direito Tributário Brasileiro", vol. 7º/110, 1977, Forense; ARRUDA ALVIM, "Código de Processo Civil Comentado", vol. II/172, 1975, RT; VICENTE GRECO FILHO, "Direito Processual Civil Brasileiro", vol. 1º/108, item n. 18.3, 6ª ed., 1989, Saraiva; JOSÉ FREDERICO MARQUES, "Manual de Direito Processual Civil", vol. 3º/271 e 277, itens n. 715 e 720, 9ª ed., 1987, Saraiva; HAMILTON DIAS DE SOUZA E MARCO AURÉLIO GRECO, "A Natureza Jurídica das Custas Judiciais", p. 37/128, 1982, OAB/SP - Ed. Resenha



Tributária; ROQUE ANTÔNIO CARRAZZA, "Curso de Direito Constitucional Tributário", p. 280, nota de rodapé n. 59, 5ª ed., 1993, Malheiros; SACHA CALMON NAVARRO COÊLHO, "Comentários à Constituição de 1988 - Sistema Tributário", p. 66, item n. 37, 4ª ed., 1992, Forense).

Impende observar, de outro lado, quanto ao tema ora suscitado, e no que concerne aos emolumentos, que essa modalidade de remuneração dos serviços estatais prestados por agentes públicos (os Tabeliães e os Oficiais registradores), no desempenho de delegação outorgada pelo Poder Público com fundamento no texto constitucional (art. 236), tem sido igualmente qualificada como espécie tributária subsumível à noção constitucional de taxa.

Nesse sentido, revela-se bastante expressivo o correto entendimento de YONNE DOLÁCIO DE OLIVEIRA, cujo exato magistério - expendido sob a égide da Carta Federal de 1969 - acentua, em caráter de absoluta atualidade, a configuração jurídico-tributária de taxa que assumem os emolumentos extrajudiciais e as custas judiciais:

"Custas e emolumentos judiciais e extrajudiciais são taxas remuneratórias de serviços públicos que ensejam o exercício de missão essencialmente estatal: conferir fé pública a atos e documentos, certificar a legitimidade de situações, possibilitar o exercício de direitos subjetivos privados e públicos, possibilitar a garantia da prestação jurisdicional do Estado (...). Tais serviços, implicando com o exercício de direitos subjetivos e referindo-se a caso particular concreto, são específicos, permitindo vislumbrar o vínculo tributário entre devedor e entidade estatal; são divisíveis, posto que individualizada sua utilização pelas pessoas vinculadas ao dever de custeá-los.

ADI 1.378-5 ES

.....
(...) A compulsoriedade da sua utilização e do pagamento das custas e emolumentos são inarredáveis porque consubstanciam o único caminho para exercer a pretensão, por imperativo legal, vedada que está a justiça privada.

Caracterizam as custas e emolumentos prestações pecuniárias obrigatórias que não constituem sanção de ato ilícito; ao contrário, seu pagamento é necessário para que o Estado possa aplicar sanções em garantia das suas normas jurídicas. Portanto, custas e emolumentos são taxas remuneratórias desses serviços de acordo com o item I e § 1º do art. 18 da C.F.; e arts. 3º, 77 e 79 do C.T.N. Aliás, tal entendimento está confirmado pela decisão do Excelso Pretório na Representação nº 895-GB (RTJ 67/327).

Sendo taxas remuneratórias de serviços públicos, custas e emolumentos estão subordinados, na instituição, alteração (majoração ou redução) e cobrança, aos princípios tributários da anterioridade da lei e da legalidade; também o crédito tributário correspondente sujeita-se ao princípio da reserva da lei (exclusão, suspensão e extinção). Nossa Carta Magna, na organização do nosso sistema tributário, coloca as expressivas limitações acima citadas como diretivas cogentes da produção das normas que criam e aumentam taxas: item I do art. 19, § 29 do art. 153, § 1º do art. 18. Em seqüência, o art. 97 do C.T.N. veda a alteração da sua base de cálculo pelo Executivo, ressalvada apenas a sua correção monetária de acordo com os índices oficiais porque esta, acertando a expressão monetária do seu valor no tempo, não aumenta a base de cálculo, tão só a mantém, como bem decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal (R.E. 87.763-PI-Pleno, R.T.J. 94/705; RE 92.009-SC-Pleno, R.T.J. 93/924).
("A Natureza Jurídica das Custas Judiciais", p. 168/169, 1982, OAB/SP - Ed. Resenha Tributária - grifei).

Não se pode perder de perspectiva que 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 estrito regime de direito público.



ADI 1.378-5 ES

A possibilidade jurídico-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, cabendo ter presente, neste ponto, o preciso magistério de HAMILTON DIAS DE SOUZA e MARCO AURÉLIO GRECO ("A Natureza Jurídica das Custas Judiciais", p. 102, 1982, OAB/SP - Resenha Tributária), no qual se acentua, *verbis*:

"Vale referir que não infirma essa conclusão a existência de cartórios não oficializados, pois estes desempenham função pública, sendo públicos os serviços por eles prestados. De resto, a circunstância de estes serviços serem prestados por pessoas outras que não o Estado não os desnatura como públicos, sendo a relação jurídica que se estabelece entre aqueles e os usuários de direito público, como bem o demonstrou Renato Alessi.

Verifica-se, destarte, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal prestigia a doutrina nacional e estrangeira citada, concluindo que a remuneração percebida em razão do desempenho de serviço eminentemente público é taxa e não preço." (grifei)

Impõe-se enfatizar que as serventias extrajudiciais, instituídas pelo Poder Público para o desempenho de funções técnico-administrativas destinadas "a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e 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.



ADI 1.378-5 ES

Não se pode desconsiderar, neste ponto, a *communis opinio doctorum*, que, sem maiores disceptações, classifica os **Serventuários** entre os servidores públicos, eis que - conforme adverte AGUIAR DIAS - "só por supersticioso apego a essa tradição abandonada (a da atribuição dos cartórios a título de propriedade), continuaríamos a negar ao serventuário de Justiça a condição de **funcionário público**" (RDA 31/320).

Essa mesma orientação é perfilhada, dentre outros eminentes autores, por CAIO TÁCITO (RDA 50/252-256), ALAIM DE ALMEIDA CARNEIRO (RDA 3/447 e RDA 13/510) e L. C. DE MIRANDA LIMA (RDA 55/376-381).

Daí a procedente observação do Min. CASTRO NUNES, em voto proferido neste Supremo Tribunal Federal, quando, após destacar que as Serventias não mais ostentam o seu primitivo caráter patrimonial, sujeitas que se achavam, no passado, à propriedade de seus ocupantes, asseverou, verbis:

"O direito moderno aboliu e transformou essa noção do serventuário, que passou a ser o que é em nosso direito positivo. Atualmente, ele é um **funcionário** como qualquer outro. Conservou-se a denominação de serventuário, mas na realidade ele é um **funcionário**. Pouco importa que não receba dinheiro do Tesouro, como acontece com os **escrivães**, que recebem das partes os **emolumentos** taxados em leis. E tanto isso é exato que lei recente, de poucos anos atrás, estabeleceu até a aposentadoria, à custa do Tesouro, dos serventuários." (RDA 19/143 e RF 129/529 - grifei)



ADI 1.378-5 ES

O Pleno do Supremo Tribunal Federal, refletindo em seu magistério jurisprudencial esse entendimento, deixou positivado que os notários públicos e os oficiais registradores "são órgãos da fé pública instituídos pelo Estado" e desempenham, nesse contexto, "função eminentemente pública", qualificando-se, em consequência, "como servidores públicos" (RTJ 67/327, Rel. Min. DJACI FALCÃO), tanto que, no Exterior, e por efeito da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, as atividades notariais e registrais concernentes à função dos Oficiais do Registro Civil das Pessoas Naturais são exercidas pelos Cônsules do Brasil, circunstância esta que acentua a oficialidade de tais serviços cuja execução, por envolver o exercício de parcela da autoridade do Estado (do poder certificante) - que goza da presunção juris tantum de fé pública - supõe a condição formal de servidor público dos Notários e dos Registradores.

O próprio exame do vigente texto constitucional permite concluir pela estatalidade dos serviços notariais e registrais, autorizando, ainda, o reconhecimento de que os Serventuários incumbidos do desempenho dessas relevantes funções qualificam-se como típicos servidores públicos, pois (a) só podem exercer as atividades em questão por delegação do Poder Público (CF, art. 236, caput), (b) estão sujeitos, no desempenho de suas atribuições funcionais, à permanente fiscalização do Poder Judiciário (CF, art. 236, § 1º) e (c) dependem, para o ingresso na



ADI 1.378-5 ES

atividade notarial e de registro, de prévia aprovação em concurso público de provas e títulos (CF, art. 236, § 3º), que constitui, no magistério da doutrina, o instrumento destinado à seleção de "quem se empenha a ingressar nos quadros do serviço público..." (JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, "Comentários à Constituição de 1988", vol. IX/4626, 1993, Forense Universitária).

Essas notas, associadas ao fato de que a fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro submete-se às normas gerais estabelecidas em lei editada pela União Federal (art. 236, § 2º), confirmam, de maneira bastante expressiva, a orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em questão, inclusive no que se refere ao reconhecimento de que os titulares de Serventias não oficializadas - porque ostentam a condição de funcionários públicos em sentido lato - estão sujeitos, em tema de aposentadoria compulsória por implemento da idade, ao mesmo regime constitucional aplicável aos servidores públicos em geral (RTJ 126/550, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI - RDA 54/281, Rel. Min. LUÍS GALLOTTI).

O aspecto relevante, ao menos para efeito de aferição da plausibilidade jurídica da tese ora proposta pelo eminente Procurador-Geral da República, reside na circunstância de que o Supremo Tribunal Federal, tendo presente o ensinamento doutrinário (CARLOS DA ROCHA GUIMARÃES, in "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro", vol. XX/78, verbete Emolumentos - Direito Fiscal;



ADI 1.378-5 ES

LEOPOLDO BRAGA, in "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro", vol. XX/74 e ss., verbete **Emolumentos**; CASTRO NUNES, "Da Fazenda Pública em Juízo", p. 485/486, 2ª ed., 1960, Freitas Bastos, v.g.), tem sempre enfatizado que, "não sendo as custas e os emolumentos judiciais ou extrajudiciais preços públicos, mas, sim, **taxas...**" (RTJ 141/430, Rel. p/ o acórdão Min. MOREIRA ALVES), 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 (Associação de Magistrados e Caixa de Assistência dos Advogados). 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 importaria em evidente transgressão estatal ao postulado constitucional da igualdade.

Essas razões levaram o Supremo Tribunal Federal, já sob a égide do vigente ordenamento constitucional, a suspender cautelarmente a eficácia de norma legal que destinava determinada percentagem de emolumentos oriundos da prática de atos notariais e de registro à Caixa de Assistência dos Advogados (ADIn 1.145, Rel. Min. MARCO AURÉLIO), sendo certo - não custa enfatizar - que esta



ADI 1.378-5 ES

Corte também repeliu, por inconstitucional, a destinação de custas e de emolumentos, que se revestem de natureza tributária, estabelecida em favor de entidades com personalidade jurídica de direito privado, como o são as Associações de Magistrados (RTJ 128/503, Rel. Min. MOREIRA ALVES - RTJ 128/538, Rel. Min. FRANCISCO REZEK).

Não se pode desconsiderar, ainda, a observação do saudoso Ministro ALFREDO BUZAID, que, em voto proferido no julgamento da Rp n. 1.139-BA - após acentuar que os emolumentos devidos pela prestação de serviços notariais e/ou registrais revestem-se de caráter tributário - lembrou, como razão de **decidir**, a advertência contida no magistério de ALIOMAR BALEEIRO ("Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar", p. 258/262, 5ª ed., Forense), *verbis*:

"Só para o Estado se tributa. Não há tributo privado.

Não o diz a Constituição, mas está implícito que esse poder extremo e fundamental corresponde aos encargos com o funcionamento dos serviços públicos, ou exercício das atribuições em que são investidas as três órbitas governamentais. Não havia, aliás, necessidade de deixar expressa essa destinação exclusiva, porque, historicamente, nunca foi de outro modo, desde que a Igreja perdeu a competência tributária dos tempos coloniais, quando associada outrora à Coroa portuguesa. **Os tributos são reservados exclusivamente para fins públicos.** Não existem discrepâncias entre os financistas.

.....
Com razão, pois, a propósito disso, BILAC PINTO relembra a afirmação de VANONI, de que 'un tributo, il cui provento non sia usato per scopi pubblici, è inconcepibile, costituendo una contraddizione in termini'. Por inconcebível e absurda que, em si mesma, fosse a hipótese, já se registrou na vida brasileira,



ADI 1.378-5 ES

provocando a ventilação desse princípio da finalidade pública do imposto.

Antes da promulgação da C.F. de 1946, o Governo expediu o Decreto-lei n. 8.946, de 26.1.1946, que, a pretexto de dispor sobre a organização do desporto hípico nacional, submetia a uma chamada taxa de 1% todas as apostas feitas nos Jockeys Clubes, ou sociedades de corridas do país, recolhendo-se o produto à ordem e à disposição da Confederação Brasileira de Hipismo, instituição privada.

Quando a entidade beneficiada executou o Jockey Clube, do Rio, para haver o tributo, o réu provocou o pronunciamento dos juristas CARLOS MAXIMILIANO, PONTES DE MIRANDA, WALDEMAR FERREIRA, ANTÃO DE MORAIS, que estudaram o problema jurídico, e BILAC PINTO, que, além do aspecto jurídico, examinou detidamente também o lado financeiro. A reprovação do imposto para fins privados foi unânime.

A pessoa de direito público interno pode delegar, certamente, a uma entidade pública - agência ou instrumentalidade de sua criação - o desempenho de serviços públicos, atribuindo-lhe a arrecadação de tributos de sua competência. No Brasil, serão taxas ou impostos, sujeitos ao princípio da legalidade e da anualidade como todos os demais. É o fato financeiro designado recentemente como 'parafiscalidade'.

Mas não é permitido a um governo criar tributo e cedê-lo a instituição privada, que o poderá cobrar diretamente no próprio benefício. Seria o maior dos contra-sensos supor que a Constituição, por um lado, garante a igualdade de todos os indivíduos perante a lei e assegura a propriedade, mas, por outro, autoriza que o dinheiro de uma pessoa possa ser cobrado por outra, no interesse desta, sob a égide do poder de tributar (...)." (grifei)

Presentes as razões ora expostas, não posso deixar de reconhecer que se reveste de plausibilidade jurídica a pretensão ora deduzida nesta sede de controle normativo abstrato.

Concorre, por igual, o requisito do *periculum in mora*, eis que a Lei n. 4.847/93, editada pelo Estado do Espírito Santo, determina, sob pena de correção monetária e de multa de trinta por

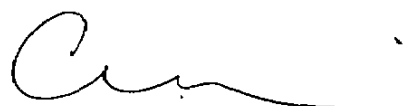


ADI 1.378-5 ES

cento (30%) sobre o quantum atualizado (art. 55), que os titulares das serventias não oficializadas recolham os valores a que se refere o parágrafo único do art. 49 desse mesmo diploma legal, "mensalmente, até o dia dez do mês subsequente ao vencido" (art. 52).

Razões de conveniência, por sua vez - considerada a orientação jurisprudencial sobre a matéria já consolidada no âmbito desta Suprema Corte e reafirmada no recentíssimo julgamento final da ADIn n. 948-GO, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - justificam que se acolha a postulação cautelar ora deduzida pelo Autor da presente ação direta.

Sendo assim, defiro a medida liminar, para suspender cautelarmente, até final julgamento da presente ação direta, a eficácia do art. 49, caput e seu parágrafo único, da Lei n. 4.847, de 30/12/93 (com a redação dada pela Lei n. 5.011, de 17/01/95), bem assim do art. 50, e respectivas alíneas, da Lei n. 4.847, de 30/12/93, do Estado do Espírito Santo, com a observação de que as expressões impugnadas na ADI n° 1.298-3-ES (apensada a este processo), constantes dos preceitos legais objeto da presente ADI n° 1.378-5-ES - "e extrajudiciários" e "e crédito do serventuário quando não oficializada" (art. 49, caput, da Lei n° 4.847/93) e "sobre os emolumentos devidos pelos atos lançados em livros de notas e de registros públicos" (art. 50, caput, da Lei n° 4.847/93) - tiveram a sua aplicabilidade suspensa por efeito



ADI 1.378-5 ES

de decisão publicada no Diário da Justiça da União de 1º-08-95,
decisão esta referendada pelo Plenário desta Egrégia Corte, na
Sessão hoje realizada.

É o meu voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'C' followed by a long horizontal stroke that tapers to the right. Below the main signature, there is a shorter horizontal line.

/afc.

PLENARIO

246

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.378-5 - medida liminar

ORIGEM : ESPIRITO SANTO

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO

REQTE. : PROCURADOR-GERAL DA REPUBLICA

REQDOS. : GOVERNADOR DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO E ASSEMBLEIA

: LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO

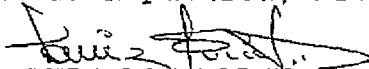
Decisão: O Tribunal, por votação unânime, deferiu o pedido de medida liminar para suspender, até a decisão final da ação, a eficácia do art. 49, caput, e seu parágrafo único da Lei nº 4.847, de 30.12.93, com a redação dada pela Lei nº 5.011, de 17.01.95, ambas do Estado do Espírito Santo, e do art. 50 e respectivas alíneas da Lei nº 4.847, de 30.12.93, do Estado do Espírito Santo, com a observação de que as expressões impugnadas na ADI nº 1.298-3-ES, constantes dos preceitos legais objeto da presente ADI nº 1.378-5-ES - "e extrajudiciários" e "e crédito do serventuário quando não oficializada" (art. 49, caput, da Lei nº 4.847/93) e "sobre os emolumentos devidos pelos atos lançados em livros de notas e de registros públicos" (art. 50, caput, da Lei nº 4.847/93) - tiveram a sua aplicabilidade suspensa por efeito de decisão publicada no Diário da Justiça da União de 01.08.95, decisão esta referendada pelo Plenário da Corte. Plenário, 30.11.95.

01871020
05550010
03784000
00000400

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello, Vice-Presidente. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Francisco Rezek e Mauricio Corrêa.

Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Presidente, e Ilmar Galvão.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.


LUIZ TOMIMATSU
Secretário