

OS EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS E A INCONSTITUCIONALIDADE DOS REPASSES A ENTIDADES ALHEIAS AO PODER JUDICIÁRIO

Moema Locatelli Belluzzo¹

Ricardo Geraldo Rezende Silveira²

Resumo: Este estudo tem por objeto analisar a constitucionalidade de repasses de valores de emolumentos extrajudiciais a entidades não integrantes do Poder Judiciário. Para tanto, serão investigados a natureza jurídica dos emolumentos, seu fundamento legal e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o tema. Embora os entendimentos anteriores da Corte sejam pela constitucionalidade de tais repasses, há questões relevantes ainda não devidamente solucionadas, demandando revisão dos julgados. Nesse sentido, o trabalho está dividido em três capítulos: (i) o primeiro trata da atividade notarial e registral, delineando seu histórico, sua conformação normativa atual e suas funções, bem como da natureza jurídica dos emolumentos, com delimitação da regra-matriz do tributo; (ii) o segundo utiliza o método dedutivo para analisar a destinação dos valores recolhidos, discutindo as previsões legais, a constitucionalidade dos repasses e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito; (iii) partindo das premissas aferidas nos capítulos anteriores, o terceiro explana o entendimento pela impossibilidade de repasse para entidades não integrantes do Poder Judiciário.

Palavras-chave: cartório; direito notarial e de registro; emolumentos extrajudiciais; taxas; relação jurídica tributária.

Abstract: This study aims to analyze the constitutionality of the transfer of extrajudicial emoluments' values to non-judicial entities. For this purpose, the legal nature of emoluments will be analyzed, its legal foundation and the Brazilian Supreme Court's case law on the matter. Even though the Court's opinion favors the constitutionality of such transfers, there are relevant questions not yet examined. Therefore, the work will be distributed in three chapters: (i) the

¹ Mestre em Direito, Justiça e Desenvolvimento no Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Graduada em Direito. Especialista em Direito Civil e Processo Civil, Direito Notarial e Registral. Tabela e Registradora no Estado do Pará. <http://lattes.cnpq.br/6797089618932461>

² Doutor em Direito Processual pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direitos Difusos e Coletivos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Pós-doutoramento na Universidade Nova de Lisboa – Nova School of Law (em curso). Ex-coordenador dos cursos de pós-graduação *lato sensu* da Escola de Direito do Brasil (EDB). Juiz Federal do TRF da 3.ª Região. Ex-Procurador do Banco Central do Brasil, ex-Procurador da Fazenda Nacional e ex-Procurador Federal. <http://lattes.cnpq.br/2453672737327457>

first addresses the notarial and registry activities, including its history, its current normative conformation and its functions, as well as the legal nature of the emoluments, with delimitation of the matrix rule of the tax; (ii) the second will use the deductive method to analyze the destination of the amounts collected, discussing the legal functions, the constitutionality of the transfers and the Brazilian Supreme Court jurisprudence in this regard; (iii) based on the assumptions made in the previous chapters, the third party will explain the understanding due to the impossibility of transferring it to entities that are not members of the Judiciary.

Keywords: notary and registry office; notary and registry law; extrajudicial emoluments; legal taxes; legal tax relationship.

Sumário

Introdução. 1. A atividade notarial e de registro e os emolumentos extrajudiciais. 1.1 Natureza jurídica da atividade notarial e registral. 1.2. Natureza tributária dos emolumentos extrajudiciais. 1.3 A regra-matriz de incidência dos emolumentos extrajudiciais. 2. A destinação dos emolumentos extrajudiciais à luz do ordenamento jurídico brasileiro. 2.1 O repasse de valores de emolumentos para o Poder Judiciário. 2.2 O repasse de valores de emolumentos para entidades não integrantes do Poder Judiciário. 3. Impossibilidade de repasse para entidades não integrantes do Poder Judiciário. Conclusões.

INTRODUÇÃO

O presente artigo busca analisar a constitucionalidade dos repasses que os cartórios extrajudiciais fazem, a partir de seu faturamento, a entidades não integrantes do Poder Judiciário, a exemplo das Defensorias Públicas, das Procuradorias dos Estados e do Ministério Público.

Afora a análise normativa e doutrinária, o trabalho perpassou por extensa análise jurisprudencial. Nesse enquadramento, uma vez que o Supremo Tribunal Federal (STF) se manifestou em alguns julgados sobre a temática, cingiu-se a pesquisa ao entendimento da referida Corte, tendo em vista a constitucionalidade da matéria e o grau de hierarquia dos órgãos do Poder Judiciário. Assim, como recorte metodológico, a análise jurisprudencial se resumiu aos julgados do STF.

Considerando o referido exame, entende-se que os posicionamentos do STF e as decisões pela constitucionalidade dos repasses dos valores de emolumentos a entidades não integrantes do Poder Judiciário não abordaram todos os aspectos constitucionais e tributários pertinentes, o que justificaria, além dos debates acadêmicos, a revisitação da matéria pela via

jurisdicional. No presente trabalho, busca-se, portanto, demonstrar quais seriam os pontos não suficientemente analisados ou enfrentados.

1. A ATIVIDADE NOTARIAL E DE REGISTRO E OS EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS

Da atual conformação institucional da atividade notarial e registral decorrem várias consequências, das quais a que mais interessa para o presente trabalho é a não remuneração pelos cofres públicos. Com efeito, notários e registradores obtêm vencimentos a partir do que remanesce dos emolumentos cobrados pela prestação dos serviços, descontadas todas as despesas. Como contraprestação de serviços públicos específicos e divisíveis, os emolumentos ostentam natureza de taxa (não de preços públicos ou tarifas).

Para melhor compreender a natureza dos emolumentos extrajudiciais, buscar-se-á traçar seu conceito e sua natureza jurídica, à luz da literatura notarial e registral e da jurisprudência a respeito. Das variadas interpretações propostas, o presente capítulo analisará aquelas que encontram respaldo mais sólido no ordenamento jurídico pátrio.

1.1 Natureza jurídica da atividade notarial e registral

A doutrina correlaciona a gênese da instituição cartorial a uma premente necessidade social. No caso dos notários, a de redigir corretamente e de fazer perpetuar no tempo os negócios jurídicos entre particulares, de forma a garantir os direitos subjetivos dos celebrantes e a previsibilidade em geral das relações sociais³. Uma tentativa, enfim, de aproximar a *societas* de seu *ius*. No caso dos registradores, associa-se sua existência à necessidade de conferência da “autenticidade, legitimidade e conservação a fatos jurídicos, em prol da garantia de maior segurança no tráfego de bens e dos direitos pessoais e patrimoniais das pessoas”⁴.

Do panorama histórico supradescrito surgiu o sistema hoje denominado “notariado latino”, modelo contemporaneamente vigente nos países europeus de tradição eurocontinental, bem como na América Latina e em alguns países asiáticos. Ao contrário do modelo anglo-saxônico – formado por notários não necessariamente juristas, imparciais ou configuradores do documento – ou do modelo administrativo – marcado por notários funcionários públicos, integrantes da administração, tal como qualquer outro servidor do Judiciário –, o sistema do

³ BRANDELLI, Leonardo. A função notarial na atualidade. *Revista de Direito Imobiliário (on-line)*, v. 80, jan./jun. 2016.

⁴ LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Manual de direito notarial*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 47.

notariado latino tem como linhas mestras a previsão de um notário simultaneamente oficial público e jurista⁵. Designa-se latino esse modelo por estar firmemente fundado na experiência jurídica romana, em especial na recepção das fontes romanas pelos europeus ocidentais no século XIII na Universidade de Bolonha, na Itália⁶.

No dizer de Mônica Jardim, o notário latino “é o profissional do direito encarregado de receber, interpretar e dar forma legal à vontade das partes, redigindo os instrumentos adequados a esse fim e conferindo-lhes autenticidade”, ao mesmo tempo que é um “oficial público que recebe uma delegação da autoridade pública para redigir documentos autênticos dotados de fé pública”⁷. Trata-se de profissional do direito livre (isto é, não integrante da administração pública), ao qual o Estado conferiu função pública, preservando-lhe sempre a independência e a autonomia, com o intuito de interpretar e dar forma legal aos desígnios dos cidadãos.

Não há dúvida de que o modelo brasileiro de regramento dos serviços extrajudiciais segue o clássico modelo do notariado latino, em uma herança da tradição jurídica portuguesa. Os agentes delegados exercem função pública, prestando serviço público-específico e divisível (*uti singuli*), e o fazem em caráter privado, autorizados para tanto especificamente na condição de pessoas físicas (daí a imprecisão técnica de se referir ao agente notarial e registral como “o cartório”, que a rigor não passa da dependência física onde se exerce a função notarial e registral)⁸.

No Brasil, a atividade notarial e de registro assumiu dimensão constitucional em 1934, cuja Carta Magna assegurava à União a competência privativa para legislar sobre registros públicos. Essa regulação foi mantida nas Constituições de 1937, 1946 e 1967 com poucas alterações, passando aos tribunais de justiça a competência para organização dos cartórios. A expressiva mudança veio na Constituição Federal de 1988, cujo art. 236 determina que “Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público”.

Dentro da conformação normativa da atividade, a Lei n.º 8.935/1994 é a norma geral que regulamenta a maior parte do art. 236, descrevendo a natureza e fins dos serviços notariais

⁵ JARDIM, Mônica. A “privatização” do notariado em Portugal. *Doutrinas Essenciais de Direito Registral (online)*, v. 1, p. 397-422, dez. 2011.

⁶ “A repercussão dos estudos da Escola Notarial de Bolonha firmou-se por toda a Europa e, sem sombra de dúvidas, veio a fixar de maneira científica a base institucional do notariado moderno” (FIGUEIREDO, Marcelo. Análise da importância da atividade notarial na prevenção dos litígios e dos conflitos sociais. *Revista de Direito Notarial*, São Paulo, v. 2, p. 24, 2010).

⁷ JARDIM, Mônica. A “privatização” do notariado em Portugal. *Doutrinas Essenciais de Direito Registral (online)*, v. 1, p. 397-422, dez. 2011.

⁸ Outrossim, utiliza-se o termo ocasionalmente neste trabalho em deferência a seu emprego comum não apenas pela população em geral, mas também em alguns diplomas jurídicos (confira-se, *e.g.*, o art. 64 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).

e de registros, modalidade de ingresso, direitos e deveres e responsabilidade dos agentes delegados. Ainda, a Lei n.º 6.015/1973 dispõe sobre os registros públicos, em específico aqueles elencados no art. 1.º do diploma (Registro Civil de Pessoas Naturais, Registro Civil de Pessoas Jurídicas, Registro de Títulos e Documentos e Registro de Imóveis). Relevantes, do mesmo modo, são a Lei das Escrituras Públicas (Lei n.º 7.433/1985) e a Lei de Protesto de Títulos (Lei n.º 9.492/1997), além, é claro, do próprio Código Civil, que traz dispositivos sobre a ata notarial e ainda o inventário extrajudicial. Por fim, a Emenda n.º 45/2004 instituiu o Conselho Nacional de Justiça, o qual detém entre suas atribuições a expedição de atos normativos no sentido de aperfeiçoar as atividades dos serviços notariais e de registro.

Nesse sentido, o que distingue o direito notarial de outras disciplinas jurídicas é a centralidade da forma jurídica. Como explica Luiz Guilherme Loureiro, enquanto em outros ramos jurídicos a forma é estudada na condição de “ingrediente constitutivo que acompanha o ato”, o direito notarial foca especificamente a forma⁹. De maneira análoga, revela o autor que o elemento distintivo do direito registral tem como principal “telos” a publicidade jurídica, bem como seus procedimentos inerentes¹⁰.

Um elemento essencial para a consecução dessa função consiste na qualificação desempenhada pelos agentes delegados tanto notariais quanto registrais. Na definição de Ricardo Dip, “qualificar é reconhecer num sujeito determinado (que alguns chamam de objeto material) os predicados (ou qualidade) para atingir certos fins”¹¹. Ainda, o agente delegado não se limita a examinar abstratamente as características de um negócio jurídico (no caso dos tabeliães) ou de título (no caso dos registradores), mas realiza ato de império por meio do qual “se julga e impera”, positiva ou negativamente.

No âmbito notarial, o agente exerce a relevante função de detectar inúmeras circunstâncias capazes de gerar a invalidação dos atos, como “incapacidades, erros de direito ou de fato, coações encobertas, fraudes à lei e, eventualmente, reservas mentais e simulações, absolutas ou relativas”¹². Todos os elementos, ademais, podem ser de difícil comprovação em âmbito judicial ante seu caráter não raro subjetivo. Eis a razão de a atuação notarial se mostrar indispensável para coibir a perpetração de um sem-número de ilegalidades, as quais passariam incólumes, se ausente a intervenção do agente delegado.

⁹ LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros públicos: teoria e prática*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 46.

¹⁰ LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros públicos: teoria e prática*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 47.

¹¹ DIP, Ricardo H. M. Sobre a qualificação no registro de imóveis. *Doutrinas Essenciais de Direito Registral (online)*, v. 6, p. 6, dez. 2011.

¹² FIGUEIREDO, Marcelo. Análise da importância da atividade notarial na prevenção dos litígios e dos conflitos sociais. *Revista de Direito Notarial*, São Paulo, v. 2, p. 34, 2010.

Alude-se um incremento positivo da segurança jurídica dos atos e negócios realizados pelos jurisdicionados relacionado à atividade preventiva ou “profilática” dos cartórios, pois, ao atribuir aos agentes a atuação na atividade jurídica das partes (seja na confecção de negócios jurídicos, no reconhecimento de firmas por fé pública, no registro de títulos e documentos, ou na transmissão de imóveis, entre inúmeras outras funções), tem-se um ganho de qualidade em favor de todo o ordenamento. É dizer, a atuação dos agentes notariais e registrais tende a corrigir e a melhorar, por meio da correta adequação às figuras normativas do sistema jurídico, o ingresso da vontade das partes no mundo jurídico, em atividade que acarreta a prevenção da superveniência de conflitos.

1.2 Natureza tributária dos emolumentos extrajudiciais e a regra-matriz de incidência

A atividade notarial e de registro é prevista no art. 236 da Constituição Federal. Convém ressaltar o disposto no § 1.º do dispositivo citado, segundo o qual normas gerais devem regulamentar a atividade¹³, pois certos aspectos dos emolumentos decorrem delas. Assim, interessa neste tópico a análise do § 2.º da mesma norma: “artigo 236 [...] § 2.º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro”.

A lei a que se refere esse dispositivo é a Lei Federal n.º 10.169/2000 (Lei dos Emolumentos). A lei é sucinta, contando com apenas dez artigos que orientam a forma pela qual o valor dos emolumentos deve ser estabelecido, bem como questões correlatas.

A competência estadual para determinar o valor dos emolumentos é prevista no art. 1.º da citada lei, cujo parágrafo único trouxe a diretriz geral de que esse valor “deverá corresponder ao efetivo custo e à adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados”. Nesse sentido, a Lei n.º 10.169/2000 complementa a Lei n.º 8.935/1994, cujo art. 28 garante aos notários e registradores a “percepção dos emolumentos integrais pelos atos praticados na serventia”.

Além da Lei n.º 10.169/2000, a Lei n.º 8.935/1994 contempla direitos e deveres dos notários e registradores no que tange aos emolumentos. O primeiro dever é respeitar o valor dos emolumentos¹⁴, o que implica o fato de não serem concedidos descontos indevidos, quando

¹³ Constituição Federal: “Art. 236 [...] § 1.º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário”.

¹⁴ Lei n.º 8.935/1994: “Art. 30. [...] VIII – observar os emolumentos fixados para a prática dos atos do seu ofício”.

praticar os atos de seu ofício “sem ônus maiores que os emolumentos devidos pelo ato” (art. 7.º, parágrafo único, da Lei n.º 8.935/1994).

Isso posto, existe a regulamentação estadual, que concretiza as normas gerais. Enquanto a norma geral traça os parâmetros gerais da tributação, cada Unidade Federativa (leia-se: Estados e Distrito Federal) tem competência para estabelecer e delimitar os atos sobre os quais incidirão os emolumentos e seu respectivo valor.

Como mencionado, tanto a Lei n.º 10.169/2000 quanto a Lei n.º 8.935/1994 têm a função de norma geral a ser detalhada por legislações especiais de competência estadual, seja por meio de leis formais (as “Leis de Emolumentos”), seja por meio de regulamentações administrativas (os chamados “Códigos de Normas” estaduais).

Por ser basilar a consideração da jurisprudência como fonte do direito, dispensam-se maiores justificações a respeito da importância de reputá-la num estudo científico jurídico. Assim, no caso, feita uma primeira análise dos principais dispositivos legais que delimitam a conformação legislativa dos emolumentos extrajudiciais, passa-se à verificação da jurisprudência que, interpretando as normas do ordenamento jurídico, diz o direito concretamente.

O entendimento acerca da natureza dos emolumentos extrajudiciais já foi objeto de julgamento perante a Suprema Corte. Apesar de algumas dúvidas ou discordâncias pontuais e isoladas, está pacificado o entendimento de que os emolumentos pertinentes à atividade notarial e de registro, assim como as custas judiciais, são tributos da espécie taxa¹⁵. Nesse sentido, percebe-se que a classificação dos emolumentos extrajudiciais como taxas tem relação direta com a consideração dos serviços notariais e registrais como tipicamente públicos, revestidos de “estatalidade”¹⁶.

Partindo dessa premissa de estatalidade, a tese que defende os emolumentos como espécie de tributo apresenta como justificativas: (i) os notários e registradores seriam servidores públicos (conceito amplo de funcionalismo público), sendo verdadeiro *longa manus* do Estado – fazendo as vezes de um órgão estatal; (ii) os delegatários só podem exercer suas funções por delegação do Poder Público; (iii) submetem-se à fiscalização permanente do Poder Judiciário; (iv) ingressam na atividade por concurso público.

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.378/ES, Rel. Celso de Mello, *DJ* 30.05.1997. Disponível em: <https://bit.ly/2Uh8gys>. Acesso em: 7 jun. 2020.

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.378/ES, Rel. Celso de Mello, *DJ* 30.05.1997. Disponível em: <https://bit.ly/2Uh8gys>. Acesso em: 7 jun. 2020.

Para o STF, o exercício da atividade de forma particular não descaracteriza a natureza essencialmente estatal dos serviços prestados pelos cartórios. Portanto, para os ministros da Corte, os serviços notariais e registrais “constituem-se em verdadeiros órgãos públicos titularizados por agentes que se qualificam, na perspectiva das relações que mantêm com o Estado, como típicos servidores públicos”¹⁷. Daí vem o entendimento pacificado do STF de que os emolumentos extrajudiciais são taxas tributárias, e não preços públicos.

Traçadas, assim, as linhas gerais do entendimento que se tem a respeito da natureza jurídico-tributária dos emolumentos extrajudiciais, para uma maior compreensão, é de grande pertinência sua delimitação técnica à luz da teoria da regra-matriz de incidência tributária (RMIT).

Desenvolvida pelo jurista Paulo de Barros Carvalho¹⁸, a teoria da RMIT alcança grande prestígio na seara tributária, dada sua capacidade de resumir numa equação todos os elementos estruturantes do que se pode denominar por tributo.

Com efeito, todos os tributos podem ser enquadrados numa estrutura normativa subdividida em antecedente (critérios material, espacial e temporal) e consequente (critérios pessoal e quantitativo).

Iniciando a análise pelo antecedente, tem-se o critério material, que se confunde com aquilo que outros doutrinadores chamam de “fato impositivo”, ou que o Código Tributário Nacional denomina “fato gerador”¹⁹.

O critério material dos emolumentos extrajudiciais é a prestação de serviços públicos notariais e registrais. Dito de outro modo, os emolumentos são uma contraprestação pela prática dos atos típicos dos cartórios. O critério material compreende, assim, o verbo (prestar) e o complemento (serviços públicos notariais e registrais). Importa frisar que as leis estaduais devem respeitar as normas gerais que delimitam a atividade dos cartórios em âmbito nacional. Noutras palavras, as leis estaduais não podem traçar fatos impositivos em desconformidade com o definido na legislação federal específica da atividade notarial e de registro²⁰.

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.378/ES, Rel. Celso de Mello, *DJ* 30.05.1997. Disponível em: <https://bit.ly/2Uh8gys>. Acesso em: 7 jun. 2020.

¹⁸ CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. 26. ed. 3. tir. São Paulo: Saraiva, 2015.

¹⁹ CTN: “Art. 4.º A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la: I – a denominação e demais características formais adotadas pela lei; II – a destinação legal do produto da sua arrecadação”.

²⁰ Para a delimitação dos contornos do tributo, a Lei Federal n.º 10.169/2000 (Lei dos Emolumentos). Para delimitação do critério material, a Lei n.º 8.935/1994 (Lei dos Notários e dos Registradores), a Lei n.º 6.015/1973 (Lei dos Registros Públicos) e a Lei n.º 9.099/1997 (Lei dos Protestos).

O critério temporal determina o momento da incidência do tributo, bem como sua forma de aferição. No caso, os emolumentos são computados ato a ato: para cada serviço público específico e divisível prestado pelo cartório é cobrada uma taxa (emolumento).

O critério espacial delimita a área de incidência do tributo, a partir daquele que possui a capacidade ativa na relação jurídica tributária estabelecida com o contribuinte, não se confundindo com a competência tributária.

No caso dos emolumentos, a competência para instituí-los é estadual, mas o critério espacial não se confunde com os limites territoriais das unidades federativas. Isso é muito fácil de perceber na prática: seria absurdo reconhecer firma num tabelionato situado na cidade de São Paulo e pretender pagar o emolumento respectivo em Santos. Na realidade, o critério espacial dos emolumentos corresponde exatamente à unidade de serviço notarial e registral onde o serviço é prestado.

Portanto, o constituinte e o legislador federal direcionam a receita dos emolumentos ao agente delegado, em regime de parafiscalidade. Assim, o recolhimento deve ser feito diretamente pelo agente delegado que praticou o ato, de forma que o critério espacial se limite à circunscrição de atuação desse delegatário.

Estabelecido o antecedente da norma (o fato imponible e sua situação no espaço e no tempo), cabe delimitar o conseqüente: quem deve receber o tributo, quem deve pagá-lo e qual seu valor monetário.

O critério pessoal compreende as partes que integram a relação jurídica tributária, de forma ativa (recebe o tributo) e de forma passiva (paga o tributo). No caso dos emolumentos, o sujeito passivo (ou contribuinte) é o usuário do serviço notarial e registral para o qual o ato é prestado. O sujeito ativo é o agente delegado que presta o serviço.

O critério quantitativo delimita o valor monetário do tributo, aferido a partir da base de cálculo e da alíquota. A base de cálculo é a expressão pecuniária que o legislador elege para o fato imponible, sendo a alíquota a fração desse valor que deve ser paga como tributo. A título de exemplo: para o Imposto de Renda, a base de cálculo é o acréscimo patrimonial²¹ aferido no ano-calendário, sendo a alíquota fixada em tabela, conforme a faixa de renda do contribuinte.

Entretanto, nem sempre o legislador estabelece valores diferenciados para a base de cálculo e a alíquota. É muito comum que seja determinado um valor fixo como tributo. Essa sistemática se justifica sobretudo no caso das taxas, que são contraprestações por serviços específicos. É o que ocorre com os emolumentos extrajudiciais, cujos valores são previstos de

maneira taxativa nas leis estaduais, nas chamadas “tabelas de emolumentos” (ou “custas” do “foro extrajudicial”).

Diante dessas considerações, percebe-se que o enquadramento dos emolumentos extrajudiciais se amolda à estrutura da RMIT sem nenhuma imprecisão, o que corrobora a natureza tributária da exação.

Nesse contexto, é importante indicar a fonte exata de cada aspecto da RMIT dos emolumentos. Afinal, tendo em vista o princípio da legalidade estrita (art. 150, I, da Constituição Federal), a delimitação de qualquer tributo sempre depende de lei formal (isto é, aquela expedida pelo Poder Legislativo). No caso dos emolumentos extrajudiciais, existe uma confluência de normas na delimitação tanto da parte antecedente quanto da parte consequente da norma.

Iniciando pelo antecedente, tem-se que o critério material é contemplado na Lei Federal n.º 10.169/2001 apenas em linhas gerais, sendo detalhado nas leis estaduais. As diretrizes para delimitação da materialidade desses tributos são previstas sobretudo no art. 2.º da Lei.

Quanto aos critérios espacial e temporal, eles podem ser deduzidos da Lei Federal n.º 10.169/2001. Essa interpretação pode ser aferida sobretudo da disposição de que os emolumentos serão fixados para cada espécie de ato notarial ou registral (art. 2.º, II), bem como da previsão de que “Os notários e os registradores darão recibo dos emolumentos percebidos” (art. 6.º). Ora, se para cada ato há um emolumento específico, com recibo dado pelo agente delegado, é natural pressupor que o tributo incide no local onde o serviço é oferecido (no cartório) e no momento da prestação de cada serviço. Qualquer dúvida que se tenha a respeito também pode ser dirimida pela consideração do art. 43 da Lei n.º 8.935/1994, em que se lê que “Cada serviço notarial ou de registro funcionará em um só local, vedada a instalação de sucursal”.

No que tange à parte consequente, o critério pessoal também é indicado pela Lei Federal n.º 10.169/2001. Com efeito, ao dispor que “Os Estados e o Distrito Federal fixarão o valor dos emolumentos”, o art. 1.º dessa lei indica o polo ativo da relação jurídica tributária, identificado nas pessoas políticas dos Estados e Distrito Federal. Contudo, essas unidades federativas possuem apenas a competência tributária para instituir os tributos, uma vez que a capacidade ativa para arrecadar e fiscalizar os emolumentos é delegada aos notários e registradores, conforme o art. 7.º do Código Tributário Nacional, em virtude do serviço público por eles prestados, além do art. 6.º da Lei de Emolumentos, quando dispõe que “Os notários e os registradores darão recibo dos emolumentos percebidos”. Quanto ao polo passivo, trata-se dos usuários dos serviços notariais e registrais. Embora não haja uma disposição expressa nesse

sentido, é possível claramente deduzir que os contribuintes dos emolumentos são aqueles que requisitam serviços nos cartórios.

Por seu turno, o critério quantitativo é delimitado eminentemente pelas normas estaduais, obedecendo, porém, aos limites fixados para a norma geral. A regra geral é contida no § 1.º do art. 1.º da Lei Federal n.º 10.169/2001, em que se estabelecem a proporcionalidade entre o valor dos emolumentos e o “efetivo custo e a adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados”. Em seguida, merecem destaque as vedações dispostas no art. 3.º da referida lei.

Feitas essas considerações, é possível avançar para a questão principal sobre a qual este trabalho se debruça: a discutida (e discutível) admissibilidade da destinação parcial do produto da arrecadação dos emolumentos extrajudiciais a instituições externas ao Poder Judiciário. É dizer: questiona-se a possibilidade de vincular parcela dos emolumentos ao custeio de atividades diversas daquelas cujo exercício justificou a instituição das espécies tributárias em referência e se isso descaracterizaria a função constitucional da taxa.

2. A DESTINAÇÃO DOS EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

2.1 O repasse de valores de emolumentos para o Poder Judiciário

O valor do repasse ao Poder Judiciário varia de Estado para Estado, conforme a lei estadual de cada ente federativo. A justificativa de tal exação se dá, em tese, pela contraprestação feita pelo Judiciário quando da fiscalização realizada nos cartórios, em obediência ao art. 236, § 1.º, da Carta Magna.

Nessa senda, como o Judiciário é o órgão responsável pela fiscalização da atividade notarial e registral, em contrapartida, os cartórios repassam aos Judiciários estaduais um valor mensal, nascendo assim a denominada “taxa de fiscalização” ou “taxa de reaparelhamento” do Judiciário.

Dando início à análise, a primeira aproximação jurisprudencial à temática foi representada pela Medida Cautelar na ADI n.º 2.059/PR²², proposta pelo Partido do Movimento

²² “Ementa: Constitucional. Fundo de Reequipamento do Poder Judiciário – FUNREJUS. Destinação de receita sobre o valor do título do imóvel ou sobre as obrigações na prática de atos notariais. A controvérsia situa-se na ausência da natureza jurídica e do nome de referido percentual. Alegação de que não se trata de taxa, em face do artigo 145, parágrafo 2.º, da Constituição Federal de 1988. Arguiu ofensa ao inciso IV, do artigo 167, da Constituição Federal de 1988, vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa. Natureza de taxa. Exercício do poder de polícia pelo Poder Judiciário. Percentual que se destina a entidades fiscalizadoras. Precedente. Liminar indeferida”

Democrático Brasileiro (PMDB), decidida precariamente pelo STF em 2001, o qual negou o pedido liminar para suspender o repasse a fundos do Judiciário. No entanto, a questão foi decidida em sentido contrário no julgamento definitivo, em 2006²³.

Poucos dias depois, o STF julgou outra demanda muito similar, a ADI n.º 2.129/MT²⁴. A diferença é que essa demanda aborda o repasse a fundo destinado aos Juizados Especiais do Estado (não ao reaparelhamento do Judiciário em geral). Esse posicionamento reiterado, num intervalo tão exíguo, contribuiu para a consolidação do entendimento no STF acerca da possibilidade do repasse a fundos do Poder Judiciário nos anos subsequentes.

A *ratio* exposta nos julgamentos supramencionados a respeito da destinação de valores para fundos de reaparelhamento do Poder Judiciário abriu caminho ao custeio dos órgãos fiscalizadores por meio de vinculação de percentual dos emolumentos. Para essa interpretação, argumentou-se que a incidência da taxa decorreria de exercício de poder de polícia (não de prestação de serviço).

Têm-se ainda como exemplos desse entendimento a ADI n.º 3.089/DF²⁵ – que discutia a constitucionalidade da incidência do Imposto Sobre Serviço (ISS) nos serviços cartorários – e a ADI n.º 3.694/AP,²⁶ nas quais o STF reafirmou o cabimento de destinação de parte da receita obtida com custas e emolumentos a fundos ou órgãos públicos relacionados ao Poder Judiciário, confirmando a posição de que a exação tem natureza de taxa em razão do exercício do poder de polícia sobre as atividades notariais e de registro.

De fato, são duas relações jurídicas que justificariam a incidência de taxas diversas: (i) a relação cidadão e agentes delegados, estes equiparados a agentes públicos e atuando em nome do Estado, recebem os emolumentos extrajudiciais diretamente dos usuários quando da prestação dos serviços notariais e registrais; e (ii) a relação entre agentes delegados e o Poder Judiciário, que justifica a incidência de taxas pelo exercício do poder de polícia, na forma de repasses sobre o montante dos emolumentos arrecadados, cujo fato gerador é a fiscalização das atividades notariais e registrais.

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.059/PR, Rel. Nelson Jobim, *DJ* 21.09.2001. Disponível em: <https://bit.ly/3777F7Q>. Acesso em: 7 jun. 2020).

²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.059, Rel. Eros Grau, *DJ* 09.06.2006. Disponível em: <https://bit.ly/2ZegZ6J>. Acesso em: 12 jan. 2021.

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.129/MT, Rel. Grau, *DJ* 16.06.2006. Disponível em: <https://bit.ly/3jNkMBw>. Acesso em: 12 jan. 2021.

²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.089/DF, Rel. para acórdão: Joaquim Barbosa, *DJ* 1.º.08.2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=539087>. Acesso em: 11 jun. 2020.

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.694/AP, Rel. Sepúlveda Pertence, *DJe* 06.11.2006. Disponível em: <https://bit.ly/3h4EfMn>. Acesso em: 7 jun. 2020.

Embora haja certa conexão entre ambos os tributos, nota-se que o fato impositivo e as relações jurídicas a justificar a incidência tributária são essencialmente distintas. Os emolumentos são taxas fixadas pela prestação de serviço notarial e registral (serviço público específico e divisível), enquanto os repasses aos fundos do Poder Judiciário são estabelecidos em razão do exercício de poder de polícia, diante da fiscalização do Judiciário em face dos notários e registradores.

2.2 O repasse de valores de emolumentos para entidades não integrantes do Poder Judiciário

A *ratio decidendi* exposta *supra* expandiu-se a partir da continuidade do trabalho interpretativo do STF. Com base nesse entendimento, passou a Corte a compreender a possibilidade do repasse de parte dos valores dos emolumentos extrajudiciais para outros órgãos e fundos não integrantes do Poder Judiciário.

Além do repasse feito ao Judiciário, em diversos Estados os cartórios encontram-se compelidos a repassarem parte de seu faturamento a diferentes órgãos e fundos sem função de fiscalização sobre os serviços notariais e registrais. A título de exemplo, registra-se estudo realizado em 2014 pela revista jurídica *Migalhas*, no qual, em análise do período de 2005 a 2014, os pesquisadores relacionaram a legislação dos Estados que possuem os cartórios que mais faturaram nos referidos nove anos e anotaram as tarifas de repasse²⁷.

Desde o julgamento da ADI n.º 3.643/RJ²⁸, em 2006, a jurisprudência do STF entendia como constitucional a destinação parcial ao Judiciário do produto da arrecadação dos emolumentos, em razão do poder de polícia sobre as atividades notariais e de registro.

Entretanto, a questão foi mais além. Nos termos do voto vencedor, o Ministro Carlos Ayres Britto entendeu ser constitucional o art. 4.º, III, da Lei Estadual n.º 4.664, do Estado do Rio de Janeiro. Referido trecho de lei estabelecia como receita do Fundo Especial da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (FUNDPERJ) o produto de 5% “oriundo das receitas incidentes sobre o recolhimento de custas e emolumentos extrajudiciais”.

No que toca especificamente ao tema ora em análise, o ministro relator entendeu ser possível a destinação do produto da arrecadação da taxa de polícia para a função do

²⁷ MIGALHAS. Em SP, cerca de 37% de arrecadação dos cartórios é destinada a repasses, 27 jan. 2014. Disponível em: <https://bit.ly/37u8FmU>. Acesso em: 10 jun. 2020.

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.111/RJ, Rel. Alexandre de Moraes, DJ 07.08.2017. Disponível em: <https://bit.ly/3dTawEd>. Acesso em: 7 jun. 2020.

aparelhamento não apenas do “Poder Judiciário”, mas da “jurisdição” tomada em sentido amplo. Retomando os argumentos de que a função da taxa é remunerar a atividade estatal desempenhada em prol dos cidadãos – seja na forma de serviços, seja na forma de exercício de poder de polícia – e de que a jurisprudência do STF aceita a incidência de taxa para remunerar o exercício do poder de polícia do Judiciário, o ministro considerou legítima a destinação de taxas equivalentes à Defensoria Pública.

Nessa linha de raciocínio, uma vez que a delegação da atividade notarial e registral é do Estado, e é este (na figura do Poder Judiciário) quem fiscaliza a atividade, as taxas de exercício de poder de polícia são pagas ao Estado (não apenas ao Poder Judiciário). Assim, tendo em vista que as Defensorias Públicas são incluídas no rol de órgãos genuinamente estatais, desempenhando função essencial à Justiça, poderiam receber verbas cobradas pelo exercício estatal do poder de polícia sobre os agentes delegados.

A ampla maioria do plenário do STF, à época, convenceu-se da argumentação anteriormente resumida e acompanhou o relator. O único voto divergente foi do Ministro Marco Aurélio de Mello. Em primeiro lugar, entendeu o magistrado que haveria inconstitucionalidade formal na lei estadual instituidora da taxa, na medida em que ofenderia a competência federal para legislar sobre normas gerais acerca da fixação de emolumentos. Em caráter material, o relator abordou a necessidade de vinculação daquele que paga a taxa com aquele que recebe a prestação de serviço público específico e divisível ou é paciente do poder de polícia²⁹.

Em 2010, o STF foi provocado mais uma vez, no âmbito da ADI n.º 3.028/RN³⁰, para discutir a constitucionalidade das taxas instituídas sobre as atividades notariais e de registro destinadas ao fundo de reaparelhamento do Ministério Público. Dessa vez, percebe-se uma clara mudança de entendimento da Corte. A decisão da ADI n.º 3.028 se deu de forma apertada, por seis votos a cinco, e figurou como precedente.

Interessante ressaltar que essa ação direta de inconstitucionalidade foi proposta pela Procuradoria-Geral da República, a qual argumentou incisivamente no sentido de que esses repasses afrontam a Constituição do Brasil, em seus arts. 155, 167, IV, bem como desvirtuam o conceito de taxa.

²⁹ Nesse sentido, aduziu: “Há que existir o elo. Que serviço é prestado aos cartórios, ao desenvolvimento da atividade desses cartórios, pelos integrantes do órgão, a Defensoria Pública? Há precedentes do Tribunal que não podem, a meu ver, ser olvidados. Há precedentes que revelam a glosa das destinações diversas, estranhas ao elo que deve haver entre o poder de polícia e os serviços prestados e o órgão que arrecada a própria taxa” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.111/RJ, Rel. Alexandre de Moraes, DJ 07.08.2017. Disponível em: <https://bit.ly/3dTawEd>. Acesso em: 7 jun. 2020).

³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.028/RN, Rel. Marco Aurélio Mello, DJ 30.06.2010. Disponível em: <https://bit.ly/2UkqWxn>. Acesso em: 7 jun. 2020.

A Advocacia-Geral da União pugnou pela inconstitucionalidade do repasse e pela procedência da ação direta de inconstitucionalidade. O parecer da Procuradoria-Geral da República foi no mesmo sentido.

Entretanto, também nesse caso prevaleceu o entendimento segundo o qual seria constitucional a criação de fundo de entidade não componente do Poder Judiciário, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Menezes Direito, Cesar Peluso, Celso de Mello e Gilmar Mendes. No caso, o Estado do Rio Grande do Norte havia editado a Lei Complementar n.º 166/1999, pela qual instituía o “Fundo de Reaparelhamento do Ministério Público”, fundo cujo custeio resultaria em parte do produto advindo dos procedimentos extrajudiciais e dos serviços notariais e de registro nos quais o Ministério Público daquele Estado houvesse atuado.

A ADI n.º 3.028 teve relatoria inicial do Ministro Marco Aurélio, que manteve seu entendimento, já exposto em outras oportunidades, pela impossibilidade dos repasses. No acórdão, dispôs que:

Está na moda a criação de fundos de reaparelhamento, olvidando-se, no tocante às receitas, as balizas constitucionais. Tanto o Judiciário quanto o Ministério Público hão de atuar a partir do que previsto nos orçamentos. Descabe a adoção de um segundo sistema, sob ângulo administrativo-financeiro, para viabilizar atuações precípua do Estado em campo no qual há de se exigir equidistância ímpar. No caso, objetivando a constituição de fundo, o reforço de recursos, acabou-se por criar um verdadeiro tributo, isso mediante texto normativo que se mostra ambíguo³¹.

O Ministro Menezes Direito³² acompanhou o relator por entender que o art. 160, IV, da Constituição Federal vedaria a destinação dos emolumentos, segundo entendimento firmado no âmbito da ADI n.º 1.889/AM³³. Acompanharam também o relator os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes³⁴.

³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.028/RN, Rel. Marco Aurélio Mello, *DJ* 30.06.2010. Disponível em: <https://bit.ly/2UkqWxn>. Acesso em: 7 jun. 2020. p. 185-202.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.028/RN, Rel. Marco Aurélio Mello, *DJ* 30.06.2010. Disponível em: <https://bit.ly/2UkqWxn>. Acesso em: 7 jun. 2020. p. 205.

³³ Nesse sentido: “[...] é assente a jurisprudência deste tribunal quanto à inconstitucionalidade da vinculação de emolumentos a entidade com personalidade jurídica de direito privado ou a determinado órgão ou fundo; do cálculo das custas com base no valor dos bens imóveis envolvidos no litígio; e quanto à inexistência de teto para cobrança de taxas cujo valor tem por base o proveito auferido pelo contribuinte, sobre as quais incide alíquota variável. Precedentes. A competência para definir o valor das custas de interposição de recurso extraordinário é deste tribunal. Entrada em vigor da lei não pode ser confundida com sua eficácia. Liminar parcialmente deferida” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.889/AM, *DJe* 14.11.2002. Disponível em: <https://bit.ly/3d75jeh>. Acesso em: 10 jun. 2020).

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.028/RN, Rel. Marco Aurélio Mello, *DJ* 30.06.2010. Disponível em: <https://bit.ly/2UkqWxn>. Acesso em: 7 jun. 2020. p. 212.

Pelo extrato do julgamento, conclui-se, pelo diálogo dos ministros, que inicialmente o Ministro Ayres Britto acompanhou o relator, mas, logo em seguida, pediu vista dos autos e voltou atrás em sua decisão. O Ministro Cesar Peluso³⁵ também acompanhou o relator, entendendo pela invalidade da taxa em questão. Isso se deu porque, a seu ver, o advento da Emenda n.º 45/2004 alterou o cenário jurídico ao dispor que “As custas e emolumentos serão destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça” (inseriu o § 2.º no art. 95 da Constituição Federal).

A divergência foi encabeçada pelo Ministro Carlos Ayres Britto, seguida por outros pares da Corte, perfazendo maioria para manter o precedente. A maioria do Pleno do STF entendeu que também o Ministério Público comporia um conceito mais amplo de jurisdição, assim como a Defensoria Pública. Em tais condições, o aparelhamento do Ministério Público serviria “ao desígnio constitucional de aperfeiçoar a própria jurisdição como atividade básica do Estado e função específica do Poder Judiciário”,³⁶ o que asseguraria a licitude da instituição do repasse por lei estadual.

Após, a ADI n.º 3.111/RJ³⁷ trouxe uma análise mais recente do Supremo sobre a destinação de verbas oriundas da tributação de emolumentos extrajudiciais. Nessa ação, o STF não admitiu a destinação desses valores a entidades privadas e estranhas à estrutura do Estado. Mesmo que ligadas à assistência de categorias profissionais qualificadas pelo texto constitucional como essenciais à Justiça, são alheias à estrutura do Estado, motivo pelo qual a destinação é inconstitucional. Isso porque permitir-se-ia, por meio dessa destinação, o uso da receita com finalidade estranha à atividade estatal que justificou a própria cobrança da taxa.³⁸

3. IMPOSSIBILIDADE DE REPASSE PARA ENTIDADES NÃO INTEGRANTES DO PODER JUDICIÁRIO

Como visto, os emolumentos, assim como as custas judiciais, têm natureza de tributo, na modalidade de taxa. Essas exações são pagas em razão da contraprestação estatal, quais sejam os serviços notariais e registrais dirigidos direta e especificamente ao contribuinte

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.028/RN, Rel. Marco Aurélio Mello, *DJ* 30.06.2010. Disponível em: <https://bit.ly/2UkqWxn>. Acesso em: 7 jun. 2020. p. 210-211.

³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.028/RN, Rel. Marco Aurélio Mello, *DJ* 30.06.2010. Disponível em: <https://bit.ly/2UkqWxn>. Acesso em: 7 jun. 2020. p. 206.

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.111/RJ, Rel. Alexandre de Moraes, *DJ* 07.08.2017. Disponível em: <https://bit.ly/3dTawEd>. Acesso em: 7 jun. 2020.

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.111/RJ, Rel. Alexandre de Moraes, *DJ* 07.08.2017. Disponível em: <https://bit.ly/3dTawEd>. Acesso em: 7 jun. 2020.

(usuário do serviço). A outra hipótese de incidência de taxa, por seu turno, derivar-se-ia da relação existente entre o Poder Judiciário e os Cartórios, em razão da fiscalização (*i.e.*, poder de polícia) que o Poder Judiciário exerce na atividade notarial e registral.³⁹

Entretanto, a questão-chave para os fins do presente artigo consiste na investigação acerca da possibilidade teórica da incidência obrigatória de repasse sobre o valor total dos emolumentos arrecadados pelas serventias extrajudiciais para outros órgãos e fundos não integrantes do Poder Judiciário, bem como qual seria a natureza jurídica de tal obrigação imposta aos delegatários dos cartórios.

Apesar da jurisprudência do STF, a análise pormenorizada dos julgados demonstrou uma mudança paulatina de entendimento dos membros da Corte, com alteração de votos de alguns ministros. Além disso, conclui-se que existem alguns aspectos constitucionais e tributários relevantes para a compreensão da matéria que não foram efetivamente apreciados em nenhum dos votos examinados. Um dos pontos nodais, por exemplo, consiste na verificação do fato gerador dessa nova espécie de taxa.

Que a taxa é um tributo vinculado à prévia atuação estatal não há dúvidas. Todavia, questão importante é entender que essa vinculação também compreende vinculação da taxa ao sujeito passivo beneficiário dessa atuação estatal. Trata-se da “referibilidade” da taxa ao contribuinte, também chamado de “princípio da equivalência”⁴⁰.

Entende Leandro Paulsen que, no caso das taxas, “o fato gerador é vinculado à atividade estatal e, também, necessariamente, o produto da arrecadação terá de ser vinculado à atividade que justifica a própria instituição do tributo”⁴¹. À tese de que há estrita referibilidade entre a taxa e o contribuinte que deve pagá-la também aderem Allan Moraes⁴², Felipe Garcia Lisboa Borges⁴³ e Lise Vieira da Costa Tupiassu Merlin⁴⁴.

³⁹ Como explica Leandro Paulsen: “O fato gerador de alguns tributos é realizado pelo próprio Estado. Exemplos são as taxas de serviço e de exercício do poder de polícia. A prestação de serviço que constitui fato gerador da taxa de serviço é realizada pelo poder público. A fiscalização que gera a obrigação de pagamento da taxa de exercício de poder de polícia também é realizada pelo próprio poder público. Por isso, dizemos que se trata de um tributo com fato gerador vinculado à atividade estatal” (*Curso de direito tributário completo*. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 247).

⁴⁰ BORGES, Felipe Garcia Lisboa. Análise da compatibilidade da taxa de fiscalização dos recursos minerários do Estado do Pará com o princípio da equivalência. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 127, p. 47-61, mar./abr. 2016.

⁴¹ PAULSEN, Leandro. *Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 67.

⁴² MORAES, Allan. Limites constitucionais para instituição de taxas de serviços – análise crítica da “contribuição” de juntada de mandato judicial prevista na lei paulista 10.394/1970. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, v. 61, p. 299-324, jul./set. 2013.

⁴³ BORGES, Felipe G. L. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 127/2016, p. 47-61, mar./abr. 2016.

⁴⁴ “[...] o conceito e a estrutura das taxas, de acordo com a ordem jurídico-constitucional brasileira e sua doutrina majoritária, apresentam uma forma e uma substância natural ao *princípio da equivalência* (entre a atuação estatal e o sujeito passivo). Precisamente pelo fato de ser um tributo cujo fato gerador é uma *atuação estatal diretamente*

Note-se que a referibilidade da taxa não se confunde com a destinação de valores *a posteriori*. Para Sacha Calmon Navarro Coêlho, “o Poder Público pode destinar o produto de certas taxas a outros fins que não ao da sua estrita aplicação no serviço público que as gerou”. Expõe ainda que “o Direito Tributário e a Constituição não vedam a aplicação dos recursos obtidos através de taxas a fins outros, relevantes, diversos da sua aplicação no *órgão* ou *serviço* que cobrou ou ensejou a exação”⁴⁵.

Mesmo que lícita a destinação do produto das taxas a outras finalidades, apenas é válida se feita *a posteriori*. Em outras palavras, tal destinação não legitima a criação de taxas sem uma vinculação específica da atuação do órgão público ao contribuinte, pois isso viola a mencionada referibilidade (ou princípio da equivalência). Nesse sentido, explicita Sacha Calmon:

Não basta que o departamento da Polícia Federal que concede passaportes esteja em funcionamento para que o Poder Público Federal cobre “taxa de expediente” de todos os que estiverem sob sua circunscrição, ao argumento de que o serviço está posto à disposição dos contribuintes. As “taxas de polícia” se dão pela *realização de atos administrativos* com base no poder geral de polícia, *diretamente relacionada à pessoa do contribuinte*. Não se cuida de um “benefício” ao contribuinte nem de recuperar o “custo do ato”, mas de realizar *atos de polícia*⁴⁶.

No mesmo pensamento, leciona Geraldo Ataliba que

[...] a hipótese de incidência da taxa é uma atuação estatal diretamente (imediatamente) referida ao obrigado (pessoa que vai ser posta como sujeito passivo da relação obrigacional que tem a taxa por objeto). [...] Do que se vê que, para que se configure a taxa, basta a lei prever a atuação estatal que tenha referibilidade a alguém (que poderá ser posto como sujeito passivo do tributo). Este tributo irá nascer com a referibilidade (no momento em que a atuação estatal se referir concretamente a alguém)⁴⁷.

Para chegar a essa conclusão, Ataliba parte do raciocínio de que a taxa é “tributo vinculado cuja hipótese de incidência consiste numa atuação estatal direta imediatamente referida ao obrigado”⁴⁸. Diante disso, não basta que a hipótese de incidência contemple uma

prestada ao sujeito passivo, tanto a estrutura material quanto a estrutura formal das taxas devem ser dimensionadas levando-se em consideração a atividade estatal, e nada além dela” (BORGES, Felipe G.; MERLIN L. Lise V. C. T. Taxas: equivalência e igualdade. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 119, p. 33-45, nov./dez. 2014).

⁴⁵ COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de direito tributário brasileiro*. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 639.

⁴⁶ COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. Taxas: teoria e um caso prático. In: SABBAG, Eduardo (org.). *Estudos tributários*. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 156. Grifos do autor.

⁴⁷ ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de incidência tributária*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 147.

⁴⁸ ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de incidência tributária*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 152.

atuação estatal, pois “é preciso que seja, de qualquer modo, referida ao obrigado (sujeito passivo), para que dele possa ser exigida”⁴⁹.

A aplicação desse entendimento ao caso em tela significaria até mesmo o questionamento da destinação de percentuais dos emolumentos ao Poder Judiciário pela simples previsão de competência fiscalizatória. Assim, a taxa de poder de polícia em questão deveria ser cobrada a cada ato, isto é, deveria ser cobrada, por exemplo, pela realização de uma correição específica; pelo recebimento de algum relatório que demande análise; pela distribuição de algum procedimento administrativo, a exemplo de suscitação de dúvidas, pedido de providências ou processo disciplinar.

De todo modo, ainda que se admita a taxa genérica de “fiscalização” do Judiciário com base no poder de polícia, não se justifica a criação de taxas para quaisquer entes públicos que não exercem rigorosamente nenhuma função, seja de poder de polícia ou de prestação de serviços, relacionada aos cartórios, sob pena de incorrer no total desvirtuamento do conceito de taxa.

Numa análise forçosa para admissão desses “repasses” para entidades alheias ao Poder Judiciário, ela seria possível – ao menos a partir do pensamento de Sacha Calmon – desde que esse repasse adviesse do próprio Judiciário, ou seja, as leis estaduais deveriam prever um repasse oriundo dos fundos de reaparelhamento do Judiciário para outras entidades que “auxiliem a jurisdição”.

Não obstante esse entendimento, ao que parece o art. 98, § 2.º, da Constituição acaba por vedar tal destinação, na medida em que contempla que “as custas e emolumentos serão destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça”. Uma vez que esse dispositivo foi inserido na Constituição Federal apenas por ocasião da Emenda Constitucional n.º 45/2004, é natural que não tenha sido considerado nas decisões mais antigas do STF.

Todavia, citada nos julgados mais recentes, foi afastada com o argumento de que diria respeito apenas a custas judiciais. Esse pensamento, contudo, não parece ser o mais acertado, pois nada o artigo delimita nessa questão. Caso houvesse tal limitação, bastaria ao constituinte derivado ter previsto que é vedada a destinação de custas judiciais, o que não fez. Portanto, tal argumento parece forçar um entendimento que não se revela o mais adequado.

De todo modo, o cerne da discussão é outro. Consiste na seguinte questão: a taxa dos emolumentos apenas pode ser admitida como contraprestação do poder de polícia exercido

⁴⁹ ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de incidência tributária*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 152.

diretamente pelo Poder Judiciário, pois são apenas os órgãos típicos da justiça – e não qualquer outro auxiliar ou correlato à jurisdição – que efetivamente fiscalizam os serviços notariais e de registro.

Nesse sentido, é totalmente equivocada a taxação dos emolumentos extrajudiciais para beneficiar diretamente fundos ou equipar instituições que têm independência financeira e orçamento próprio, e, ainda, que não têm relação alguma com os cartórios, tampouco exercem qualquer atividade fiscalizatória dos serviços notariais e de registro.

Não é juridicamente válida a criação de taxa cujo destino seja de todo desvinculado da atividade objeto do tributo, pois a taxa é um tributo vinculado. Não é moralmente correto equipar qualquer órgão, seja Defensoria Pública, Ministério Público ou semelhante, às custas do sucateamento dos cartórios extrajudiciais, mormente porque é do Estado esse papel, mediante previsão orçamentária.

Além disso, tendo em vista a natureza do direito tributário de contemplar tipos cerrados (e não abertos), não se admite interpretações extensivas. Comentando a obra do tributarista português Alberto Xavier, diz Raphael Assef Lavez que⁵⁰:

[...] se a legalidade é um pressuposto do Estado de Direito, ela assume notas distintivas no direito tributário [...] a lei deve fornecer não apenas o fundamento da conduta da Administração [...], mas também o próprio critério de decisão, num elevado grau de determinação do conteúdo normativo. Decorre, pois, da estrita legalidade [...]: a tipicidade fechada, segundo a qual a segurança jurídica (aspecto formal do Estado de Direito) exige da lei que se permita seu “conhecimento claro e inequívoco, resultante de os impostos deverem constar de uma lei escrita, com exclusão de todas as dúvidas ligadas à prova e interpretação das fontes consuetudinárias”⁵¹.

Nesse sentido, não basta o simples fundamento na lei para justificar a tributação ou mesmo a interpretação jurisprudencial. É preciso que seja realizada de maneira fechada⁵², isto é, não extensiva, sob o risco de o poder de tributar ser exercido arbitrariamente.

Não obstante, é justamente uma interpretação extensiva que o STF realiza ao entender que o poder de polícia exercido apenas pelo Judiciário faz as vezes de justificativa para

⁵⁰ “Inegavelmente, vêm de Alberto Xavier as bases teóricas sobre as quais tem se debatido a legalidade tributária sob uma premissa de que se exige do legislador um elevado grau de precisão na definição e descrição da hipótese normativa das regras de incidência, restringindo severamente – senão eliminando – a liberdade do aplicador da lei” (LAVEZ, Raphael Assef. Tipicidade fechada, determinação e cognoscibilidade: a legalidade entre conceitos “indeterminados” e cláusulas gerais. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 43, 2019. Disponível em: <https://bit.ly/2ZjjhBq>. Acesso em: 10 jan. 2021).

⁵¹ LAVEZ, Raphael Assef. Tipicidade fechada, determinação e cognoscibilidade: a legalidade entre conceitos “indeterminados” e cláusulas gerais. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 43, 2019. Disponível em: <https://bit.ly/2ZjjhBq>. Acesso em: 10 jan. 2021.

⁵² LAVEZ, Raphael Assef. Tipicidade fechada, determinação e cognoscibilidade: a legalidade entre conceitos “indeterminados” e cláusulas gerais. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 43, 2019. Disponível em: <https://bit.ly/2ZjjhBq>. Acesso em: 10 jan. 2021.

beneficiar com taxas todo e qualquer órgão de aperfeiçoamento da jurisdição. Há uma extensão indevida na interpretação do conceito de taxa para inserir, de maneira analógica, entidades desvinculadas do Judiciário no critério pessoal da RMIT da taxa de poder de polícia. A vinculação entre o contribuinte e o órgão público que desempenha a função estatal, necessária para a instituição da taxa, é totalmente rarefeita para “fazer caber” qualquer órgão que se queira como destinatário de taxas do poder de polícia exercido pelo Judiciário.

Além de ofensiva à Constituição e aos direitos do contribuinte, esse tipo de interpretação justifica, na prática, uma tributação totalmente desarrazoada. É o que ocorre no Estado de Goiás⁵³, por exemplo, onde emolumentos extrajudiciais são taxados para gerar receitas a nada menos do que nove destinações totalmente aleatórias.

Contemplado o conteúdo dos julgados do STF supra-analisados, à luz da doutrina tributária, percebe-se que os magistrados passaram ao largo dessas questões tributárias na fundamentação de seus votos. Na realidade, a maior parte dos votos limitou-se a explicar a função das entidades beneficiárias, como se a importância desses órgãos – a qual não se nega – fosse suficiente para legitimar uma tributação, em ofensa às formas e aos conceitos típicos do direito tributário.

O raciocínio que levaria à justificativa dos repasses para as Defensorias Públicas parece ser construído a partir da compreensão de que estas exerceriam a função social capaz de viabilizar o acesso à justiça pela população necessitada; de que o Estado não possui recursos suficientes para atender às necessidades de aprimoramento dos serviços prestados pelas Defensorias Públicas; de que as serventias extrajudiciais recebem muitos recursos provenientes dos emolumentos para a prática de serviços notariais e de registro; de que as atividades notariais e de registro são exercidas mediante delegação pública; e de que, diante da escassez de recursos públicos e da natureza pública de sua delegação, não há óbice a que os titulares sejam compelidos a contribuir para o desenvolvimento dessa instituição que goza de grande relevância social.

De forma semelhante se daria com o Ministério Público: ausentes as condições financeiras do Estado para atender às necessidades materiais do órgão a fim de prover um serviço público de qualidade ao jurisdicionado, passar-se-ia o ônus de sua reestruturação para os serviços notariais e de registro, com fulcro na alegada vinculação entre a taxa de poder de

⁵³ Como já explicitado em tópico anterior, a Lei Estadual n.º 19.191/2015 prevê esse repasse a sete fundos, além de destiná-lo à “aplicação em programas e ações no âmbito da administração fazendária” e para o Estado de Goiás, sem maiores especificações (GOIÁS. Lei n.º 19.191, de 29 de dezembro de 2015. Dispõe sobre os emolumentos dos serviços notariais e de registro e dá outras providências. Disponível em: <https://bit.ly/3b3zb8D>. Acesso em: 7 jan. 2021).

polícia recolhida para a fiscalização efetuada pelo Poder Judiciário e a categoria mais abrangente de “jurisdição”, na qual se incluiria também tão relevante instituição quanto o *Parquet*.

Nesse diapasão, percebe-se muito mais um teor sentimental que racional nos votos analisados, que não se justificam a partir do ordenamento jurídico pátrio. Ademais, o imaginário de que os cartórios percebem muito dinheiro precisa ser desmistificado. Não são raras as renúncias de delegação por parte de concursados, diante da escassez de recursos para fazer frente às despesas.

O que parece se desvelar, em última análise, é mais uma tentativa de resposta à precarização do serviço público em geral, pois, como se sabe, a chamada “primeira onda do acesso à justiça”, no termo consagrado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, acarretou o fenômeno da massificação do acesso à justiça em consequência da oferta de assistência judiciária para as parcelas hipossuficientes da população.⁵⁴ Esse panorama alargado de oferta do serviço jurisdicional rapidamente engendrou um cenário de aguda crise, nas décadas posteriores à 2.ª Guerra Mundial, causada pela ineficiência das soluções estatais para a administração da justiça.

Ao mesmo tempo assoberbadas pelo imenso volume de trabalho e destituídas de recursos materiais suficientes para a prestação de seu serviço, instituições como as Defensorias Públicas e o Ministério Público (para além do próprio Poder Judiciário, viram-se necessitadas de aporte financeiro mais volumoso para a melhoria de sua estrutura. E desse panorama surgiu a ideia da criação de fundos de “reaparelhamento” de diversos órgãos, elencando-se os serviços notariais e de registro como partes também responsáveis pelo custeio dessas melhorias.

Contudo, a alternativa levada a cabo pelos Estados-Membros consiste numa ilícita terceirização da responsabilidade pelo custeio do serviço jurisdicional para os agentes delegados, cuja função social e essencial não pode ser desconsiderada. Ademais, como já ressaltado, a realidade econômico-financeira da maior parte das serventias notariais e de registro brasileiras não permite que se abra mão, de maneira arbitrária, de parcela relevante dos emolumentos com o intuito de equipar a estrutura jurisdicional. Assim, de forma contraditória, esquece-se em absoluto do relevante papel dos serviços extrajudiciais como ferramenta para a solução dessa mesma crise jurisdicional, por meio da promoção da cidadania, da desjudicialização, da prevenção do surgimento de litígios e da acentuação da segurança jurídica

⁵⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 39-49.

nas relações sociais.⁵⁵ Em outras palavras, com o intuito de remediar as consequências da crise jurisdicional, retiram-se importantes recursos para a manutenção e custeio dos serviços essenciais notariais e registrais. Trata-se da substituição nefasta de um problema de curto prazo por outro, ainda mais amplo, no médio e no longo prazo: a sobrecarga ainda maior do Poder Judiciário pelo sucateamento ou inviabilização (em alguns casos) da atividade extrajudicial.

Parece ser olvidado de que o oficial registrador e tabelião devem ser justamente remunerados pelos seus serviços, além de terem que arcar com inúmeros custos e despesas de sua própria atividade. Ao ser retirada arbitrariamente parte de seus emolumentos para ser repassada a diversos órgãos que nenhuma relação têm com os cartórios, estão-se criando diversos problemas: o primeiro diz respeito à própria falta de razoabilidade e legalidade em tal repasse de valores; o segundo tem relação com a evidente falência da prestação dos serviços notariais e registrais com qualidade.

Ao que tudo indica, portanto, a imposição de repasse de parcela dos emolumentos extrajudiciais para entidades não componentes do Poder Judiciário configura manobra ilícita efetuada pelos Estados-Membros como forma de se esquivarem de suas responsabilidades constitucionais de custeio dos órgãos públicos.

Desse modo, apesar do entendimento do STF estar atento à necessidade de melhoria dos serviços essenciais à jurisdição, parece não haver atentado para a gravidade da ilicitude ínsita à referida “terceirização” da responsabilidade, em desfavor dos agentes titulares dos serviços notariais e registrais. Ao fazê-lo, contudo, acabou por deixar de lado aspectos importantes da questão que não poderiam ser ignorados, bem como noções básicas e basilares de direito tributário.

É certo, por outro lado, que a disputa jurisprudencial acerca do tema pode e deve se valer dos resultados hauridos no âmbito da discussão doutrinária, num empreendimento coletivo que logre amadurecer o debate a respeito da temática no direito brasileiro.

Relevante salientar que a opinião minoritária esposada pelo Ministro Marco Aurélio foi acompanhada por outros ministros na segunda oportunidade em que o STF se manifestou a respeito. Note-se que, além de modificações na composição da Corte, alguns ministros alteraram seus entendimentos – a saber: Menezes Direito; Cezar Peluso; Celso de Mello; Gilmar Mendes –, que haviam sido contrários anteriormente ao Ministro Marco Aurélio no âmbito da ADI n.º 3.111/RJ.

⁵⁵ Sobre o tema, cf. BRANDELLI, Leonardo. A função notarial na atualidade. *Revista de Direito Imobiliário (online)*, v. 80, jan./jun. 2016; SCHERER, Tiago. Função jurisdicional e atividade registra: da independência à mútua colaboração. *Revista de Direito Imobiliário*, v. 72, p. 379-420, jan./jun. 2012.

Não obstante o entendimento jurisprudencial vitorioso, persiste e se eleva o dissídio entre os julgadores, fator que indica a falta de efetiva pacificação sobre a questão e que abre a possibilidade para revisões do mesmo tema em julgamentos futuros. Em outras palavras, como explica Luiz Guilherme Marinoni, a *ratio decidendi* defendida pela maioria da Corte foi posta em xeque pelos seus próprios membros, indicando que o debate não se encontra encerrado.⁵⁶

Não obstante as discussões acerca da natureza jurídica dos emolumentos extrajudiciais, o entendimento contemporâneo do STF caminha no sentido de que os emolumentos extrajudiciais possuiriam natureza jurídica de taxa, constituindo-se como espécie de tributos, e que os repasses extrajudiciais a entidades não integrantes do Poder Judiciário encontrariam fundamento constitucional.

Portanto, à luz do ordenamento jurídico brasileiro, afigurar-se-ia possível impor obrigação, aos tabeliães e registradores, de repasse de parte dos emolumentos arrecadados para outros órgãos e fundos, conquanto não integrantes do Poder Judiciário. Apesar disso, trata-se de matéria não pacificada sequer em sede do STF, havendo relevantes votos e conceitos jurídico-tributários em sentido diametralmente oposto à posição majoritária.

CONCLUSÕES

A exposição teórica e legislativa teve como resultado a consideração de algumas premissas. A primeira delas foi de que, apesar de sua estrutura jurídica *sui generis*, as serventias extrajudiciais possuem um caráter de “estatalidade” em sua função, motivo pelo qual os valores que cobram pelos serviços – emolumentos extrajudiciais – possuem natureza de taxa.

Noutro giro, é possível identificar nos emolumentos extrajudiciais todos os elementos inerentes à chamada regra-matriz de incidência tributária. Para o antecedente da regra-matriz, tem-se que: o critério material é a prestação de serviços públicos notariais e registrais; o critério temporal equivale à prática de cada ato; e o critério espacial corresponde à unidade extrajudicial onde o serviço é prestado. Por sua vez, para o consequente da regra-matriz, tem-se que: no critério pessoal, o sujeito passivo (ou contribuinte) é o usuário do serviço notarial e registral e o sujeito ativo é o agente delegado, que recolhe o tributo em regime de parafiscalidade; no

⁵⁶ “O voto dissidente objetiva demonstrar o equívoco da *ratio decidendi*, tornando a questão de direito ‘suspensa’, ou melhor, num ambiente em que a comunidade jurídica se mantém estimulada a discuti-la.

Lembre-se que uma questão de direito definida por unanimidade dificilmente será retomada para discussão pelos advogados e pela academia, a não ser enquanto não surgirem novas circunstâncias sociais, o que não ocorre quando a questão, embora definida, é polemizada em virtude dos argumentos do voto dissidente, que certamente interessarão aos advogados e à academia, por razões práticas ou por motivos teóricos” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Julgamento nas Cortes Supremas: precedente e decisão do recurso diante do novo CPC*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2017. p. 39).

critério quantitativo, há fixação de valores exatos, por meio das chamadas “tabelas de emolumentos” anexas às “leis de emolumentos de cada unidade federativa” (estadual ou distrital).

Após todas essas explicações, são estabelecidas duas premissas sobre os emolumentos extrajudiciais: do ponto de vista objetivo, são tributos cobrados pela prestação de serviços específicos e divisíveis, direcionados aos agentes delegados em regime de parafiscalidade, tendo em vista a administração privada da serventia que lhes é atribuída pela delegação pessoal que recebem; do ponto de vista subjetivo, são uma contraprestação pela prática dos atos notariais e registrais a que os agentes delegados têm direito.

De posse dessas premissas, fica mais clara a análise do “repasso” de parte desses emolumentos para entidades estatais. É necessária uma justificativa juridicamente plausível para tal repasse, que não pode simplesmente decorrer da relevância social dos serviços públicos prestados por tais órgãos. Afinal, a destinação de parcelas dos emolumentos não é uma simples realocação de verbas estatais, mas uma diminuição de tributos cobrados em parafiscalidade, que servem como contraprestação proporcional para os atos específicos prestados pelos agentes delegados à população.

Nesse ponto, volta-se à análise dos julgados do STF, dado que a Corte se manifestou sobre o tema e, nesse aspecto, os julgados podem ser classificados em duas vertentes distintas: (i) os que discutiram a destinação de porcentagens de emolumentos arrecadados para fundos relacionados ao reaparelhamento do Poder Judiciário; e (ii) os que trataram acerca da destinação dessas verbas para outras entidades estatais. Em ambos os casos, o entendimento atual da Corte é pela possibilidade desses repasses.

Quanto ao repasse ao Poder Judiciário, considera-se justificado à luz do ordenamento jurídico, visto que aquele é responsável pela fiscalização da atividade notarial e registral, nascendo assim a denominada “taxa de fiscalização”, com fundamento no exercício de poder de polícia. Nesse sentido, tem-se o entendimento manifestado nas ações constitucionais: ADI n.º 2.059/PR, ADI n.º 2.129/MT, ADI n.º 3.089/DF e ADI n.º 3.694/AP.

Ocorre que a *ratio decidendi* supraexposta expandiu-se consideravelmente a partir da continuidade do trabalho interpretativo do STF. Com efeito, passou a Corte a compreender a possibilidade do repasse de parte dos valores totais dos emolumentos extrajudiciais para outros órgãos e fundos não integrantes do Poder Judiciário, tais como Defensoria Pública e Ministério Público.

Na ADI n.º 3.643/RJ, o STF reconheceu a possibilidade de repasse mensal de parcela dos emolumentos extrajudiciais à Defensoria Pública do Rio de Janeiro. O cerne da

fundamentação para tal foi a jurisprudência consolidada da Corte sobre a viabilidade de taxas para remunerar o exercício do poder de polícia do Judiciário. Segundo o entendimento fixado, o produto da arrecadação não estaria jungido ao aparelhamento do Poder Judiciário, mas se estenderia a todo e qualquer aperfeiçoamento da jurisdição, em que se inserem diversos órgãos, entre eles a Defensoria Pública. Além desses argumentos, os julgadores foram muito enfáticos em seus votos ao assinalarem os fundamentos socioeconômicos da existência da Defensoria Pública e sua “importância inequívoca” para o acesso à justiça por parte da população de menor renda. Desse julgado participou o plenário da Corte, com apenas um voto vencido, de autoria do Ministro Marco Aurélio de Mello.

Por seu turno, na *ADI n.º 3.028/RN*, a Suprema Corte voltou a discutir a matéria, mas o cenário foi a norma que previa o repasse a fundo de reaparelhamento do Ministério Público do Rio Grande do Norte. Novamente, foi vencedor o entendimento pela possibilidade de tal repasse, tendo em vista que o Ministério Público integra a “comunidade jurídica” encarregada de prestar a jurisdição. Todavia, dessa vez houve mais dissídio entre os magistrados, com votação apertada, de seis votos a cinco vencidos.

A relatoria desse caso ficou a cargo do Ministro Marco Aurélio de Mello, que votou pela impossibilidade do repasse, aludindo ao fato de que “está na moda a criação de fundos de reaparelhamento, olvidando-se, no tocante às receitas, as balizas constitucionais”.⁵⁷ Interessa ressaltar que o Ministro Cesar Peluso entendeu pela impossibilidade do repasse tendo em vista o advento da Emenda n.º 45/2004, que inseriu o § 2.º no art. 95 da Constituição Federal. Todavia, seus argumentos foram rebatidos com alegações de que tal disposição se refere apenas aos emolumentos dos cartórios judiciais, e não extrajudiciais, em que pese não haver tal previsão no texto constitucional nesse sentido.

Mesmo assim, o Ministro Carlos Ayres Britto abriu divergência que, ao fim, angariou maioria. Com voto bastante assemelhado ao que havia prolatado no âmbito da *ADI n.º 3.643/RJ*, quando foi relator, foi acompanhado por Ricardo Lewandowski, Ellen Gracie, Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa e Eros Grau, constituindo assim a maioria vencedora.

Mesmo que o resultado tenha se repetido ao final, a votação na *ADI n.º 3.028/RN* (2010) foi bem mais acirrada que aquela realizada na *ADI n.º 3.643/RJ* (2006), revelando uma reflexão sobre o atual entendimento do STF. Essa falta de uniformidade de posicionamentos, inclusive, serviu de fundamentação para a decisão que o Tribunal de Justiça do Pará realizou no âmbito da *ADI n.º 0800934-94.2019.8.14.0000*; essa ação julga a constitucionalidade da Lei Estadual

⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.028/RN, Rel. Marco Aurélio Mello, *DJ* 30.06.2010. Disponível em: <https://bit.ly/2UkqWxn>. Acesso em: 7 jun. 2020. p. 185-202.

do Pará n.º 8.811/2019, que prevê repasse de parcela dos emolumentos extrajudiciais para a Defensoria Pública paraense.

Diante do exposto, desse dissídio no âmbito do STF abre-se a possibilidade para revisões do entendimento em julgamentos futuros. Em outras palavras, a *ratio decidendi* defendida pela maioria foi posta em xeque pelos próprios membros daquela Corte, indicando que o debate não se encontra encerrado, do que se antevê uma futura superação do precedente (*overruling*).

Seja como for, existem aspectos constitucionais e tributários relevantes para o entendimento da matéria que não foram efetivamente aprofundados em nenhum dos votos analisados. O principal deles diz respeito à impossibilidade da criação de taxas sem uma vinculação efetiva a alguma atividade estatal entre o sujeito que paga e o sujeito que recebe o tributo, e justamente nesse cenário se enquadra o agente delegado (que paga) e os órgãos não integrantes do Judiciário (que recebem).

Não há na doutrina nenhuma legitimação para a criação de taxas sem uma vinculação específica da atuação do órgão público que recebe os valores e do contribuinte que paga. O entendimento geral entre os tributaristas é de que essas taxas são contraprestação pela realização de atos administrativos com base no poder de polícia diretamente relacionado à pessoa do contribuinte. Portanto, a referibilidade entre a atuação estatal e o obrigado é essencial e indispensável à configuração da taxa. Caso haja uma desvinculação do tributo de uma atividade estatal específica, estar-se-ia diante de um imposto. Nesse caso, a competência é exclusiva da União e sua destinação seria vedada na forma dos arts. 154 e 167, IV, da Constituição Federal, respectivamente.

A aplicação desse entendimento ao caso em tela possibilitaria até mesmo o questionamento da destinação de percentuais dos emolumentos ao Poder Judiciário pela simples previsão de competência fiscalizatória. Há pareceres de que a taxa de poder de polícia em questão deveria ser cobrada a cada ato, isto é, deveria ser cobrada na medida em que há a efetiva contraprestação ou fiscalização nesse caso.

De todo modo, ainda que se admita a taxa genérica de “fiscalização” do Judiciário com base no poder de polícia, não se justifica a instauração de taxas para quaisquer entes públicos que não exercem rigorosamente nenhuma função relacionada aos cartórios. Afinal, a atividade estatal de poder de polícia que legitima a taxa dos emolumentos é aplicada apenas pelos órgãos típicos do Poder Judiciário – em atividades específicas da Justiça –, e não qualquer outro auxiliar, essencial ou não à jurisdição.

Ademais, percebe-se que a interpretação realizada pelo STF não corresponde à melhor exegese do direito tributário, pois o alargamento do conceito de “Poder Judiciário” para “qualquer órgão estatal que contribua para a Jurisdição” implica uma leitura e interpretação extensiva e expansiva, que não é admitida tendo em vista a natureza de tipos cerrados que têm as normas tributárias.

Além de ofensivo à Constituição Federal e aos direitos do contribuinte, esse tipo de interpretação justifica, na prática, uma tributação totalmente desarrazoada e possivelmente ilimitada, pois nada impede que sejam criados fundos para quaisquer serviços relacionados à justiça e até mesmo fora dela, como ocorre no Estado de Goiás (onde cartórios estão compelidos a contribuir com a segurança pública e com advocacia dativa).

Em suma, tal interpretação implica em cristalina deturpação do conceito jurídico de taxa, é uma ilícita terceirização da responsabilidade do Estado pelo custeio do serviço jurisdicional para os agentes delegados, com fundamentação de teor sentimental muito mais relacionada à importância dos órgãos públicos beneficiados pelos repasses do que na própria validade das normas, ao arrepio das balizas constitucionais. Por conseguinte, faz-se a substituição de um problema de curto prazo por outro, ainda mais amplo, no médio e longo prazo: a sobrecarga ainda maior do Poder Judiciário pelo sucateamento da atividade extrajudicial.

REFERÊNCIAS

ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de incidência tributária*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BORGES, Felipe Garcia Lisboa. Análise da compatibilidade da taxa de fiscalização dos recursos minerários do Estado do Pará com o princípio da equivalência. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 127, p. 47-61, mar./abr. 2016.

BORGES, Felipe G.; MERLIN L. Lise V. C. T. Taxas: equivalência e igualdade. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 119, p. 33-45, nov./dez. 2014.

BRANDELLI, Leonardo. A função notarial na atualidade. *Revista de Direito Imobiliário (online)*, v. 80, jan./jun. 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.889/AM, *DJe* 14.11.2002. Disponível em: <https://bit.ly/3d75jeh>. Acesso em: 10 jun. 2020)

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.059, Rel. Eros Grau, *DJ* 09.06.2006. Disponível em: <https://bit.ly/2ZegZ6J>. Acesso em: 12 jan. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.129/MT, Rel. Grau, *DJ* 16.06.2006. Disponível em: <https://bit.ly/3jNkMBw>. Acesso em: 12 jan. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.028/RN, Rel. Marco Aurélio Mello, *DJ* 30.06.2010. Disponível em: <https://bit.ly/2UkqWxn>. Acesso em: 7 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.089/DF, Rel. para acórdão: Joaquim Barbosa, *DJ* 1.º.08.2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=539087>. Acesso em: 11 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.111/RJ, Rel. Alexandre de Moraes, *DJ* 07.08.2017. Disponível em: <https://bit.ly/3dTawEd>. Acesso em: 7 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.694/AP, Rel. Sepúlveda Pertence, *DJe* 06.11.2006. Disponível em: <https://bit.ly/3h4EfMn>. Acesso em: 7 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.378/ES, Rel. Celso de Mello, *DJ* 30.05.1997. Disponível em: <https://bit.ly/2Uh8gys>. Acesso em: 7 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.059/PR, Rel. Nelson Jobim, *DJ* 21.09.2001. Disponível em: <https://bit.ly/3777F7Q>. Acesso em: 7 jun. 2020.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. 26. ed. 3. tir. São Paulo: Saraiva, 2015.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de direito tributário brasileiro*. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. Taxas: teoria e um caso prático. In: SABBAG, Eduardo (org.). *Estudos tributários*. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 173-153.

DIP, Ricardo H. M. Sobre a qualificação no registro de imóveis. *Doutrinas Essenciais de Direito Registral (on-line)*, v. 6, p. 933-985, dez. 2011.

FIGUEIREDO, Marcelo. Análise da importância da atividade notarial na prevenção dos litígios e dos conflitos sociais. *Revista de Direito Notarial*, São Paulo, v. 2, 2010.

GOIÁS. Lei n.º 19.191, de 29 de dezembro de 2015. Dispõe sobre os emolumentos dos serviços notariais e de registro e dá outras providências. Disponível em: <https://bit.ly/3b3zb8D>. Acesso em: 7 jan. 2021.

JARDIM, Mônica. A “privatização” do notariado em Portugal. *Doutrinas Essenciais de Direito Registral (on-line)*, v. 1, p. 397-422, dez. 2011.

LAVEZ, Raphael Assef. Tipicidade fechada, determinação e cognoscibilidade: a legalidade entre conceitos “indeterminados” e cláusulas gerais. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 43, 2019. Disponível em: <https://bit.ly/2ZjhbQ>. Acesso em: 10 jan. 2021.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Manual de direito notarial*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros públicos: teoria e prática*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Julgamento nas Cortes Supremas: precedente e decisão do recurso diante do novo CPC*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2017.

MIGALHAS. Em SP, cerca de 37% de arrecadação dos cartórios é destinada a repasses, 27 jan. 2014. Disponível em: <https://bit.ly/37u8FmU>. Acesso em: 10 jun. 2020.

MORAES, Allan. Limites constitucionais para instituição de taxas de serviços – análise crítica da “contribuição” de juntada de mandato judicial prevista na lei paulista 10.394/1970. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, v. 61, p. 299-324, jul./set. 2013.

PARÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Pará (Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 0800934-94.2019.8.14.0000, Rel. Luzia Nadja Guimarães Nascimento, DJ 16.07.2020.

PAULSEN, Leandro. *Curso de direito tributário completo*. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2020.

PAULSEN, Leandro. *Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 67.

SCHERER, Tiago. Função jurisdicional e atividade registra: da independência à mútua colaboração. *Revista de Direito Imobiliário*, v. 72, p. 379-420, jan./jun. 2012.