

Emolumentos Cartorários: delineamentos de sua intangibilidade

Emerson Garcia

Emersongarcia814@hotmail.com

Sumário: I – Considerações Iniciais; II – Natureza Jurídica dos Emolumentos; III – Destinação dos Emolumentos; IV – Os Emolumentos como Base de Cálculo de Tributos; V - Epílogo.

I – Considerações Iniciais

Em linhas gerais, os serviços notariais e de registro estão disciplinados na Lei nº 8.935/1994, que regulamentou o art. 236 da Constituição da República. Trata-se de atividades delegadas, normalmente desempenhadas por profissionais do direito, dotados de fé pública, que, a depender da especificidade do serviço, recebem a designação de notário ou tabelião e oficial de registro ou registrador.

Tais atividades são prestadas em caráter privado, mas com estrita fiscalização do Poder que as delega¹, o que é derivação lógica de sua natureza e da importância que ostentam perante o organismo social. A delegação pressupõe, dentre outros requisitos, a prévia habilitação em concurso público de provas e títulos,² realizado pelo Poder Judiciário, com a participação, em todas as suas fases, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, de um notário e de um registrador.³

Conquanto sejam exploradas em caráter privado, as atividades cartorárias consubstanciam um serviço público de competência estadual, não sendo divisada qualquer alteração em seus elementos intrínsecos pelo simples fato de sua exploração ser delegada a particulares. Como desdobramento, também o vínculo jurídico estabelecido com os usuários do serviço encontra-se sob a égide do Direito Administrativo, o que é mero consectário do seu objeto.⁴

II – Natureza Jurídica dos Emolumentos

Os serviços prestados pelas serventias são remunerados, pelos usuários, com o pagamento dos respectivos emolumentos, cuja individualização e cobrança, previstos no art. 236, § 2o, da Constituição da República, foram regulamentados pela Lei no 10.169/2000, que dispôs sobre as normas gerais para a fixação dos emolumentos no âmbito dos Estados-membros. A utilização dos emolumentos como contraprestação por um serviço prestado, além do alicerce constitucional, é facilmente percebida pela sistemática da Lei nº 8.935/1994, que veda a imposição de novas despesas ao usuário em decorrência da realização das diligências necessárias ao preparo dos atos notariais⁵; impõe aos notários e oficiais do registro o dever de observar os emolumentos fixados para a prática dos atos do seu ofício⁶; e veda a cobrança de emolumentos aos reconhecidamente pobres pelas certidões de nascimento e de óbito.⁷

Face à própria natureza da atividade remunerada, serviço público específico e divisível, essencial à subsistência de qualquer Estado de Direito e que alcança a todos os membros do organismo social, sua utilização mostra-se inevitável e o seu pagamento cogente. Essas características permitem incluir os emolumentos sob a epígrafe dos tributos, mais especificamente como pertencentes à categoria das taxas,⁸ atraindo, em consequência, as limitações constitucionais ao poder de tributar (legalidade,⁹ anterioridade, isonomia etc.).

III – Destinação dos Emolumentos

O inciso IV do art. 167 da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 42/2003, observadas as exceções ali previstas, veda a vinculação da receita de impostos (tributos não-vinculados) a órgão, fundo ou despesa.¹⁰ *A contrario sensu*, permite seja

afetado o produto da arrecadação com os tributos vinculados (taxas, contribuições de melhoria, sociais, de intervenção no domínio econômico, interesse de categorias econômicas e profissionais e empréstimos compulsórios). Essa conclusão, aliás, deflui da própria razão de ser desses tributos, sempre criados para atender a uma atividade específica, o que justifica seja a arrecadação para tanto direcionada.

Especificamente em relação às taxas, a necessidade de vinculação está implicitamente determinada no inciso II do art. 145 da Constituição da República, que as associa ao custeio das despesas decorrentes da prestação de um serviço público ou do exercício do poder de polícia.¹¹ Assim, o produto da arrecadação dos emolumentos encontra-se afetado ao custeio do serviço público que originou a sua cobrança, o que é justificável na medida em que a taxa é um tributo essencialmente vinculado. Não é por outra razão que o art. 28 da Lei nº 8.935/1994 assegurou aos notários e oficiais do registro “a percepção dos emolumentos integrais pelos atos praticados na *serventia*”.

Percepção integral dos emolumentos significa impossibilidade de repartição entre outros destinatários: os emolumentos estão afetados ao custeio do serviço, devendo ser fixados na medida do necessário a esse custeio.¹²

Nessa linha, destoa da lógica e, em especial, da ordem constitucional, destinar a quaisquer entes públicos, no todo ou em parte, o produto da arrecadação dos emolumentos, já que não integrados à dinâmica do serviço cartorário.¹³ Por identidade de razões, destoa da *ratio essendi* desse tributo o seu direcionamento a entes meramente privados (v.g.: associações que congreguem agentes públicos, caixas de assistência a advogados etc.),¹⁴ ao que se acresce a flagrante violação do princípio da igualdade ao se privilegiar o saneamento das necessidades financeiras de determinados entes sem que igual liberalidade seja estendida aos demais.¹⁵ Situação similar e de extrema lesividade ao usuário, consiste na criação de adicionais aos emolumentos, que devem ser embutidos em cada ato cartorário, revertendo o produto da arrecadação a entidades privadas.¹⁶ Normas dessa natureza, na medida em que dissociadas de qualquer serviço público – pois as entidades privadas decididamente não o prestam – terminam por instituir um imposto inominado, ao arrepio da Constituição da República, que somente confere competência residual à União.¹⁷ E o que é pior: além de vincular o produto da arrecadação de um imposto, ainda o destina a entidades privadas.

IV – Os Emolumentos como Base de Cálculo de Tributos

Identificada a intangibilidade dos emolumentos, resta analisar a sua inter-relação com os demais tributos do sistema. Considerando que a Constituição da República não contempla qualquer regramento especificamente voltado ao regime tributário das atividades cartorárias, a questão haverá de ser analisada, consoante as suas singularidades, em harmonia com as regras e princípios gerais do sistema. Falamos em singularidades para realçar que a atividade dos notários e registradores consubstancia um serviço público delegado, remunerado com o pagamento de uma taxa cognominada de emolumento.

É importante observar que a Lei nº 8.935/1994, ao assegurar a percepção “*integral*” dos emolumentos, não pode ter o seu potencial normativo elástico de modo a afastar a incidência do sistema tributário contemplado na Constituição da República. O sentido do vocábulo deve ser identificado a partir da apreensão da natureza jurídica dos emolumentos, que consubstanciam taxas decorrentes da utilização de um serviço público: considerando que as taxas são tributos vinculados, cuja arrecadação deve ser afetada à manutenção do serviço, justifica-se a previsão normativa de que o notário ou registrador deve recebê-los de forma “*integral*”.

Em razão dos limites destas breves linhas, teceremos tão-somente algumas observações em relação aos impostos e às taxas.

Tendo a natureza jurídica de taxa, os emolumentos, face à vedação do art. 145, § 2o, da Constituição da República (“As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos”), não podem ser utilizados como base de cálculo de impostos. A razão, aliás, é simples: se a Constituição veda que a base de cálculo da taxa seja idêntica àquela inerente a um imposto, por identidade de razão veda que o imposto tenha a mesma base de cálculo utilizada para a taxa. Assim, exemplificando com o imposto sobre a prestação de serviços de qualquer natureza, é inconstitucional a previsão normativa que utilize o serviço prestado como fato gerador e os emolumentos recebidos como base de cálculo do imposto.¹⁸ *In casu*, tanto o imposto sobre serviços como os emolumentos encontrariam sua gênese nos serviços prestados, gerando uma evidente bitributação.

Ainda que prestado de forma descentralizada, o serviço não se transmuda de público em privado. A atividade cartorária está submetida a regime jurídico de Direito Público, que disciplina a sua titularidade, delegação, prestação e remuneração, o que faz incidir a regra da imunidade recíproca e impede que a atividade cartorária possa ser tomada como fato gerador do imposto sobre serviços. Tratando-se de serviço público estadual, prestado com a intermediação de particulares, também incidirá na espécie o disposto no art. 150, inciso VI, alínea a, da Constituição da República, que veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a instituição de impostos sobre “patrimônio, renda ou **serviços**, uns dos outros”.¹⁹

Acresça-se que os impostos existentes no sistema tributário pátrio estão enumerados na Constituição da República e somente a União, observado o disposto no art. 154, pode instituir novos impostos. Consta-se, assim, que tal competência não é conferida aos Estados e aos Municípios,²⁰ somente lhes restando a possibilidade de considerar as atividades cartorárias como fato gerador de um imposto já existente, o que, especificamente em relação ao imposto sobre serviços, única hipótese razoável, não se mostra possível.

No que concerne às taxas, outro deve ser o entendimento. Inicialmente, deve-se observar que a imunidade recíproca somente alcança os impostos, não as taxas. A justificativa, aliás, é simples: enquanto os impostos refletem o exercício extremo do poder de império do Estado, que exige uma contribuição pecuniária sem oferecer qualquer contraprestação imediata e específica em troca, as taxas refletem o pagamento por uma atividade específica.

Como o fato gerador da taxa pode consistir na utilização, efetiva ou potencial, de um serviço público específico e divisível ou no exercício do poder de polícia,²¹ ao que se acresce a inexistência de uma regra de imunidade que mantenha os cartórios ao abrigo dessa espécie tributária, conclui-se que, em tese, é admissível a sua cobrança.

À guisa de ilustração, pode ser mencionada a fiscalização exercida pelo Poder Judiciário sobre as atividades cartorárias,²² típica manifestação do poder de polícia. Tratando-se de fiscalização derivada de imperativo constitucional e legal, mostra-se evidente a juridicidade da taxa existente, necessariamente criada a partir de iniciativa legislativa do Governador do Estado.²³

Em muitos Estados, a regra tem sido a previsão de uma alíquota específica para a taxa,²⁴ cuja base de cálculo são os emolumentos arrecadados pelos cartórios.²⁵ Quanto ao valor arrecadado com esse tributo, é comum a criação de fundos específicos voltados ao reaparelhamento do Poder Judiciário – esse tipo de destinação afasta a utilização dos recursos para o pagamento de pessoal, mantendo a sua utilização restrita às despesas de custeio – o que não colide com a vedação do inciso IV do art. 167 da Constituição da República, de incidência restrita aos impostos.

O Supremo Tribunal Federal, instado a se pronunciar, tem reconhecido a constitucionalidade das leis que criam taxas dessa natureza.²⁶

V – Epílogo

A indiscutível relevância dos serviços cartorários exige esforços redobrados na compreensão do delineamento jurídico e do papel a ser desempenhado pelos emolumentos. Como contraprestação pecuniária pela prestação de um serviço público, devem ser fixados de modo a não obstar o acesso da população. Como espécie tributária, devem estar em harmonia com as regras e princípios relativos à temática, mais especificamente as limitações constitucionais ao poder de tributar. Como meio indispensável ao funcionamento do serviço,²⁷ sua integridade deve ser necessariamente preservada, o que, por outro lado, não gera nenhum tipo de imunidade em relação à competência tributária do Estado.

Os emolumentos, assim, não podem ser compreendidos como uma “ilha”, indiferente à integração com o seu entorno. Pelo contrário, devem ser interpretados e compatibilizados com o sistema jurídico, de modo a preservar um padrão mínimo de justiça - individual e social – na sua utilização.

Notas de rodapé convertidas

1. Ver arts. 37 e 38 da Lei nº 8.935/1994. Ao juízo competente, a teor do art. 4º, *caput*, da Lei nº 8.935/1994, cabe fixar os dias e horários de prestação dos serviços notariais e de registro.

2. Art. 14, I, da Lei nº 8.935/1994 e STF, Pleno, ADI nº 1.298, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 30/11/1995, DJU de 30/05/1997. O STF já decidiu ser inconstitucional a norma que permita a obtenção de delegações efetivas sem concurso público: Pleno, ADIMC nº 2.379/MG, rel. Min. Ellen Gracie, j. em 06/06/2002, DJU de 13/12/2002.

3. Art. 15 da Lei nº 8.935/1994.

4. Como afirmou o Ministro Gallotti, “*não é de clientela a relação entre o serventuário e o particular, sendo “informada pelo caráter de autoridade, revestida pelo Estado de fé pública”* (STF, RE nº 178.236, 1996). Sobre a evolução da temática no Direito francês, vide René Chapus, *Droit Administratif Général*, Tome 1, 15ª ed., Paris: Éditions Montchrestien, 2001, pp. 565/566.

5. Art. 7º, parágrafo único. No mesmo sentido: art. 3º, III, da Lei nº 10.169/2000.

6. Art. 30, VIII.

7. Art. 45, parágrafo único, incluído pela Lei nº 9.534/1997.

8. Art. 77 do CTN. O entendimento de que os emolumentos percebidos pelas serventias possuem a natureza jurídica de taxa, espécie do gênero tributo, já foi chancelado pelo Supremo Tribunal Federal: Pleno, RE nº 116.208/MG, rel. Min. Moreira Alves, j. em 20/04/1990, DJU de 08/06/1990; 1ª T., RE nº 189.736/SP, rel. Min. Moreira Alves, j. em 26/03/1996, DJU de 27/09/1996; Pleno, ADI nº 948/GO, rel. Min. Francisco Rezek, j. em 09/11/1995, DJU de 17/03/2000, RTJ nº 172/778; Pleno, ADI nº 2.059/PR, rel. Min. Néelson Jobim, j. em 01/03/2000, DJU de 21/09/2001; Pleno, ADI nº 1.709/MT, rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 10/02/2000, DJU de 31/03/2000; Pleno, ADIMC nº 1.778/MG, rel. Min. Néelson Jobim, j. em 16/09/1999, DJU de 31/03/2000; e Pleno ADI nº 1.378-5, rel. Min. Celso de Mello, j. em 30/11/1995, DJU de 30/05/1997.

9. Somente a lei pode majorar os emolumentos, não resolução do Tribunal de Justiça: STF, Pleno, ADI nº 1.444-7, rel. Min. Sydney Sanches, j. em 12/02/2003, DJU de 11/04/2003.

10. A Constituição de 1967, em seu art. 62, § 2º, continha disposição mais restrita, vedando a afetação de quaisquer receitas tributárias. Vide STF, Pleno, Representação nº 1.295/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 09/09/1987, DJU de 17/03/1989.

11. No mesmo sentido: Geraldo Ataliba, *Hipótese de Incidência Tributária*, 5ª ed., São Paulo: Editora Malheiros, p. 139.

12. O parágrafo único do art. 1º da Lei nº 10.169/2000 é claro ao dispor que “o valor fixado para os emolumentos deverá corresponder ao efetivo custo e à adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados”.

13. STF, Pleno, ADI nº 1.378, rel. Min. Celso de Mello, j. em 30/11/1995, DJU de 30/05/1997.

14. Como afirmou Aliomar Baleeiro, “tributo, imposto, designam, em todas as línguas, pagamento compulsório ao Estado e para o Estado. 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” (Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar, 3ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974, p. 262).

15. Nesse sentido: STF, Pleno, ADI nº 1.145/DF, rel. Min. Marco Aurélio, j. 21/10/1994, DJU de 03/02/1995 (Caixa de Assistência dos Advogados/DF); ADIs nos 1.298/ES, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 30/11/1995, DJU de 30/05/1997 e 1.378-5/ES, rel. Min. Celso de Mello, j. em 30/11/1995, DJU de 30/05/1997 (Caixa de Assistência da OAB/ES e Associação dos Magistrados do Espírito Santo); Representação nº 1.295/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 09/09/1987, RTJ nº 128/503 (Associação de Magistrados); ADI nº 1.889, rel. Min. Nelson Jobim, j. em 03/11/1999, DJU de 12/11/1999 (Associação dos Magistrados do Amazonas, Associação Amazonense do Ministério Público; Fundo Especial da Defensoria Pública; Caixa de Assistência dos Advogados do Amazonas); e ADI nº 2.040, rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 15/12/1999, DJU de 25/02/2000 (Carteira de Previdência Complementar dos Servidores do Poder Judiciário).

16. No Estado do Rio de Janeiro, os emolumentos previstos nas Tabelas III, IV, VI, VIII, X e XI do Decreto-Lei nº 122, de 13 de agosto de 1969, com a redação dada pela Lei nº 3.761/2002, são acrescidos de um décimo (0,10) da UNIF, sendo dois centésimos (0,02) para cada um dos seguintes destinatários: Mútua dos Magistrados do Estado do Rio de Janeiro (Lei nº 290/1979), Caixa de Assistência do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Caixa de Assistência dos Procuradores do Estado do Rio de Janeiro, Caixa de Assistência dos Membros da Assistência Judiciária do Estado do Rio de Janeiro (Lei nº 489/1981) e Associação dos Notários e Registradores do Estado do Rio de Janeiro (Lei nº 3.761/2002). Ainda são previstos repasses semelhantes para a Caixa de Assistência dos Advogados, o Instituto dos Advogados Brasileiros e a Associação dos Magistrados da Guanabara (Lei nº 2.147/1972). Apreciando a ADI nº 3.111-2, ajuizada pelo Procurador-Geral da República, o Ministro Cezar Peluso indeferiu a inicial sob o argumento de que a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 3.761/2002 importaria na repristinação das disposições revogadas, que, por padecerem do mesmo vício, deveriam integrar o pedido (j. em 12/05/2005, DJU de 19/05/2005). Tal entendimento, com a devida vênia, não nos parece adequado, isto porque, ao arrepio da supremacia da Constituição, inviabiliza a realização do controle concentrado de constitucionalidade, isto porque as disposições revogadas são anteriores à Constituição de 1988, o que impede sejam cotejadas com esta pela referida via. Restaria, assim, o controle difuso de constitucionalidade, a ser realizada em cada caso concreto – essa opção, no entanto, importa numa verdadeira negação de acesso à jurisdição constitucional, isto em razão da modicidade dos valores envolvidos.

17. Como já decidiu o STF, deve ser reconhecida a “incompetência dos Estados da Federação

para instituir impostos sobre os negócios notariais” (Pleno, ADIMC nº 1.778/MG, rel. Min. Nelson Jobim, j. em 16/09/1999, DJU de 31/03/2000).

18. Lembre-se que tramita perante o Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade no 3.089-2/600-DF, proposta pela Associação dos Notários e Registradores do Brasil (ANOREG/BR) e que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade material dos itens nos 21 e 21.01 [*“o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista seguinte, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador: (...) 21- Serviços de registros públicos, cartorários e notariais. 21.01 – Serviços de registros públicos, cartorários e notariais (...)”*], sendo sustentada a violação aos arts. 145, inciso II, 150, inciso VI, alínea a e §§ 2º e 3º e 236, *caput*, da Constituição da República.

19. Nesse sentido, invocando a imunidade recíproca e a impossibilidade de bitributação: STJ, 1ª Turma, REsp. nº 612.780/RO, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 09/08/2005, DJU de 17/10/2005, p. 180.

20. STF, Pleno, ADIMC nº 1.178/MG, rel. Min. Nelson Jobim, j. em 16/09/1999, DJU de 31/03/2000.

21. Art. 145, II, da CR/1988 e art. 77 do CTN.

22. Art. 236, § 1º, da CR/1988 e arts. 37 e 38 da Lei nº 8.935/1994.

23. Arts. 61, § 1º c.c. 25, *caput*, da CR/1988.

24. Note-se que o inciso V do art. 3º da Lei nº 10.169/2000, vetado pelo Executivo, tinha a seguinte redação: (é vedado) *“instituir taxa, contribuição, acréscimo ou percentual sobre os emolumentos, salvo se destinados a Fundo Especial de Reaparelhamento e Modernização, criados por lei, exclusivamente para as atividades jurisdicionais”*. Nas razões de veto, sustentou-se a inconstitucionalidade de um *“adicional de emolumentos, sendo despiciendo demonstrar a impossibilidade de criação de adicionais a tributos. Convém ressaltar que o Supremo Tribunal Federal manifestou-se neste sentido por meio da ADIN no 1.778 (vide RTJ 173/24), em cujo acórdão ficou assentado o entendimento de que os Estados da Federação não têm competência ‘para instituir impostos sobre os negócios notariais.’*” Olvidou-se, no entanto, que imposto não se confunde com taxa, sendo plenamente possível a instituição desta em razão do exercício do poder de polícia. E ainda, o valor da taxa não deve ser necessariamente acrescido ao dos emolumentos, transferindo-a ao usuário, mas, sim, retirado do montante arrecadado pelo notário ou registrador.

25. Podem ser mencionadas: a) no Mato Grosso do Sul, a Lei nº 1.071/1990, com a redação dada pela Lei nº 2049/1990; b) no Rio de Janeiro, a Lei nº 2.524/1996; c) no Paraná, a Lei nº 12.216/1998; e d) no Maranhão, a Lei Complementar Estadual nº 48/2000.

26. Pleno, ADIMC nº 2.129-0/MS, rel. Min. Nelson Jobim, j. em 10/05/2000, DJU de 11/03/2005; e ADI nº 2.059/PR, rel. Min. Nelson Jobim, j. em 01/03/2000, DJU de 21/09/2001.

27. Utilizando a terminologia de Duguit, seria possível afirmar que a disciplina legal dos emolumentos ostenta uma feição *“construtiva”*, isto é, consubstancia *“um conjunto de medidas tomadas pela via geral e destinadas a assegurar a realização da regra de direito”* (*L’État, le Droit Objectif et la Loi Positive*, Paris: Éditions Dalloz, p. 560) *-in casu*, a prestação do serviço público cartorário.