

08/11/2006

TRIBUNAL PLENO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.643-2 RIO DE JANEIRO

**RELATOR** : **MIN. CARLOS BRITTO**  
REQUERENTE(S) : ASSOCIAÇÃO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES DO BRASIL - ANOREG/BR  
ADVOGADO(A/S) : FREDERICO HENRIQUE VIEGAS DE LIMA E OUTRO(A/S)  
REQUERIDO(A/S) : GOVERNADORA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
REQUERIDO(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
INTERESSADO(A/S) : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP  
INTERESSADO(A/S) : ASSOCIAÇÃO DOS DEFENSORES PÚBLICOS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - ADPERJ  
ADVOGADO(A/S) : WLADIMIR SÉRGIO REALE  
INTERESSADO(A/S) : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
ADVOGADO(A/S) : DPE-RJ - MARCELO DE MENEZES BUSTAMANTE

R E L A T Ó R I O

**O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (Relator)**

Com fundamento no inciso IX do art. 103 da Constituição Federal de 1988, a ANOREG - Associação dos Notários e Registradores do Brasil ajuíza a presente ação direta de inconstitucionalidade. E o faz para impugnar o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.664, de 14 de dezembro de 2005, do Estado do Rio de Janeiro.

2. O dispositivo sob suspeita de inconstitucionalidade está assim legendado:

*"Art. 4º Constituem receitas do FUNDPERJ:*

*(...)*

*III - 5% (cinco por cento) oriundo das receitas incidentes sobre o recolhimento de custas e emolumentos extrajudiciais*

*(...)"*

3. Já no tocante aos dispositivos constitucionais que se tem por violados, são eles os artigos 145, inc. II, 154, inc. I, 155, 167, inc. IV; e 236, § 2º.

4. Segue a autora para declinar os fundamentos jurídicos da sua pretensão de ver julgada procedente a ação direta. Alega, para tanto, a) incompetência dos Estados para instituir impostos sobre as atividades notariais e de registro; b) impossibilidade de vinculação de receita de impostos a órgãos, fundo ou despesa; c) competência da União para estabelecer normas gerais sobre a fixação de emolumentos alusivos aos atos praticados a título de serviços notariais e de registro.

5. Prossigo no relatório para averbar que as informações foram prestadas tanto pela Assembléia Legislativa fluminense como pelo Chefe do Executivo local (fls. 54/63 e 126/134). Sendo que este último rechaçou a tese esgrimida na inicial e, ao fazê-lo, salientou que:

"(...)

(i) não há violação ao art. 145, II, eis que a lei estadual não alterou a natureza jurídica dos emolumentos que continuam a revelar natureza jurídica de taxa; o que a lei fez foi apenas disciplinar a destinação de parcela dos recursos arrecadados, matéria esta de direito financeiro e não de direito tributário.

(ii) não há cabimento para cogitar-se de imposto e, portanto, de suposta violação aos arts. 154, I e 155 da Constituição Federal; como dito, além da própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ter assentado que emolumento é taxa, a natureza jurídica de tributo é determinada pelo seu fato gerador e não pela destinação legal do produto da arrecadação, a teor do disposto no art. 4º, do Código Tributário Nacional.

(iii) em sendo o emolumento uma taxa, inaplicável a vedação do art. 167, IV, da Constituição Federal, cuja aplicabilidade é restrita aos impostos; inexistente, portanto,

*óbice à vinculação da receita auferida a órgão, fundo ou despesa, conforme já assentado na ADIn 1.145-6 Paraíba.*

*(iv) não há qualquer violação ao art. 236, § 2º, da Constituição Federal e, muito menos, ao pacto federativo; a norma estadual impugnada, repita-se a exaustão, tratou de matéria de direito financeiro (destinação das receitas auferidas), cuja competência para legislar é concorrente entre União, Estados e Distrito Federal, a teor do disposto no art. 24, I, da Constituição Federal.*

*(v) totalmente descabida a alegada violação ao princípio da anterioridade; não se pode confundir a destinação de parte da receita de uma taxa para um órgão público com criação ou instituição de novo tributo, razão pela qual não houve vulneração de qualquer norma constitucional sobre limitações ao poder de tributar.*

*(...)"*

6. De sua parte, o Advogado-Geral da União se manifestou pela improcedência do pedido (fls. 137/143). Opinião, essa, compartilhada pelo Procurador-Geral da República (145/154).

7. Enfim, consigno que figuram, neste processo, na qualidade de *amici curiae*, a Associação Nacional dos

Defensores Públicos - ANADEP e a Associação dos Defensores  
Públicos do Estado do Rio de Janeiro - ADEPERJ.

É o relatório.

\* \* \* \* \*

08/11/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.643-2 RIO DE JANEIRO

V O T O

**O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (Relator)**

Reconheço, de pronto, a legitimidade ativa da ANOREG. Por isso que acedo ao pensar jurisprudencial desta Suprema Corte, notadamente quanto ao decidido na ADI 1.751, Rel. Min. Moreira Alves. Além disso, entendo satisfeito o requisito da pertinência entre as finalidades institucionais da acionante e o centrado objeto desta ação.

10. Já enfrentando o mérito da questão, começo por dizer que a sua correta solução passa pela análise da natureza e regime jurídico dos tais "*serviços de registros públicos, cartorários e notariais*", que a Lei Maior da República sintetizou sob o nome de "*serviços notariais e de registro*" (art. 236, cabeça e § 2º). Quero dizer: a formulação de qualquer juízo de validade ou invalidade do dispositivo legal posto em *xequê* deve ser precedida de um cuidadoso exame do tratamento constitucional conferido às atividades notariais e de registro (registro "público" já é

adjetivação feita pelo inciso XXV do art. 22 da Constituição, versante sobre a competência legislativa que a União detém com privatividade).

11. Com este propósito, pontuo que as atividades em foco deixaram de figurar no rol dos serviços públicos que são próprios da União (incisos XI e XII do art. 21, especificamente). Como também não foram listadas enquanto competência material dos Estados, ou dos Municípios (arts. 25 e 30, respectivamente). Nada obstante, é a Constituição mesma que vai tratar do tema já no seu derradeiro título permanente (o de número IX), sob a denominação de "DISPOSIÇÕES GERAIS", para estatuir o seguinte:

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

*§ 1º 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.*

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

§ 3º O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses."

12. Vai além a regração constitucional-federal sobre a matéria, porque o "Ato das Disposições Constitucionais Transitórias" também dispõe sobre o mesmo assunto, nos seguintes termos:

"Art. 32. O disposto no art. 236 não se aplica aos serviços notariais e de registro que já tenham sido oficializados pelo poder público, respeitando-se o direito de seus servidores".

13. Pois bem, daqui se infere que, **tirante os serviços notariais e de registro já oficializados até o dia 5**



de outubro de 1988, todos os outros têm o seu regime jurídico fixado pela parte permanente da Constituição Federal. Mais precisamente, os demais serviços notariais e de registro têm o seu regime jurídico centralmente estabelecido pelo art. 236 da Lei Republicana. Um regime que melhor se delinea pela comparação inicial com o regime igualmente constitucional dos **serviços públicos**, versados estes, basicamente, no art. 175 da Lei Maior<sup>1</sup>. Por isso que, do confronto entre as duas categorias de atividades públicas, temos para nós que os traços principais dos serviços notariais e de registro sejam os seguintes:

I - serviços notariais e de registro são atividades **próprias do Poder Público, pela clara razão de que, se não o fossem, nenhum sentido haveria para a remissão que a Lei Maior expressamente faz ao instituto da delegação a pessoas privadas**. É dizer: trata-se de atividades de senhorio público, por certo, porém

---

<sup>1</sup> "Art. 175. Incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

*Parágrafo único. A lei disporá sobre:*

*I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;*

*II - os direitos dos usuários;*

*III - política tarifária;*

*IV - a obrigação de manter serviço adequado".*

obrigatoriamente exercidas em caráter privado (CF, art. 236, *caput*). Não facultativamente, como se dá, agora sim, com a prestação dos serviços públicos, desde que a opção pela via privada (que é uma via indireta) se dê por força de lei de cada pessoa federada que titularize tais atividades "registrais";

II - cuida-se de atividades **jurídicas** do Estado, e não simplesmente de atividades materiais, cuja prestação é traspassada para os particulares **mediante delegação** (já foi assinalado). Não por conduto dos mecanismos da **concessão** ou da **permissão**, normados pelo *caput* do art. 175 da Constituição como instrumentos contratuais de privatização do exercício dessa atividade material (não jurídica) em que se constituem os serviços públicos;

III - a delegação que lhes timbra a funcionalidade **não se traduz, por nenhuma forma, em cláusulas contratuais**. Ao revés, exprime-se em estatuições unilateralmente ditadas pelo Estado, valendo-se este de comandos veiculados por leis e

respectivos atos regulamentares. Mais ainda, trata-se de delegação que somente pode recair **sobre pessoa natural**, e não sobre uma "empresa" ou pessoa mercantil, visto que de empresa ou pessoa mercantil é que versa a Magna Carta Federal em tema de concessão ou permissão de serviço público;

IV - para se tornar delegatária do Poder Público, tal pessoa natural há de ganhar habilitação **em concurso público de provas e títulos**. Não por adjudicação em processo licitatório, regrado pela Constituição como antecedente necessário do contrato de concessão ou de permissão para o desempenho de serviço público;

V - **está-se a lidar com atividades estatais cujo exercício privado jaz sob a exclusiva fiscalização do Poder Judiciário, e não sob órgão ou entidade do Poder Executivo, sabido que por órgão ou entidade do Poder Executivo é que se dá a imediata fiscalização das empresas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos. Reversamente, por órgãos do Poder**

Judiciário é que se marca a presença do Estado para conferir certeza e liquidez jurídica às relações inter-partes, com esta conhecida diferença: o modo usual de atuação do Poder Judiciário se dá sob o signo da contenciosidade, enquanto o invariável modo de atuação das serventias extra-forenses não adentra essa delicada esfera da litigiosidade entre sujeitos de direito;

VI - enfim, as atividades notariais e de registro não se inscrevem no âmbito das remuneráveis por "tarifa" ou "preço público", mas no círculo das que se pautam por uma tabela de **emolumentos**, jungidos estes a normas gerais que se editam por lei necessariamente federal. Características de todo destoantes, repise-se, daquelas que são inerentes ao regime dos serviços públicos.

14. Numa frase, então, serviços notariais e de registro são típicas atividades estatais, mas não são serviços públicos, propriamente. Inscrevem-se, isto sim, entre as atividades tidas como **função pública lato sensu**, a exemplo das funções de legislação, diplomacia, defesa

nacional, segurança pública, trânsito, controle externo e tantos outros cometimentos que, nem por ser de exclusivo domínio estatal, passam a se confundir com serviço público<sup>2</sup>.

15. Diga-se mais: se os serviços notariais e de registro não têm a natureza nem o regime jurídico dos serviços públicos, o mesmo é de ser dito quanto à natureza e ao regime normativo dos cargos públicos efetivos. A identidade, aqui, **é tão-somente quanto à exigência constitucional da aprovação em concurso público de provas e títulos como pré-requisito de investidura na função, obedecida a ordem descendente de classificação.** É que, se não existe cargo público efetivo sem uma específica função estatal, pode haver uma específica função estatal desapegada de um cargo público efetivo. Do lado de fora dele, portanto, tal como se dá com a função de jurado, ou a de mesário e fiscal eleitoral, *verbi gratia*.

16. Deveras, se o cargo público efetivo é provido por nomeação, toda serventia cartorária extra-judicial tem na

---

<sup>2</sup> Como defluiu da segura doutrina de **Celso Antônio Bandeira de Mello** (ver Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 15ª edição, págs. 611/620), dois elementos se combinam para a conceituação do serviço público: a) um elemento formal, que é o seu regime de Direito Público, a significar sua regência por normas consagradoras tanto de prerrogativas quanto de encargos ou sujeições especiais; b) um elemento material, traduzido na efetiva ou na potencial oferta de comodidades ou utilidades materiais aos respectivos usuários, préstimos, esses, tão específicos quanto divisíveis.

delegação a sua inafastável forma de investidura; se o exercício dos cargos públicos efetivos é remunerado diretamente pelos cofres do Estado, o exercício das atividades notariais e de registro é pago pelas pessoas naturais ou pelas pessoas coletivas que deles se utilizem; se ao conjunto dos titulares de cargo efetivo se aplica um estatuto ou regime jurídico-funcional comum, ditado por lei de cada qual das pessoas federadas a que o servidor se vincule, o que recai sobre cada um dos titulares de serventia extra-judicial é um ato unilateral de delegação de atividades, expedido de conformidade com lei específica de cada Estado-membro ou do Distrito Federal, respeitadas as normas gerais que se veiculem por lei da União acerca dos registros públicos e da fixação dos sobreditos emolumentos (inciso XXV do art. 22<sup>3</sup> e §§ 1º e 2º do art. 236 da *Carta de Outubro*, um pouco mais acima transcritos); se as pessoas investidas em cargo público efetivo se estabilizam no serviço do Estado, vencido com êxito o que se denomina de "estágio probatório", e ainda são aquinhoadas com aposentadoria do tipo estatutário, pensão igualmente estatutária para seus dependentes econômicos, possibilidade de greve, direito à sindicalização do tipo profissional (não da espécie

---

<sup>3</sup>"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:  
(...)  
XXV - registros públicos;  
(...)"

econômica) e mais uma cláusula constitucional de irreduzibilidade de ganhos incorporáveis aos respectivos vencimentos ou subsídios, **nada disso é extensível aos titulares de serventia extra-forense**, jungidos que ficam os notários aos termos de uma delegação administrativa que passa ao largo do estatuto jurídico de cada qual dos conjuntos de servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Diga-se mais: se nenhum titular de cargo efetivo pode assalariar terceiro para o contínuo desempenho das funções que lhe são próprias, é precisamente isso o que normalmente faz o titular da serventia extra-forense; postando-se, então, como típico empregador perante os empregados que fica autorizado a contratar para o bom funcionamento da unidade administrativa de que for delegatário. Enfim, as marcantes diferenciações pululam a partir do próprio texto da Magna Carta Federal, permitindo-nos a serena enunciação de que as atividades notariais e de registro nem se traduzem em serviços públicos tampouco em cargos públicos efetivos.

17. Em palavras outras, assim como o inquérito policial não é processo judicial nem processo administrativo disciplinar, **mas inquérito policial** mesmo (logo, um *tertium genus*); assim como o Distrito Federal não é Estado-membro nem

Município, mas tão-somente o próprio Distrito Federal; assim como os serviços forenses não são outra coisa senão serviços forenses em sua peculiar ontologia ou autonomia *entitativa*; assim como o processo de conta não é processo legislativo, nem jurisdicional, nem mesmo administrativo, **assim também os serviços notariais e de registro são serviços notariais e de registro, simplesmente, e não qualquer outra atividade estatal.**

18. Certo é, contudo, que a jurisprudência deste STF tem os serviços notariais e de registro como espécie de serviço público. Atividade estatal, sim, porém da modalidade serviço público. Em desabono, portanto, da qualificação jurídica aqui empreendida<sup>4</sup>. Nada obstante, quer sob a categorização de atividade estatal não-constitutiva de serviço público (este o nosso pessoal entendimento), quer debaixo dessa outra categorização cognoscitiva (segundo os precedentes deste STF), anoto que esta nossa Corte Suprema vem admitindo a incidência de taxa sobre as atividades notariais e de registro, tendo por base de cálculo os emolumentos que são cobrados pelos titulares das serventias como pagamento do trabalho que eles prestam aos tomadores dos

---

<sup>4</sup> Veja-se, à guisa de ilustração, o que restou decidido no RE 209.354, Rel. Min. Carlos Velloso; ADI 865 MC, Rel. Min. Celso de Mello; ADI 1709, Rel. Min. Maurício Correa; ADI 1378, Rel. Min. Celso de Mello e ADI 1778, Rel. Min. Nelson Jobim; entre outras.



serviços cartorários. Taxa, agregue-se, gerada em razão do exercício do poder de polícia que assiste aos Estados-membros, mediante atuação pelos órgãos diretivos do Poder Judiciário, notadamente no plano da vigilância, orientação e correição da atividade em causa, a teor do § 1º do art. 236 da Constituição Federal<sup>5</sup>.

19. Daqui já se infere o descabimento da tese esgrimida pela ANOREG na inicial, segundo a qual os Estados-membros carecem de competência para instituir tributos sobre as atividades notariais e de registro. É que o dispositivo impugnado nesta ação direta não instituiu uma exação que se amolde à definição de imposto. Criou, isto sim, uma taxa em razão do poder de polícia. Poder que assiste aos Estados-membros enquanto delegantes da atividade notarial e de registro e exercitável pelos órgãos de cúpula do Poder Judiciário de cada qual dessas unidades estaduais da nossa Federação. Sendo que a vedação do inciso IV do art. 167 da

---

<sup>5</sup> Assim definido pelo art. 78 do Código Tributário Nacional: "Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos".

Lei Maior passa ao largo do instituto da taxa, recaindo, isto sim, sobre qualquer modalidade de imposto<sup>6</sup>.

20. Igualmente descabida, parece-me, é a proposição da autora no sentido de que o dispositivo impugnado invade a competência da União para editar normas gerais sobre a fixação de emolumentos (§ 2º do art. 236 da CF/88). Assim o digo porque esse tipo de competência legisladora é para dispor sobre relações jurídicas entre o delegatário da serventia e o público usuário dos serviços cartorários. Relação que antecede, logicamente, a que se dá no âmbito tributário da taxa de polícia, tendo por base de cálculo os emolumentos já legalmente disciplinados e administrativamente arrecadados. Ali, relação entre poder delegante e agente delegado. Aqui, relação entre os tomadores dos serviços notariais e de registro, de uma parte, e, de outra, as serventias mesmas. E o fato é que a Lei agora censurada nada está a dispor sobre esta última espécie de enlace jurídico.

---

<sup>6</sup>“Art. 167. São vedados:

IV - a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo;  
(...)”

21. Acresce que, diferentemente dos impostos, o fato gerador da taxa é sempre uma concreta e específica atividade estatal perante o contribuinte. No caso, atividade que o Estado-delegante desempenha frente ao agente-delegatário, em prol da segurança e presteza das relações por este mantidas com os destinatários da serventia (que são, já foi dito, os eventuais tomadores dos serviços registrares e de notas). Restando claro que o fundamento lógico e ético da exação mediante taxa é financiar as despesas estatais com o desempenho de uma necessária atividade de vigilância, orientação e correição sobre o modo pelo qual o agente-delegado operacionaliza a serventia sob os seus imediatos cuidados. Daí lecionar Leandro Paulsen que<sup>7</sup>:

"(...)

*Nas taxas, pois, há dupla vinculação: 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.*

---

<sup>7</sup> Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência, 8ª edição. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 67.

(...)"

22. Não é por outro motivo que esta excelsa Corte de Justiça vem admitindo a destinação de parte da arrecadação dos emolumentos ao Poder Judiciário, conforme se extrai da seguinte passagem do voto proferido pelo Min. Carlos Velloso na ADI 1.145:

"(...)

Na ADI 2.059-PR, Relator o Ministro Nelson Jobim, ficou esclarecido que é possível a destinação do produto da arrecadação da taxa para órgão público não estranho aos serviços notariais. Se essa destinação 'é para o próprio Poder Judiciário', esclareceu o Ministro Moreira Alves, 'não há dúvida de que é possível', pois não se trata, como ocorre, por exemplo, com a Caixa de Assistência da OAB, de pessoa jurídica de direito privado'. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da mencionada ADI 2.059-PR, decidiu pela regularidade da destinação do produto da arrecadação da taxa

*a órgão público. Naquele caso, ao próprio Poder Judiciário.*

*(...)"*

23. Sem discrepar desse atendimento, leia-se a seguinte passagem do aresto proferido na ADI 3.151, de minha relatoria:

*"(...) III - Taxa em razão do poder de polícia: a Lei mato-grossense nº 8.033/2003 instituiu taxa em razão do exercício do poder de polícia. Poder que assiste aos órgãos diretivos do Judiciário, notadamente no plano da vigilância, orientação e correição da atividade em causa, a teor do § 1º do art. 236 da Carta-cidadã. É constitucional a destinação do produto da arrecadação da taxa de fiscalização da atividade notarial e de registro a órgão público e ao próprio Poder Judiciário. Inexistência de desrespeito ao inciso IV do art. 150; aos incisos I, II e III do art. 155; ao inciso III do art. 156 e ao inciso*

*III do art. 153, todos da Constituição Republicana de 1988.*

*(...)"*

24. Aqui, no particularizado âmbito material de incidência da lei posta em xeque, o que se tem? Tem-se que o inciso III do art. 4º da Lei 4.664/05 instituiu uma taxa de 5% (cinco por cento) sobre "*o recolhimento de custas e emolumentos extrajudiciais*". Ao fazê-lo, destinou o produto da arrecadação desse tributo ao "*Fundo Especial da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro - FUNDPERJ*". Vale dizer, a uma conta vinculada à estrutura e ao funcionamento de órgão genuinamente estatal, é verdade, porém não situado no organograma ou na intimidade estrutural do Poder Judiciário. Podia fazê-lo? Tenho que sim, a partir da seguinte distinção: titular da atividade notarial e de registro não é o Poder Judiciário. É o Estado. Por conseguinte, detentor do poder de polícia que subjaz à instituição da taxa é também o Estado. Só ele. Agora, quanto ao ato formal de delegação da atividade a um agente concursado, aí, sim, a respectiva expedição cabe a um dos órgãos elementares do Estado, e esse órgão não é outro senão o Poder Judiciário. Poder que investe alguém na delegação do cartório e que sobre esse agente delegatário

exercita, empiricamente, o sobredito poder estatal de polícia.

25. Bem vistas as coisas, então, a esse Estado que titulariza a atividade e o respectivo poder de polícia compete instituir a respectiva taxa. Taxa que se institui em função das atividades ínsitas à serventia e que tem como base de cálculo os multicitados emolumentos, com o fito de custear as despesas que o efetivo exercício dessa atividade administrativa de poder de polícia acarreta; pois que, se não se ressarcisse de tais despesas, ele, Estado, terminaria por subsidiar o próprio agente delegatário para o desempenho de uma atividade que já é remunerada mediante a cobrança e percepção desses valores que na própria Constituição Federal são chamados de emolumentos. Equivale a dizer: deixando de se ressarcir de dispêndios que são inerentes ao exercício do poder de polícia, o Estado terminaria por fazer justiça fiscal às avessas: ele é que desembolsaria continuamente recursos financeiros e empregaria suas técnicas de trabalho e a energia psico-física dos seus agentes (via Poder Judiciário) para que delegatários privados bem cumprissem o seu remunerado ofício.

26. Acontece que o produto de arrecadação da taxa em comento está vinculado a um fundo especial de aparelhamento da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Não a órgão judicial, portanto, sabido que as defensorias públicas não fazem parte do *desenho* institucional do Poder Judiciário. Podia a Lei estadual assim dispor?

27. Bem, aqui, no âmago dessa outra questão central, uma nova diferenciação se impõe e ela se contém na seguinte pergunta: o produto da arrecadação da taxa de polícia está jungido ao contínuo aparelhamento do Poder Judiciário, ou admite expansão para incluir o aperfeiçoamento da jurisdição? A jurisdição como objetiva atividade pública, de parilha com os órgãos jurisdicionais enquanto centros subjetivados de competência estatal? Logo, a jurisdição enquanto continente e os órgãos jurisdicionais enquanto conteúdo, ao lado de outras instituições essenciais à jurisdição mesma?

28. Bem, se a resposta se contiver no primeiro sentido, dele não podendo extrapolar, então o dispositivo legal que se põe como alvo desta ADIN é inconstitucional. Opõe-se ao conceito constitucional de taxa de polícia, tal como ressaído da parte inicial do inciso II do art. 145 da



Lei Fundamental de 1988. Se, todavia, a resposta se inclinar para a compreensão de que ao Estado é que incumbe, mediante Lei, ora tonificar a musculatura econômica desse ou daquele órgão do Poder Judiciário, ora aportar recursos financeiros para a jurisdição em si mesma, aí o texto normativo posto em xeque passa incólume, sem a menor retenção de substância, pelo filtro da validade constitucional.

29. Meu particular entendimento vai nessa direção ambivalente. É que as defensorias públicas se não são órgãos do Poder Judiciário, são, no entanto, aparelhos genuinamente estatais ou de existência necessária. Mais que isso, unidades de serviço que se inscrevem no rol daquelas que desempenham função essencial à jurisdição (art. 134 e inciso LXXIV do art. 5º da CF/88<sup>8</sup>). Mas função essencial à jurisdição, acresça-se, do ângulo da assistência às pessoas carentes de possibilidades materiais para a contratação de advogados. Logo, são elas, as defensorias públicas, que verdadeiramente

---

<sup>8</sup>“Art. 134. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.

§ 1º Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa, e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º”.

\*\*\*\*\*

“Art. 5º, inciso LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”

democratizam o acesso às instâncias judiciárias, efetivando o valor constitucional da universalização da justiça (inciso XXXV do art. 5º da CF/88). Fazendo de tal acesso um direito que se desfruta às expensas do Estado, de modo a se postarem (as defensorias) como um *luminoso ponto* de interseção do constitucionalismo liberal com o social. Vale dizer, fazendo com que um clássico direito individual se mescle com um moderno direito social. E assim tornando a prestação jurisdicional do Estado um efetivo dever de tratar desigualmente pessoas economicamente desiguais. Os mais pobres a compensar a sua inferioridade material com a superioridade jurídica de um gratuito *bater às portas* do Poder Judiciário. O que se traduz na concreta possibilidade de gozo do fundamental direito de ser parte processual. Parte que, perante outra, vai compor a relação sem a qual a jurisdição mesma não tem como operar na órbita dos chamados processos subjetivos. A jurisdição e os órgãos que lhe são essenciais a se imbricar, portanto, sem que se possa dizer onde começa uma e terminam os outros. De sorte que, bem aparelhar as defensorias públicas é servir, sim, ao desígnio constitucional de universalizar e aperfeiçoar a própria jurisdição como atividade básica do Estado e função específica do Poder Judiciário. Daí o saliente prestígio que

a EC 45/04 conferiu às defensorias públicas, ao imprimir ao art. 168 da Constituição Federal a seguinte redação:

*"Os recursos correspondentes às dotações orçamentárias, compreendidos os créditos suplementares e especiais, destinados aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, ser-lhes-ão entregues até o dia 20 de cada mês, em duodécimos, na forma da lei complementar a que se refere o art. 165, § 9º".*

30. Com estes fundamentos, julgo **improcedente** o pedido formulado na presente ação.

É como voto.

\* \* \* \* \*