

participarem do evento (de acordo com a Resolução nº 17/2006, art. 4º, inciso II e § 3º, incisos I, II e III do Conselho da Magistratura).

Corregedoria Geral da Justiça

id: 566623

PROCESSO: 2008-221348

ASSUNTO: Faz consulta acerca da cobrança do imposto sobre serviços de qualquer natureza – ISSQN dos prestadores de serviço notariais.

PERSONAGENS: Renaldo Andrade Bussiere

Comissão De Estudos Das Questões Extrajudiciais

PARECER

CONSULTA DA ANOREG ACERCA DE QUESTÕES RELATIVAS À COBRANÇA DO ISSQN DOS NOTÁRIOS E OFICIAIS DE REGISTRO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO.

OS NOTÁRIOS E OFICIAIS DE REGISTRO NÃO ESTÃO OBRIGADOS A EXIBIREM OS LIVROS PRÓPRIOS EXCLUSIVOS DA FISCALIZAÇÃO JUDICIÁRIA AOS SENHORES FISCAIS DA MUNICIPALIDADE, POSTO QUE A FISCALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS PRESTADOS POR TAIS DELEGATÁRIOS É PRIVATIVA DO PODER JUDICIÁRIO (ART. 236, § 1º, CRFB/88), QUE A EXERCE ATRAVÉS DA CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA (ARTS. 17, §3º; 40 E 42 DOCODJERJ). POSIÇÃO PACÍFICA DA DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA.

É INVIÁVEL A COBRANÇA CONCOMITANTE, DOS SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO, DAS TAXAS INCIDENTES SOBRE OS FUNDOS E DO ISSQN, SE NÃO APLICADA A INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 9º, §1º, DO DECRETO LEI Nº406/68. ASSIM, PARA O CASO ESPECÍFICO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES, O ISSQN DEVERÁ SER CALCULADO POR MEIO DE VALOR FIXO SOBRE A PESSOA FÍSICA DO DELEGATÁRIO.

Trata-se de pedido de reconsideração apresentado pela ASSOCIAÇÃO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES DO RIO DE JANEIRO – ANOREG, em face da decisão do então Desembargador Corregedor-Geral da Justiça, de 02 de fevereiro passado, que reconsiderou em parte a decisão anterior de 07 de janeiro de 2009, no qual foram respondidos questionamentos apresentados a respeito da problemática jurídico-tributária relacionada à cobrança do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza dos notários e oficiais de registro.

As indagações inicialmente apresentadas, que geraram a decisão de 07 de janeiro de 2009 foram as seguintes: 1) nos municípios onde a legislação definir que a base de cálculo é a receita bruta do serviço notarial ou registral e não alíquota fixa como determina a Lei, sendo o ISSQN um imposto indireto, poderiam os emolumentos serem acrescidos, sem o consentimento da Corregedoria Geral da Justiça, do valor do tributo devido?; 2) se a alíquota do imposto deve incidir sobre os valores dos acréscimos arrecadados para os FETJ, FUNDPERJ, FUNPERJ, Mútua e Acoterj, pois não constituiriam receitas dos serviços, sendo os delegatários meros arrecadadores?; e, finalmente, 3) se os notários e registradores estariam obrigados a exibir aos senhores fiscais das municipalidades os livros exclusivos de fiscalização judiciária, haja vista que pessoas estranhas passariam a ter acesso aos valores repassados aos referidos Fundos e Mútuas?

Em parecer fundamentado acolhido pelo então Corregedor-Geral da Justiça responderam-se aos questionamentos apresentados da seguinte forma: (i) "os serviços notariais e de registro só podem cobrar dos interessados na prática de atos notariais e de registro os emolumentos previstos em Lei Estadual e os acréscimos sobre os mesmos devidos ao FETJ, FUNDPERJ, FUNPERJ, Mútua e Acoterj, não lhes sendo possível cobrar outro acréscimo relativo ao imposto sobre serviços de qualquer

natureza devidos à municipalidade"; (ii) "O imposto sobre serviços de qualquer natureza não deverá incidir sobre os acréscimos arrecadados para o FETJ, FUNDPERJ, FUNPERJ, Mútua e Acoterj. Ressalto, no entanto, que o presente posicionamento não vincula os municípios, não submetidos a fiscalização da Corregedoria Geral da Justiça, servindo, para os mesmos, como uma recomendação; (iii) os notários e oficiais de registro devem exibir para os fiscais da municipalidade devidamente identificados, quando solicitados, os livros próprios da fiscalização judiciária, os quais poderão ser examinados no interior do serviço extrajudicial. A retirada dos livros próprios da fiscalização judiciária do interior do serviços extrajudicial dependerá de prévia autorização desta Corregedoria Geral da Justiça.

A decisão em questão foi objeto de pedido de reconsideração quanto aos itens 2 e 3, onde, em apertada síntese, alegou-se que os municípios: (a) devem promover a atuação, lançamento tributário e cobrança de ISS em estrita conformidade com o artigo 9º do Decreto nº 406/68, que reconhece que o ISS apenas pode ser cobrado dos Notários e Registradores em forma de valor fixo e não de percentual incidente sobre o preço do serviço notarial ou de registro, no caso os emolumentos, tampouco sobre os acréscimos arrecadados para o FETJ, FUNDPERJ, FUNPERJ, Mútua e Acoterj; (b) Os municípios devem abster-se de realizar quaisquer atos de exigência de informações pertinentes a livros, inclusive o Adicional e notariais e/ou de registro, e documentos não fiscais dos notários e registradores, a uma, porque afronta o direito ao sigilo de informações assegurado pela Constituição Federal, a duas, em face da natureza dos serviços notariais e de registro que são exercidas em caráter privado, por delegação do poder público, portanto, só dizem respeito ao Notário e ao Registrador e ao Tribunal de Justiça, conforme entendimento esposado pela Corregedoria Geral da Justiça no processo nº2007-281459, onde fica evidenciado que o município não tem competência para fiscalizar o funcionamento dos serviços extrajudiciais.

O pedido de reconsideração foi apreciado, tendo o então Corregedor-Geral da Justiça alinhado-se ao opinamento do Juiz Auxiliar da Corregedoria, autor do parecer acolhido para balizar a decisão, no sentido de indeferir o pedido de revisão em relação ao item 2, por considerar que o mesmo, ao buscar esclarecimento sobre a forma de tributação dos notários e oficiais de registro, no caso do ISSQN, trouxe fatos novos ao processo, não merecendo, portanto, acolhimento.

Todavia, constou da parte final do parecer recomendação no sentido de que fosse mantida a resposta contida na decisão anterior, ressaltando-se que a mesma foi elaborada para a situação hipotética criada no item 01, ou seja, no caso dos "municípios onde a legislação definir que a base de cálculo é a receita bruta do serviço notarial ou registral e não alíquota fixa como determina a lei". Tendo sido destacado que a resposta não apreciou a questão da correta forma de cobrança do imposto sobre serviço de qualquer natureza incidente sobre a atividade de notários e oficiais de registro.

Quanto ao item 3, alusivo aos livros próprios da fiscalização judiciária, houve reconsideração para alterar a resposta dada, definindo-se, na decisão de 02 de fevereiro de 2009, que "A exibição pelos notários e oficiais de registro, aos Senhores Fiscais das municipalidades, dos livros exclusivos da fiscalização judiciária dependerá de prévia autorização da Presidência do Tribunal de Justiça".

Ciente do teor da decisão que acolheu em parte o primeiro pedido de reconsideração e irrisignada com os seus termos, é interposto novo pedido de reconsideração pela ANOREG.

A Associação, em princípio, insurge-se em face do trecho do parecer do Juiz Auxiliar desta Corregedoria, lavrado em decorrência da consulta originária, onde parte-se da premissa de que decidiu-se na ADIn 3089-2 que "...seria possível a cobrança concomitante, dos serviços notariais e de registro, de taxa de polícia e imposto sobre serviços de qualquer natureza, eis que teriam fundamentos em fatos geradores distintos...".

Para a ANOREG o que foi decidido na ADIn supramencionada foi tão somente a constitucionalidade da incidência do imposto sobre serviços de qualquer natureza sobre a prestação dos serviços notariais e de registro, ou seja, não se decidiu sobre a forma "como" se deveria proceder e muito menos que a mesma



seria “possível” e muito menos que o seria “por terem fundamentos em fatos geradores distintos”.

Sustenta a ANOREG que a possibilidade concomitante dos serviços notariais ou de registro, taxa de polícia e imposto sobre serviços de qualquer natureza “não existe”, não porque tenham ou não fundamentos em fatos geradores distintos. A limitação, em tese, seria de índole constitucional e legal, em face da “existência de uma mesma base de cálculo” para a taxa (os emolumentos) e para o ISSQN.

Tal posicionamento é sustentado em face da vedação constante do artigo 145, §2º, da Constituição Federal, reproduzido pelo artigo 194, 2º, da Constituição Estadual do Rio de Janeiro, segundo os quais as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.

Pondera que o próprio Órgão Especial desta Corte decidiu pela incidência do ISSQN exclusivamente sobre a pessoa física dos delegatários, compatibilizando-se tal solução com a sistemática do Decreto Lei nº406/68, que, por seu turno, estipula que a base de cálculo do imposto é o preço do serviço e ainda que, quando se tratar da prestação de serviços sobre a forma de trabalho pessoal do contribuinte, o imposto será calculado por meio de alíquotas fixas ou variáveis, em função da natureza do serviço ou de outros fatores pertinentes, nestes não compreendida a importância paga a título de remuneração pelo próprio trabalho.

Manifesta entendimento segundo o qual, nos termos da Lei nº8.935/94, os notários e registradores são profissionais do direito, dotados de fé pública e que, para o efeito da legislação previdenciária e do imposto de renda, recebem tratamento tributário semelhante do profissional autônomo (liberal).

Sustenta, assim, que a única possibilidade de cobrança do ISSQN e da taxa de polícia representada pelos emolumentos, sem incorrer na alegada vedação constitucional, seria através da regra estatuída no Decreto-Lei nº406/68, cabendo aos notários arcar com o ISSQN, através do regime de tributação especial do aludido diploma legal e o usuário dos serviços cartorários arcar com o ônus da taxa de polícia, afastando-se assim, a inconstitucionalidade da imposição de dois tributos com a mesma base de cálculo.

Cita ainda nesse sentido o posicionamento do Ministro Sepúlveda Pertence, em pronunciamento constante de fls.308 na já citada ADin 3089-2, sobre a questão da concomitância de cobrança de taxa e ISSQN dos notários: “...Essa taxa é cobrada do usuário, o imposto sobre serviço é do delegatário...”.

Esses foram, em síntese, os argumentos apresentados em relação à questão da problemática jurídico-tributária da incidência do ISSQN sobre a atividade notarial para sustentar o pedido de reconsideração.

Foram ainda apresentadas pela ANOREG alegações para fundamentar o pedido de reconsideração em relação à fiscalização, mais especificamente sobre a questão atinente à exibição dos livros exclusivos da fiscalização judiciária aos fiscais da municipalidade, devidamente identificados, desde que previamente autorizada pela Presidência desta Corte.

Para alicerçar o pleito de reconsideração em relação ao item fiscalização, a ANOREG, a priori, invoca o disposto no artigo 236, §1º, da Constituição Federal, que remete à lei ordinária a tarefa de definir a fiscalização dos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

Segue argumentando que esta Corregedoria Geral da Justiça se posiciona no sentido de que falta competência à municipalidade para fiscalizar o funcionamento dos serviços extrajudiciais (processo administrativo da CGJ nº 2007-281459 e Processo 2008.001.094316-4, da 4ª Vara de Fazenda Pública).

Argüi ainda a ANOREG que a permissão para que outro Poder fiscalize a atividade notarial constitui renúncia ao poder de polícia do Judiciário, poder esse que tem servido de base ao Supremo Tribunal Federal para que continue a manifestar o entendimento de que é constitucional a cobrança do percentual de 20% aplicado sobre os emolumentos e que são revertidos para o FETJ.

É o relatório.

Preliminarmente, é necessário aduzir que a consulente é uma associação de profissionais que atuam na atividade notarial e registral neste Estado, dessa forma legitimada, na qualidade de representante de seus filiados, para atuar na esfera deste

procedimento administrativo, tal como expressamente dispõe o art. 5º, Inciso XXI da Constituição Federal da República.

Passando a discorrer sobre a questão atinente à fiscalização, necessário considerar, de início, que a norma constitucional do art. 236, e seus parágrafos, estabelecem, com agressiva clareza, que, ao Poder Judiciário, cabe a fiscalização dos atos praticados pelos notários e registradores.

Neste sentido, de forma pacífica, a doutrina tem se posicionado. O regime jurídico dessas atividades, segundo Alexandre Moraes (Moraes, Alexandre. Constituição Brasileira Interpretada. 7ª Ed., p2252/2253 e 2254, Editora Atlas S.A, 2007), está assim definido:

Regime jurídico dos serviços notariais e de registro: STF – “a) trata-se de atividades jurídicas próprias do Estado, e não simplesmente de atividades materiais, cuja prestação é traspassada para os particulares mediante delegação. Traspassada, não por conduzido o mecanismo da concessão ou da permissão, normados pelo caput art. 175 da CF como instrumentos contratuais de privatização do exercício dessa atividade material (não jurídica) em que constituem os serviços públicos; b) a delegação que lhes timbra a funcionalidade não se traduz, por nenhuma forma, em cláusulas contratuais; c) a sua delegação 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; d) 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; e) são 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.” (grifos nossos)

Fiscalização das atividades notariais: STF – “Considerando que a fiscalização dos serviços notariais e de registro pelo Poder Judiciário abrange não apenas os atos notariais, mas também o posicionamento de seus serviços (CF, art 236, § 1º) , o Tribunal por maioria, vencido o Min. Marco Aurélio, confirmou decisão do STJ que negara provimento a recurso em mandado de segurança contra provimento 8/95 da Corregedoria Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que, expedindo normas para o exercício da fiscalização dos serviços notariais e de registro prevê a fiscalização administrativa das serventias, observando-se a correção dos atos, a qualidade dos serviços, o respeito à tabela de emolumentos e à extração de recibo, estipulando modelo e padronização para extrato mensal do movimento da serventia e para o relatório anual, e, ainda, o regulamenta o horário de funcionamento dos serviços” (STF – pleno – Rextr nº 255.124/RS, Rel. Min. Neri da Silveira. Informativo STF nº 264,p. 1). Em relação à competência administrativa e disciplinar do Conselho Nacional de Justiça perante as serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro, conferir: STF – pleno – MS nº 26.209/DF – medida cautelar – Rel. Min. Gilmar Mendes, diário da justiça, Seção I, 27 out.2006, p 70)”. (grifos nossos).

José Afonso da Silva (Silva, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição. 4ª Ed.. p 876/877, Malheiros Editores, 2007) assim se posiciona ao definir a natureza jurídica da função notarial e registral, demonstrando que o mister de sua fiscalização cabe ao delegante (no caso o Poder Judiciário, através da Corregedoria Geral da Justiça, conforme demonstraremos a seguir):

“4. POSIÇÃO JURÍDICA DO NOTÁRIO E DO REGISTRADOR. Se referidas serventias são organismos particulares, seus titulares, o notário e o registrador ou oficial do registro, não podem ser senão também particulares, até porque as serventias não têm personalidade própria; são, como visto, organismos por eles montados para servi-los no desempenho de suas atribuições.

Não se desconhece a controvérsia a respeito da posição jurídica dos titulares de serventias não-oficializadas, porque a respeito do serventário das serventias oficializadas não padece dúvida de que se trata de funcionário público sujeito ao regime



estatutário do funcionalismo público, ainda que possa ser estatuto especial. Mesmo no regime constitucional anterior, vozes da mais alta qualificação jurídica já definiam a posição jurídica dos titulares de serventias não-oficializadas como profissionais autônomos, ou seja, profissionais sem vínculo empregatício com a Administração Pública, remunerados diretamente pelos clientes que livremente os procuram. Hely Lopes Meirelles, por exemplo, sempre incluiu os serventuários de escritórios ou cartórios não-estatizados entre os agentes delegados, ou seja, agentes particulares que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço público e o realizam em nome próprio, por sua conta e risco, embora sob a fiscalização do delegante. Esses agentes [conclui] não são servidores públicos, nem honoríficos, nem representantes do Estado; todavia, constituem uma categoria de colaboradores do Poder Público.”

Por outro lado, dispõe o art. 17, §3º, do CODJERJ:

Art. 17, §3º: Como órgão de disciplina e correição dos serviços judiciais e extrajudiciais de primeira instância atuará a Corregedoria-Geral da Justiça.(grifos nossos)

O art. 40, do mesmo diploma, reza ainda:

Art. 40: A Corregedoria Geral da Justiça, com funções administrativas de fiscalização e disciplina será exercida pelo Corregedor-Geral da Justiça.(grifos nossos)

Em continuidade, o artigo 42 do CODJERJ dispõe ainda:

Art. 42: À disposição do Corregedor-Geral da Justiça poderão permanecer até 05 (cinco) juizes de direito de entrância especial para desempenho de funções de presidir inquéritos administrativos, sindicâncias e correições extraordinárias, bem como exercer, por delegação, outras atividades administrativas, inclusive as relacionadas com a disciplina e a regularidade dos serviços dos cartórios dos foros judicial e extrajudicial.(grifos nossos)

Esta Corregedoria Geral da Justiça já reconheceu, nos autos do processo nº2007-281459 (ver fls.135), a impossibilidade do Município do Rio de Janeiro exigir alvará de licença para prática de atividades notariais e registrais, uma vez que lhe falta competência para fiscalizar o funcionamento das atividades extrajudiciais. Neste mesmo diapasão a decisão da 4ª Vara de Fazenda Pública, nos autos do processo nº2008.001.094316-4 (ver fls.153 dos autos).

Portanto, logo de início, imprescindível reconhecer que não há qualquer sombra de dúvida sob os pontos de vista doutrinário, do legislador constituinte e também do legislador estadual infraconstitucional (Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Rio de Janeiro), bem como da jurisprudência sobre a competência e a imperiosa e necessária atuação do Corregedor-Geral da Justiça para fiscalização dos titulares das serventias notariais e registrais.

Necessário ainda considerar que o legislador federal infraconstitucional assim dispôs com relação à fiscalização da autoridade tributária, através do artigo 195, do Código Tributário Nacional:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibí-los. (grifos nossos).

Já a Lei nº 8.935/94 assim dispõe quanto aos notários e registradores:

Art. 3º Notário, ou tabelião, e oficial de registro, ou registrador, são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro. (grifos nossos)

Por tal, observa-se que a interpretação literal dos dispositivos legais acima transcritos conduz à inequívoca conclusão de que os livros notariais e de registradores não se encontram circunscritos à fiscalização da autoridade tributária da municipalidade. A uma, porque o legislador infraconstitucional não incluiu a figura dos notários e registradores entre aqueles profissionais para os quais foi expressamente determinado o afastamento de qualquer disposição legal que pudesse excluir ou limitar os direitos da fiscalização da autoridade tributária. E, a duas, porque, sem qualquer sombra de dúvida, não se pode confundir as naturezas jurídicas dos comerciantes, industriais ou

produtores, nominalmente citados no aludido artigo 195 do CTN, com a natureza jurídica do notário ou registrador, expressamente definida no artigo 3º, da lei nº8. 935/94.

Daí a opinar-se pela reconsideração do item 3 da decisão de fls.119 e do item “b” de fls.144 para que do mesmo passe a constar que:

“Os notários e oficiais de registro não estão obrigados a exibirem os livros próprios exclusivos da fiscalização judiciária aos Senhores Fiscais da Municipalidade, posto que a fiscalização dos serviços prestados por tais delegatários é privativa do Poder Judiciário (artigo 236, § 1º da CF), através da Corregedoria Geral da Justiça (arts. 17, §3º, 40 e 42 do CODJERJ).”

Superada a questão relativa à fiscalização, e partindo da premissa de que já há definição pelo Supremo Tribunal Federal sobre a possibilidade da incidência exclusiva do ISSQN sobre a pessoa física dos delegatários (notários e registradores), conforme ADIn 3089-2, bem como pelo Egrégio Órgão Especial deste Tribunal de Justiça, no Julgamento da Representação por Inconstitucionalidade nº04/2004 (v.fl.170/179), passamos a nos manifestar sobre a problemática jurídico-tributária sobre a base de cálculo do ISSQN e a possibilidade jurídica da concomitância da cobrança do aludido imposto com a cobrança da taxa a incidir sobre os emolumentos.

De início, verifique-se o disposto no artigo 145, §2º, da Lei Maior, que dispõe:

Art. 145, §2º - As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.

Na doutrina, leia-se o pensamento dos doutrinadores a seguir referidos, de saber reconhecido:

Luiz Emygdio F. da Rosa Júnior (Júnior, Luiz Emygdio F. da Rosa. Manual de Direito Financeiro e Direito Tributário. 19ª Ed.. p315/317, Editora Renovar.2006), assim preleciona: “Daí o art. 145, § 2º da CF de 1988, rezar que “as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos”. Essa redação difere da que constava do art.18, § 2º do texto constitucional anterior: “Para cobrança de taxas, não se poderá tomar como base de cálculo a que tenha servido para incidência de dos impostos”. O art. 77, parágrafo único do CTN dispõe da mesma forma que esse último dispositivo porque está de acordo com a EC nº 18 de 1965. Entendemos mais feliz a redação do dispositivo constitucional vigente por ser mais técnica e expressar melhor o objetivo da constituinte, além de ser mais abrangente. Isso porque veda não somente que o legislador adote uma base de cálculo que tenha servido para incidência dos impostos, mas também que se utilizem situações que denotem capacidade contributiva, porque essas situações, estranhas a qualquer atividade estatal, correspondem a hipótese de incidência de impostos.

Daí a lição de Bernardo Ribeiro de Moraes:

“ a taxa não pode, assim, ter, como base de cálculo bases econômicas de imposto, tais como: o valor do patrimônio, a renda, o preço etc; elementos ligados à pessoa do obrigado, próprios para constituírem base de cálculo de impostos.”

Resulta de todo o exposto que a taxa, segundo o mesmo jurista, deve ter base de cálculo típica, ou seja, ser pertinente a “unidade de medidas ligadas a atuação estatal dirigida ao legislador”, e não corresponder a situações próprias de impostos. O STF tem fulminado diversas taxas como inconstitucionais por terem base de cálculo própria de imposto, ferindo assim o art. 145,§2º da CF de 1988, podendo se citar as seguintes: a) taxa de conservação de estradas, cobrada pela utilização de serviços públicos de conservação e manutenção de estradas, sendo base de cálculo o número de hectares do imóvel rural, benfeitorias e outros fatores usados para o cálculo do imposto territorial rural; b) taxa de conservação de estradas, cuja base de cálculo era o valor do imóvel rural por já ser base de cálculo do ITR; c) taxa de serviços de estradas municipais, cuja base de cálculo consistia na quantidade de alqueires, sendo portanto a mesma do ITR. D) taxa de licença, cuja base de cálculo consistia no valor do estabelecimento, idêntica à do IPTU; e) taxa de licença, cuja base de cálculo era o piso do estabelecimento pó ser idêntica do IPTU; f) taxa de licença, cuja base de cálculo era a média das aplicações do depósito; h) taxa de licença, cuja base de cálculo era o capital da empresa; i) taxa de renovação de licença, cuja base de cálculo consistia no mínimo de empregados da empresa; j) taxa de licença para



localização cobrada por metro quadrado de área de construção, por apresentar base de cálculo que apresenta identidade proibida com a do IPTU”.

Ricardo Lobo Torres (Torres, Ricardo Lobo. Curso de Direito Financeiro e Tributário. 15ª Ed. p 404/405, Editora Renovar. 2008) se posiciona no sentido de que: “Reza o art. 145, 2º, da CF 88 que “as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos”. Como o imposto incide sobre situações que denotam capacidade contributiva, desvinculadas de serviços prestados, conclui-se que a base de cálculo que o expressa não pode ter relação com a das taxas, que é tributo contraprestacional. O STF vem construindo casuisticamente a sua jurisprudência sobre o tema, declarando inconstitucionais diversas taxas, como as de licença para localização e as de assistência hospitalar, médica ou educacional. A redação atual é melhor, por proibir a base de cálculo própria dos impostos, e não apenas a que tenha servido para a incidência dos impostos, como dizia o texto anterior”.

Sacha Calmon Navarro Coelho (Coelho, Sacha Calmon Navarro. Comentários à Constituição de 1988 Sistema Tributário. 10ª Ed. p.71. Editora Forense. 2006) assim escreve: “A questão surge quando se cobram taxas pelo valor do bem, contrato, transação ou interesse (registros públicos, notas e protestos) e quando se cobra taxa judiciária pelo valor da causa (ou seja, da pretensão do litigante) e noutros casos assemelhados.

Nestes exemplos, a base de cálculo da taxa não mede a atuação estatal; mede fato do contribuinte ou interesse seu a partir de signos presuntivos de capacidade contributiva, o que só calha nos impostos. Tampouco confirma a materialidade do fato jurígeno das taxas: a prestação de serviços públicos específicos e divisíveis; por isso que o registro de uma escritura e a prestação jurisdicional não variam por ser maior ou menor o valor do bem ou o valor da causa...

Pensamos que em todas as configurações parecidas com as que vimos de ver cabe a invocação do princípio de que a base de cálculo da taxa não pode ser aquela apropriada a impostos”.

De todas as citações feitas, ressalta-se a de Sacha Calmon Navarro Coelho, que trata, especificamente, da matéria que ora está se examinando concretamente; em consequência, deflui que a base de cálculo só pode incidir sobre o trabalho pessoal do próprio notário, pessoa física privada.

O artigo 145, §2º, da Lei Maior é norma constitucional; já o artigo 77, parágrafo único do Código Tributário Nacional é materialmente Lei Complementar à Constituição e dispõe a mesmíssima coisa e, no mesmo sentido, a Constituição do Estado do Rio de Janeiro, no seu artigo 194, §2º.

Além disso, a Lei Complementar nº116/2003 não revogou o artigo 9º, do Decreto Lei nº406/68, que é materialmente também Lei Complementar, bastando-se a comparação dos textos. Aqui, o que se fez foi realizar interpretação em diálogo de fontes; vale dizer, as normas se combinam, se interagem, se interpenetram, conversam entre si, de forma a se chegar à interpretação adequada dos comandos normativos examinados.

A combinação das normas referidas com a jurisprudência e a doutrina citada leva à conclusão de que o tratamento fiscal dos notários será aquele que está posto no artigo 9º, §1º, do Decreto Lei nº 406/68; neste caminhar confirmam-se as decisões colacionadas às fls.129/132 pelo requerente inicial de fls.02.

Por outro lado, com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a edição da Lei Complementar nº116/2003, vê-se que foi recepcionado o artigo 9º e seu parágrafo 1º, do Decreto Lei nº406/68, repita-se, que é materialmente Lei Complementar, que disciplinará a forma de incidência do ISSQN, aliás, como anotado às fls.154 no item 13, pela ANOREG.

Não foi por outro motivo que o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se através da Súmula 663 (DJ 09/10/2003, p.3) no sentido de que:

“Os §§ 1º e 3º do artigo 9º do Dec.-Lei 406/68 foram recebidos pela Constituição”.

Anote-se que a Súmula foi editada em outubro de 2003 e a Lei Complementar nº116/2003 é de agosto do mesmo ano, o que significa que o STF verificou objetivamente o que sumulou e o que ora se está concluindo neste parecer. Quanto a esta citação veja-se Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (Nery Junior, Nelson; Nery, Rosa Maria de Andrade. Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional. 2ª Ed. p.612 e 1328. Ed. Revista dos Tribunais, 2009)

Registre-se ainda a jurisprudência trazida à colação às fls.131/132, que, interpretada em conjunto com a inteligência do artigo 3º da Lei nº 8.935/94, conduz à conclusão de que os notários e registradores deverão ter tratamento fiscal privilegiado, em consonância com os termos do artigo 9º, §1º, do Decreto nº 406/68.

Considerando o já exposto, cabe-nos concluir que é inviável a cobrança concomitante, dos serviços notariais e de registro, das Taxas incidentes sobre os Fundos e do ISSQN, se não aplicada a inteligência do artigo 9º, §1º, do Decreto Lei nº406/68. Assim, para o caso específico dos notários e registradores, o ISSQN deverá ser calculado por meio de valor fixo sobre a pessoa física do delegatário.

Para finalizar, resta aduzir sobre a questão da fiscalização e da problemática jurídico-tributária abordada que, ao se aplicar os artigos 2º, 145, §2º e 236, §1º, da Constituição Federal, seja tratando da independência e da harmonia dos Poderes da República, não permitindo ingerência do Município em matéria afeta ao Poder Judiciário, seja disciplinando matéria tributária e, por fim, tratando do Poder Fiscalizatório do Poder Judiciário sobre os notários e registradores, através da Corregedoria Geral da Justiça (artigos 17, §3º, 40 e 42, do CODJERJ), trata-se de aplicar a Teoria Moderna Constitucional, entendendo da auto-aplicabilidade das normas maiores, como as acima referidas; por todos, na doutrina brasileira confira-se Luís Roberto Barroso em sua obra “O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas”, 9ª Ed., Editora Renovar, 2009, às fls. 76:

“Logo, a sua inobservância há de deflagrar um mecanismo próprio de coação, de cumprimento forçado, apto a garantir-lhe a imperatividade, inclusive pelo estabelecimento das consequências da insubmissão ao seu comando. As disposições constitucionais são não apenas normas jurídicas, como têm um caráter hierarquicamente superior, não obstante a paradoxal equivocidade que longamente campeou nesta matéria, considerando-as prescrições desprovidas de sanção, mero ideário não jurídico.”

E ainda às fls. 84:

“As idéias desenvolvidas nesse capítulo apontam para uma evidência: o Direito existe para realizar-se. O Direito Constitucional não foge a este designio. Como adverte Biscaretti di Ruffia, sendo a Constituição a própria ordenação suprema do Estado, não pode existir uma norma ulterior, de grau superior, que a proteja. Por conseguinte ela deve encontrar em si mesma a própria tutela e garantia.”

Merece relevo e destaque o artigo 2º da Constituição Federal, que se encontra justamente no Título I, que trata dos Princípios Fundamentais, para insistir, mais uma vez, da impossibilidade de haver interferência de um Poder em outro, que é o que foi supra referido; tal referência, vale para o operador de direito e, inclusive, para o legislador infraconstitucional. Por todos, veja-se algumas impressões do Professor de Coimbra José Joaquim Gomes Canotilho (Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador, Contributo para a Compreensão das Normas Constitucionais Programáticas, Coimbra Editora, Portugal, 1994, às páginas 480 e 488):

“As imposições constitucionais são ordens de actuação positiva dirigidas sobretudo ao legislador, no sentido de este emitir várias leis de ‘execução’, simultâneas ou sucessivas, e necessárias: (1) à conformação jurídica de situações de facto; (2) à regulamentação de questões específicas; (3) à criação de pressupostos necessários para nova evolução do regime constitucional; (4) à adaptação das leis antigas aos novos princípios da lei fundamental...”;

Em consequência, seguindo a linha de raciocínio de Canotilho, não poderia o Legislador, aqui no caso sob exame, Municipal, invadir esfera de competência do Poder Judiciário (artigo 236, §1º, da Lei Maior).

Por todo o exposto, opinamos pela reconsideração das decisões de fls. 119 e 144 para que fique esclarecido:

1. Os notários e oficiais de registro não estão obrigados a exibirem os livros próprios exclusivos da fiscalização judiciária aos Senhores Fiscais da Municipalidade, posto que a fiscalização dos serviços prestados por tais delegatários é privativa do Poder Judiciário (artigo 236, § 1º da CF), através da Corregedoria Geral da Justiça (arts. 17, §3º, 40 e 42 do CODJERJ);



Ano 1 – nº 129/2009
Caderno I – Administrativo

Data de Disponibilização: quarta-feira, 18 de março
Data de Publicação: quinta-feira, 19 de março

16

2. É inviável a cobrança concomitante, dos serviços notariais e de registro, das Taxas incidentes sobre os Fundos e do ISSQN, se não aplicada a inteligência do artigo 9º, §1º, do Decreto Lei nº406/68. Assim, para o caso específico dos notários e registradores, o ISSQN deverá ser calculado por meio de valor fixo sobre a pessoa física do delegatário.
Em 12 de março de 2009.

Eduarda Monteiro de Castro Souza Campos

Juíza de Direito Auxiliar da Corregedoria Geral da Justiça

Gustavo Quintanilha Telles de Menezes

Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria Geral da Justiça

Luiz Eduardo de Castro Neves

Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria Geral da Justiça

DECISÃO

Acolho o parecer dos ilustres Juizes de Direito Auxiliares desta Corregedoria Geral da Justiça, para, por seus próprios fundamentos, que adoto como fundamentação para decisão, reconsiderar as decisões de fls.119 e 144, para que fique esclarecido que a Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro se posiciona da seguinte forma:

1. Os notários e oficiais de registro não estão obrigados a exibirem os livros próprios exclusivos da fiscalização judiciária aos Senhores Fiscais da Municipalidade, posto que a fiscalização dos serviços prestados por tais delegatários é privativa do Poder Judiciário (artigo 236, § 1º da CF), através da Corregedoria Geral da Justiça (arts. 17, §3º, 40 e 42 do CODJERJ);

2. É inviável a cobrança concomitante, dos serviços notariais e de registro, das Taxas incidentes sobre os Fundos e do ISSQN, se não aplicada a inteligência do artigo 9º, §1º, do Decreto Lei nº406/68. Assim, para o caso específico dos notários e registradores, o ISSQN deverá ser calculado por meio de valor fixo sobre a pessoa física do delegatário.

Publique-se, intime-se e após arquive-se.

Em 12 de março de 2009.

Desembargador **ROBERTO WIDER**

Corregedor-Geral da Justiça

id: 566672

COMISSAO PERMANENTE DE PROCESSO DISCIPLINAR ATOS DO CORREGEDOR

Processo: 2007-052307 Origem: DIVERSOS Tipo de Assunto: RECLAMACAO (ASSUNTOS DIVERSOS) Assunto: REQUER PROVIDENCIAS EM FACE DO CARTORIO DO 6º OFICIO DE NOTAS DA COMARCA DA CAPITAL, REFERENTE A LAVRATURA DE ESCRITURA PUBLICA Personagens: LUIZ ALBERTO SEIXAS MATHEUS - OAB/RJ 42527, ADV SERGIO MANDELBLATT - OAB/RJ 78.509, DR.LUIZ ALBERTO SEIXAS MATHEUS OAB/RJ 42.527

Despacho: ACOLHO O PARECER DA COMISSAO PERMANENTE DE PROCESSO DISCIPLINAR E DETERMINO O ARQUIVAMENTO DO PRESENTE PROCEDIMENTO, RESPONDIDO PELO INDICIADO CARLOS ALEXANDRE BRITO SOUSA, DELEGATARIO, MATRICULA 90/63, ANTE A OCORRENCIA DA PRESCRICAO ADMINISTRATIVA DISCIPLINAR, COM FULCRO NO ARTIGO 57, DO DECRETO LEI 220/75 C/C ARTIGO 32, DA LEI 8935/94. (A) DESEMBARGADOR ROBERTO WIDER - CORREGEDOR GERAL DA JUSTICA. 02/03/2009.

id: 566673

COMISSAO PERMANENTE DE PROCESSO DISCIPLINAR ATOS DO CORREGEDOR

Processo: 2007-122298 Origem: DIVERSOS Tipo de Assunto: CONSULTA Assunto: DUVIDAS SOBRE CUSTAS QUANTO A VALORES COBRADOS POR CARTORIO DE NOTAS EM ATOS DE ABERTURA DE FIRMA E PROCURACAO PUBLICA. Personagens: ROGERIO GONCALVES DA SILVA, DR.EURICO TOLEDO OAB/RJ 82.023

Despacho: ACOLHO O PARECER DA COMISSAO PERMANENTE DE PROCESSO DISCIPLINAR E, FULCRADO NO INCISO I, DO ART. 33 E DO ART. 32, DA LEI 8935/94, APLICO A PENA DE PREPENSÃO AO DELEGATARIO CLAUDIO ROBERTO DIB FERREIRA, MATRICULA 06/1797, POR VIOLACAO DO ARTIGO 38 DO DECRETO LEI 220, DE 18/07/1975, AOS INCISOS II, V, VIII, XI E XIV DO ARTIGO 30, AOS INCISOS I, II, III E V DO ARTIGO 31, AMBOS DA LEI 8935/94, E AO ARTIGO 8 DA LEI 3350, DE 19/12/1999. (A) DESEMBARGADOR ROBERTO WIDER - CORREGEDOR GERAL DA JUSTICA. 20/02/2009.

id: 566674

COMISSAO PERMANENTE DE PROCESSO DISCIPLINAR ATOS DO CORREGEDOR

Processo: 2007-236560 Origem: CGJ DEPARTAMENTO DE PESSOAL Tipo de Assunto: COMUNICACAO Assunto: COMUNICA SOBRE FALTAS INJUSTIFICADAS DE SERVIDOR, PARA FINS DISCIPLINARES Personagens: CGJ DEPARTAMENTO DE PESSOAL, DR.JORGE ALVARO DA SILVA BRAGA JUNIOR OAB/RJ 72.994

Despacho: ACOLHO O PARECER DO JUIZ AUXILIAR E MANTENHO A DECISAO DE FLS. 151, QUE RECEBEU, NO EFEITO DEVOLUTIVO, O RECURSO DE FLS. 137/142, APRESENTADO PELO SERVIDOR CARLOS EDUARDO PEREIRA, MATRICULA 01/29761, DEVENDO SER ANALISADA PELO EGREGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA A QUESTAO SOBRE A GRATUIDADE DE JUSTICA. REMETAM-SE OS AUTOS EO EGREGIO CONSELHO DA MAGISTRATURA. (A) DESEMBARGADOR ROBERTO WIDER - CORREGEDOR GERAL DA JUSTICA. 02/03/2009.

id: 566675

COMISSAO PERMANENTE DE PROCESSO DISCIPLINAR ATOS DO CORREGEDOR

Processo: 2008-176506 Origem: NITEROI 2 OF DE JUSTICA Tipo de Assunto: RELATORIO CIRCUNSTANCIADO Assunto: COMUNICA A REALIZACAO DE RELATORIO CIRCUNSTANCIADO DE CONFERENCIA NA SERVENTIA Personagens: NITEROI 2 OF DE JUSTICA, DR.PEDRO NAVARRO CESAR OAB/RJ 121.804

Despacho: ACOLHO O PARECER DO JUIZ AUXILIAR E MANTENHO A DECISAO QUE APLICOU A PENA DE SUSPENSÃO POR 20 (VINTE) DIAS AO SERVIDOR RICARDO WAGNER SORRENTINO, MATRICULA 06/1728. (A) DESEMBARGADOR ROBERTO WIDER - CORREGEDOR GERAL DA JUSTICA. 17/02/2009.

id: 567052