



ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 194

Relator: Ministro Marco Aurélio

Arguente: Presidente da República

Arguidos: Juiz Corregedor da 1ª Vara Cível e Fazenda Pública da Comarca de Macapá – AP, Corregedor-Geral da Justiça e Conselho Superior da Magistratura do Estado do Espírito Santo, Oficiala Substituta do Cartório de Registro de Imóveis de Macapá – AP, Oficiala Substituta do Cartório de Registro de Imóveis de Guarapari – ES e Titular do 8º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal

Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Decreto-lei nº 1.537, de 13 de abril de 1977. Dispõe sobre a isenção do pagamento de custas e emolumentos de quaisquer atos, pelos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, de Registro de Títulos e Documentos e de Notas, relativos às solicitações feitas pela União. Negativa de cumprimento do aludido decreto-lei, sob o entendimento de que o novo ordenamento constitucional não o recepcionou. Alegação de afronta aos preceitos fundamentais insculpidos nos artigos 1º; 5º, II; 18; 22; inciso XXV; 37, caput, e 236, § 2º, todos da Constituição Federal. Manifestação no sentido da procedência do pedido.

Egrégio Supremo Tribunal Federal.

O Advogado-Geral da União, tendo em vista o disposto no § 1º do artigo 102 da Constituição Federal, bem como na Lei nº 9.882/99, vem, respeitosamente, manifestar-se quanto à presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.



I – DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de liminar, proposta pelo Presidente da República, tendo por objeto atos do Poder Público emanados da Oficiala Substituta do Cartório de Registro de Imóveis de Macapá – AP, da Oficiala Substituta do Cartório de Registro Geral de Imóveis de Guarapari – ES e do Titular do 8º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal, que, *“ao conferirem interpretação equivocada aos artigos 22, XXV e 236, § 2º, da Constituição Federal de 1988, negaram à União o fornecimento de certidões de seu interesse, sob o argumento de que o Decreto-lei nº 1.537, de 1977, não teria sido recepcionado pela nova ordem constitucional”* (fl. 03).

Ainda de acordo com o arguente, os atos impugnados advieram, igualmente, do Juiz Corregedor da 1ª Vara Cível e de Fazenda Pública da Comarca de Macapá – AP, do Corregedor-Geral da Justiça e dos membros que compõem o Conselho Superior da Magistratura do Estado do Espírito Santo, *“que fixaram ser devido pela União o pagamento prévio de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços das serventias notariais e de registro, em face da não recepção do Decreto-lei nº 1.537, de 1977, pela Constituição da República”* (fl. 03).

Acrescenta não constituir ato isolado a recusa de fornecimento gratuito de certidões solicitadas por órgãos de representação da União, porquanto semelhante conduta vem sendo adotada por cartórios situados nos mais diversos



municípios brasileiros, o que tem levado a União a adotar medidas administrativas e judiciais visando a coibir as noticiadas negativas cartorárias.

Por derradeiro, sustenta o Presidente da República que os atos objurgados lesionam *“preceitos fundamentais insculpidos nos arts. 1º, 5º, II, e 37, caput, da Constituição Federal, uma vez que, ao conferirem interpretação equivocada aos mencionados arts. 22, XXV, e 236, § 2º, da Carta, interferem na competência da União para estabelecer normas gerais sobre custas e emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro, obrigam-na ao pagamento de despesas da qual é legalmente isenta e, ainda, prejudicam a eficiente recuperação de seu patrimônio”* (fl. 09).

O Ministro Relator determinou fossem solicitadas informações aos arguidos, colhendo-se, a seguir, a manifestação do Advogado-Geral da União e o parecer do Procurador-Geral da República (fl. 96).

O Titular do 8º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal, às fls. 211/227, prestou as seguintes informações: a) jamais negou o fornecimento de certidão do interesse da União; b) não se pode extrair, da leitura do § 2º¹ do artigo 236 da Constituição Federal, que o Decreto-lei nº 1.537/77 teria sido recepcionado pela vigente Carta Magna, posto que tal interpretação colidiria com os artigos 1º, IV², e 236³, *caput*, da Lei Maior; c) ressalvadas excepcionais hipóteses necessárias ao exercício da cidadania, não se pode admitir, em

¹ §2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

² Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como finalidade:

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

³ Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do poder público.

princípio, a prestação gratuita dos serviços notariais e de registro: d) o Decreto-lei nº 1.537/77 afrontaria o disposto nos artigos 5^{o4}, *caput* (princípio da igualdade); 37⁵, *caput* (princípio da impessoalidade) e 150, II (veda à União instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente), todos da Constituição Federal; e) o decreto-lei em questão teria violado o artigo 5^o, XXV, da Carta da República, segundo o qual em caso de iminente perigo público, poderá a autoridade competente usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior em havendo dano.

Constam, ainda, das informações prestadas pelo titular do referido ofício, que os artigos 151⁶, III, da Constituição Federal, e o artigo 14⁷, II, da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal) teriam sido contrariados pelo Decreto-lei nº 1.537/77, uma vez que é vedado à União instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, além do que, no caso dos autos, não teria havido previsão de medidas de compensação decorrente do benefício tributário. O mencionado Titular do 8^o Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal argüido aduziu, ainda, que os entendimentos adotados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1800/DF e na ADC nº 05/DF não se aplicariam ao caso

⁴ Art. 5^o Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

⁵ Art. 37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

⁶ Art. 151. É vedado à União

III – instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

⁷ Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa de impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deve iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:

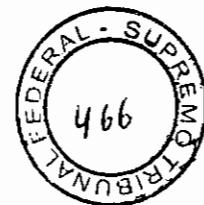
II – estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no *caput*, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.



em exame, afirmando, por derradeiro, a existência de contrariedade ao artigo 14 da Lei nº 6.015/73, ao artigo 28 da Lei nº 8.935/94, ao artigo 4º da Lei nº 8.112/90 e ao artigo 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.169/2000.

O Oficial Titular e a Oficiala Substituta do Segundo Ofício do Registro de Imóveis de Guarapari – ES, por sua vez, informaram o seguinte: a) o Decreto-lei nº 1.537/77 não foi recepcionado pelo vigente ordenamento constitucional, uma vez que o artigo 151, III, da Constituição Federal de 1988, veda à União instituir isenções de tributo da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios; b) com o advento da atual Carta Política, as atividades notariais e de registro passaram a ser exercidas em caráter particular; c) os serviços de busca de informações junto aos livros e arquivos dos serviços registrais, a emissão de certidões e os atos de registro e cancelamento de registros, bem como os de averbações e todos os demais, geram custos; d) a isenção de emolumentos do registro civil de nascimento e o de óbito, e a primeira certidão a eles relativa, ao contrário da pretendida isenção de emolumentos em favor da União, encontra supedâneo no artigo 5º, LXXVII, da Carta da República (fls. 236/273).

A Oficiala Substituta do Cartório do Registro de Imóveis de Macapá - AP, às fls. 277/302, por seu turno, sustentou, em síntese, que a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 1.537/77 decorre dos seguintes motivos: a) o valor cobrado pelas serventias extrajudiciais, a título de custas, emolumentos e contribuições, possui natureza tributária, se ajustando à forma vinculada de oneração fiscal, tipificando verdadeira taxa de serviço; b) as imunidades conferidas aos entes públicos, inclusive às autarquias, dizem respeito aos impostos (artigo 150, IV, da CF), não se aplicando às taxas; c) leis federais não



podem instituir isenção sobre tributo estadual, sob pena de afronta direta ao princípio federativo.

Foi certificado o decurso do prazo sem que o Juiz Corregedor da 1ª Vara Cível e de Fazenda Pública da Comarca de Macapá - AP (fl. 447), o Corregedor-Geral de Justiça e o Conselho Superior da Magistratura do Estado do Espírito Santo prestassem as informações solicitadas (fl. 451).

Vieram os autos, na sequência, ao Advogado-Geral da União.

II. DO CABIMENTO DA PRESENTE AÇÃO

Impende registrar, em primeiro plano, que a presente arguição visa à tutela dos preceitos fundamentais previstos pelos artigos 1º; 5º, inciso II; 22, inciso XXV; 37, *caput*, e 236, § 2º, todos da Carta da República, violados pela interpretação que os arguidos conferiram aos artigos 22, inciso XXV, e 236, § 2º, da Constituição Federal, disso resultando o equivocado entendimento de que o Decreto-lei nº 1.537/77 não teria sido recepcionado pela nova ordem constitucional.

No que tange ao significado de **preceito fundamental**, essa Suprema Corte identificou algumas normas constitucionais que se revestem da referida qualificação. Nesse sentido, confira-se trecho do voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes, nos autos ADPF nº 33 (DJ 27.10.2006):

“Parâmetro de controle

É muito difícil indicar, a priori, os preceitos fundamentais da Constituição passíveis de lesão tão grave que justifique o processo e o julgamento da arguição de descumprimento.

Não há dúvida de que alguns desses preceitos estão enunciados, de forma explícita, no texto constitucional.

Assim, ninguém poderá negar a qualidade de preceitos fundamentais da ordem constitucional aos direitos e garantias individuais (art. 5º, dentre outros). Da mesma forma, não se poderá deixar de atribuir essa qualificação aos demais princípios protegidos pela cláusula pétrea do art. 60, § 4º, da Constituição, quais sejam, a forma federativa de Estado, a separação de Poderes e o voto direto, secreto, universal e periódico.” (grifos apostos)

A par dos princípios acima delineados, não há como negar a relevante natureza de outros princípios, direitos e garantias, assim identificados diante de uma compreensão da Carta Magna como uma *ordem de valores*.⁸ Nesse aspecto, não só os princípios fundamentais podem ser concebidos como preceitos fundamentais, assim o sendo, também, as regras constitucionais entendidas como fundamentais para a concepção de Estado e de Sociedade.

Nessa seara, pode-se conceituar preceito fundamental como toda norma constitucional que serve de fundamento básico de conformação e preservação da ordem jurídica e política do Estado, valendo trazer à baila o magistério de Fábio Cesar dos Santos Oliveira⁹, do qual se extrai o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca dos princípios fundamentais abrigados na Constituição Federal de 1988, *verbis*:

“De início, cabe destacar que os ‘preceitos fundamentais’ não são sinônimos de ‘princípios fundamentais’, incluindo-se em um conjunto composto por normas que tocam o cerne do regime constitucional vigente. Neste sentido, vishumbra-se certa concordância na doutrina ao apontar, além dos princípios

⁸ Junior, Dirley da Cunha: *Controle de Constitucionalidade Teoria e Prática*. Editora Podivm, Bahia, 2008. P. 261.

⁹ Oliveira, Fábio Cesar dos Santos: *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental: Comentários à Lei nº 9.882, de 3/12/1999*. Lumen & Juris editora. Rio de Janeiro, 2004. P. 106/108.

fundamentais expressos nos artigos 1º e 4º, os direitos e garantias fundamentais (art. 5º) e as demais cláusulas pétreas (forma federativa de Estado; o voto direto, secreto, universal e periódico; a separação dos Poderes) preconizados pelo art. 6º, § 4º, bem como, segundo entendimento esposado por Zeno Veloso e Walter Claudius Rothenburg. ‘os princípios constitucionais sensíveis’, cuja violação autoriza a intervenção federal ou estadual.

A este rol, o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito acresce os direitos e garantias fundamentais ‘vinculados ao exercício das liberdades e aos direitos sociais, vinculados à dignidade da pessoa humana, alcançando, assim, os fundamentos da República, tal e qual definidos no art. 1º da Constituição Federal.’ De igual modo, Gustavo Binenbojm inclui, no catálogo dos preceitos fundamentais, ‘os direitos sociais, os direitos de nacionalidade, os direitos políticos e os direitos do contribuinte; os princípios que estruturaram o sistema de repartição de poderes e a federação e os princípios gerais da ordem econômica.’

Os preceitos fundamentais tidos como aqueles que ‘conformam a essência de um conjunto normativo-constitucional, vertendo-se nestes preceitos a essência dos valores albergados constitucionalmente, não se coadunam com uma exegese restritiva e acanhadas dada a implícita missão de assegurar o respeito aos valores que informam o conteúdo ético da Constituição (...).’ (grifos apostos)

Tem-se, assim, que a doutrina pátria prestigia o entendimento segundo o qual a expressão **preceitos fundamentais** não constitui sinônimo de **princípios fundamentais**, devendo ser concebida com maior amplitude, de forma a abarcar todas as prescrições que dão sentido básico ao regime constitucional e que servem de fundamento de conformação e preservação da ordem jurídica e política do Estado.

Sendo assim, constata-se que os parâmetros constitucionais utilizados pelo arguente têm como alicerce os princípios federativo, republicano e a indissolubilidade da Federação (artigo 1º e 18, 22, XXV, e 236, § 2º da CF), o princípio da legalidade (artigo 5º, II, da CF) e os princípios constitucionais

estabelecidos (artigo 37, *caput*, da CF), os quais se caracterizam como preceitos fundamentais, aptos a justificar o conhecimento da via adotada.

De outro turno, o ajuizamento da arguição deve observar o princípio da subsidiariedade, nos termos em que dispõe o artigo 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99: *“não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade.”*

Nas palavras de Dirley da Cunha Júnior¹⁰, esse caráter subsidiário implica a admissão da arguição somente *“na hipótese de inexistir, no meio jurídico, outro meio eficaz e célere de sanar, completa e eficaz e definitivamente, a lesão a preceito fundamental”*. Entretanto, conforme entende referido jurista, a regra em questão deve ser compreendida de maneira adequada, sob pena de provocar o esvaziamento do instituto.

Sobre o tema, confira-se o voto proferido no julgamento da ADPF-AgR nº 17/AP¹¹, no qual o Ministro Relator Celso de Mello estabelece o alcance da regra da subsidiariedade:

“Como precedentemente enfatizado, o princípio da subsidiariedade - que rege a instauração do processo de arguição de descumprimento de preceito fundamental - acha-se consagrado no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, que condiciona, o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional, à ausência de qualquer outro meio processual apto a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade indicada pelo autor. O legislador, ao dispor sobre a disciplina formal desse novo instrumento processual, previsto no art. 102, § 1º, da Carta Política, estabeleceu, no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, que não será admitida a arguição de descumprimento de preceito fundamental, quando

¹⁰ In DIDIER JR., Fredie (org.). *Ações constitucionais*. Salvador: Editora Jus Podivm. 3 ed. p. 544.

¹¹ ADPF-AgR nº 17/AP – AMAPÁ – Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento: 05/06/2002. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: DJ 14-02-2003.



houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade'. É claro que a mera possibilidade de utilização de outros meios processuais não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir, revelar-se-á essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se aptos a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade. Isso significa, portanto, que o princípio da subsidiariedade não pode - e não deve - ser invocado para impedir o exercício da ação constitucional de argüição de descumprimento de preceito fundamental, eis que esse instrumento está vocacionado a viabilizar, numa dimensão estritamente objetiva, a realização jurisdicional de direitos básicos, de valores essenciais e de preceitos fundamentais contemplados no texto da Constituição da República. Se assim não se entendesse, a indevida aplicação do princípio da subsidiariedade poderia afetar a utilização dessa relevantíssima ação de índole constitucional, o que representaria, em última análise, a inaceitável frustração do sistema de proteção, instituído na Carta Política, de valores essenciais, de preceitos fundamentais e de direitos básicos, com grave comprometimento da própria efetividade da Constituição. Daí a prudência com que o Supremo Tribunal Federal deve interpretar a regra inscrita no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, em ordem a permitir que a utilização da nova ação constitucional possa efetivamente prevenir ou reparar lesão a preceito fundamental, causada por ato do Poder Público" (grifos apostos).

Nessa perspectiva, vislumbrando a incidência da presente ação sobre diploma legal com vigência anterior Constituição Federal de 1988, aliada ao fato de não haver, no sistema judicial, outro mecanismo apto a fazer cessar, com a necessária efetividade, a lesão aos preceitos fundamentais tidos por violados, verifica-se que a presente arguição atende, também, ao requisito da subsidiariedade.

Desse modo, a par da legitimidade do arguente e da apontada observância do princípio da subsidiariedade, alega-se, na presente ação, o descumprimento de verdadeiros preceitos fundamentais, a ensejar o seu conhecimento.



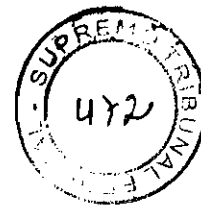
III – DA VIOLAÇÃO AOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS INSCRITOS NOS ARTIGOS 1º; 5º, INCISO II; 18; 22, INCISO XXV; 37, CAPUT, E 236, § 2º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Com a propositura da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, espera o Presidente da República que as autoridades signatárias dos atos combatidos forneçam à União, independentemente do pagamento de custas e emolumentos, as certidões de seu interesse, nos casos previstos no Decreto-lei nº 1.537, de 1977. Pugna, outrossim, pela declaração de desconformidade com o texto constitucional da interpretação conferida pelos arguidos aos preceitos fundamentais mencionados, com a consequente invalidação dos atos impugnados.

Releva assinalar que o Decreto-lei nº 1.537, de 1977, “*Isenta do pagamento de custas e emolumentos a prática de quaisquer atos, pelos Oficiais e Cartórios de Registro de Imóveis, de Registro de Títulos e Documentos e Notas, relativos às solicitações feitas pela União*” (fl. 30), conforme se verifica de seus artigos 1º e 2º, *verbis*:

“Art. 1º - É isenta a União do pagamento de custas e emolumentos aos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, com relação às transcrições, inscrições, averbações e fornecimento de certidões relativas a quaisquer imóveis de sua propriedade ou de seu interesse, ou que por ela venham a ser adquiridos.

Art. 2º - É isenta a União, igualmente, do pagamento de custas e emolumentos quanto às transcrições, averbações e fornecimento de certidões pelos Ofícios e Cartórios de Registros de Títulos e Documentos, bem como quanto ao fornecimento de certidões de escrituras pelos Cartórios de Notas”.



Os serviços notariais e de registro são, por força do artigo 236 da Constituição Federal, exercidos em caráter privativo, por delegação do Poder Público:

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

A Lei federal nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, regulamentou o artigo 236 da Carta Magna, dispondo, em seu artigo 30, III, acerca do atendimento prioritário que os oficiais e notários de registro devem dar às *“requisições de papéis, documentos, informações ou providências que lhes forem solicitadas pelas autoridades judiciárias ou administrativas para a defesa das pessoas jurídicas de direito público em juízo”*.

Ao discorrer sobre a natureza jurídica dos serviços notariais e registrais, ensina José Afonso da Silva¹²:

“(…)

A questão que se põe é esta: o serviço de registro é um serviço público ou é serviço particular? Para se resolver essa alternativa, cumpre fazer distinção entre natureza do serviço em si e a natureza de sua execução.

É fora de qualquer dúvida que as serventias notariais e registrais exercem função pública. Sua atividade é de natureza pública, tanto quanto o são as de telecomunicações, de radiodifusão, de energia elétrica, de navegação aérea e aeroespacial e de transportes, consoante estatui a Constituição (art. 21, XI e XII). A distinção que se pode fazer consiste no fato de que os últimos são serviços públicos de ordem material, serviços de utilidade pública

¹² SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 875 e 876

ou comodidade material frutível diretamente pelos administrados, enquanto os prestados pelas serventias do foro extrajudicial são serviços de ordem jurídica ou formal, por isso têm antes a característica de ofício ou de função pública, mediante a qual o Estado intervém em atos ou negócios da vida privada para conferir-lhes certeza, eficácia e segurança jurídica, por isso, sua prestação indireta configura delegação de função ou ofício público, e não concessão ou permissão, como ocorre nas hipóteses de prestação indireta de serviços materiais – consoante observação de Celso Antônio Bandeira de Mello. Ou seja – conforme Frederico Marques: o registro público desempenha uma função de administração pública de interesses privados. A terminologia – função ou serviço -, para os fins aqui em vista, não é relevante. Apenas se pode notar que a Constituição fala em serviço de registro; só por essa razão vamos usar a terminologia constitucional, falando, de preferência, em serviço, embora reconheçamos que melhor seria o termo ‘função’.” (grifos apostos)

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI nº 3.151¹³, corroborou o entendimento doutrinário supratranscrito, ao posicionar-se no sentido de que o regime jurídico dos serviços cartorários e notariais são “*atividades jurídicas próprias do Estado, e não simplesmente de atividades materiais, cuja prestação é transpassada para particulares mediante delegação. Transpassada, não pelo 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*”.

Ressalte-se, ainda, que essa Corte Suprema, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.800-1¹⁴, sufragou o entendimento de que lei federal pode estabelecer isenção relativa a serviço notarial, com esteio na competência da

¹³ ADI nº 3.151, Relator Ministro Carlos Britto, Pleno, DJ de 28.04.2006

¹⁴ ADI nº 1.800-1, Relator para originário: Ministro Nelson Jobim; Relator para o acórdão: Ministro Ricardo Lewandowski, Pleno, DJ 28.09.2007

União para fixar normas gerais sobre emolumentos, prevista no § 2º do artigo 236¹⁵ da Constituição Federal.

Nesse sentido, confira-se excertos do voto do Ministro Cezar Peluso, proferido nos autos da mencionada ADI nº 1.800-1:

“Em terceiro lugar, por definição, cuida-se de serviço delegado pelo Estado. O Estado, pelo Legislativo – a menos que houvesse norma constitucional em contrário – pode, pois, estabelecer disciplina desse serviço público, entrando também no terreno da regulamentação e da limitação da percepção de emolumentos. Isso tudo, teoricamente.

Mas o que parece decisivo é que o art. 236 já permite tirar essa mesma conclusão. Por quê? Porque, além de afirmar no caput o caráter público do serviço, que é exercido por expressa delegação do poder público, o § 2º determina:

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

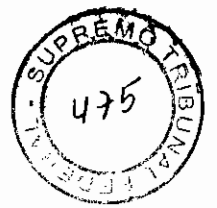
Essa norma, que dá competência à lei para disciplinar a matéria de emolumentos, para mim é suficiente para reconhecer a constitucionalidade plena dos dois dispositivos atacados.” (grifos apostos)

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADC nº 5¹⁶, decidiu pela constitucionalidade da Lei Federal nº 9.534/97, que isenta aos reconhecidamente pobres do pagamento de emolumentos devidos pela expedição de registro civil de nascimento e óbito. Naquela ocasião, consolidou-se o entendimento de que a atividade notarial e registral sujeita-se a um regime de direito público; que os emolumentos possuem natureza tributária, qualificando-se

¹⁵ Art. 236 ...

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

¹⁶ ADC nº 5, Relator Ministro Nelson Jobim, Tribunal Pleno, DJ de 11/06/2007.



como taxas remuneratórias de serviços públicos¹⁷; que tais serviços são exercidos por delegação do poder público e, finalmente, que a União tem competência para legislar sobre a matéria, nos termos do artigos 22, XXV, e 236, § 2º, da Constituição Federal, pelo que eventual isenção a ser deferida decorre, necessariamente, da existência de lei federal.

Note-se que o constituinte atribuiu à União a competência para legislar sobre as normas gerais visando a fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registros, cabendo aos Estados-membros e ao Distrito Federal, tão somente, a fixação do valor dos emolumentos cartorários, *ex vi* do artigo 1º da Lei nº 10.169, de 2000, *verbis*:

“Art. 1º Os Estados e o Distrito Federal fixarão o valor dos emolumentos relativos aos atos praticados pelos respectivos serviços notariais e de registro, observadas as normas desta Lei.”

Nessa linha de raciocínio, tem-se que o Decreto-lei nº 1.537, de 1977, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 e, que, portanto, a exegese conferida pelos arguidos aos artigos 22, inciso XXV¹⁸, e 236, § 2º, da Carta da República, vulnera os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, da legalidade, do pacto federalista e da eficiência administrativa,

¹⁷ A decisão proferida na ADC nº 05 encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que as custas e os emolumentos judiciais ou extrajudiciais têm caráter de taxa. Confira-se: “... II. Custas e emolumentos: serventias judiciais e extrajudiciais: natureza jurídica. É da jurisprudência do Tribunal que as custas e os emolumentos judiciais ou extrajudiciais têm caráter tributário de taxa. ...” (ADI nº 3694, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 06.11.2006)

¹⁸ Art. 22. Compete à União legislar sobre:
XXV – registros públicos;



inscritos nos artigos 1º; 5º, inciso II; 18; 22, inciso XXV, e 37, *caput*, todos da Constituição Federal.

O pacto federativo, de acordo com a lição de Dalmo de Abreu Dallari, citada por Alexandre de Moraes¹⁹, “*é uma ‘aliança ou união de Estados’, baseada em uma Constituição e onde ‘os Estados que ingressam na federação perdem sua soberania no momento mesmo do ingresso, preservando, contudo, uma autonomia política limitada’...*”.

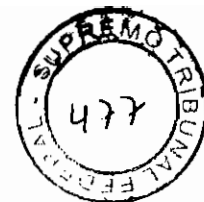
Ao enfrentar o tema da autonomia federativa, José Afonso da Silva²⁰ sustenta que esta “*assenta-se em dois elementos básicos: (a) na existência de órgãos governamentais próprios, isto é, que não dependam dos órgãos federais quanto à forma de seleção e investidura; (b) na posse de competências exclusivas, um mínimo, ao menos que não seja ridiculamente reduzido*”. Ainda segundo o mesmo autor, “*a repartição de competências entre a União e os estados-membros constitui o fulcro do Estado Federal.*”

Verifica-se, pois, que, à luz do princípio federativo, toda vez em que um ente federal invade a competência de outro, resulta ofensa à autonomia dos demais entes que integram a Federação, disso decorrendo a ruptura do equilíbrio federativo, que a Constituição visa proteger.

Nesse diapasão, conclui-se que os arguidos, ao interpretarem os artigos 22, inciso XXV, e 236, § 2º, ambos da Carta Política, de modo a não isentar a União do pagamento de custas e emolumentos relativos aos atos

¹⁹ Moraes, Alexandre de: *Constituição do Brasil Interpretada*, São Paulo, 2007, Editora Atlas S/A, p. 599

²⁰ *Opus Cit.*, p.100



praticados pelos serviços notariais e de registro, afrontaram os princípios do Estado Democrático de Direito e federalista insculpidos nos artigos 1º e 18 da Constituição Federal.

Ademais, a equivocada exegese dos arguidos também viola o princípio da legalidade com assento no artigo 5º, II, da Carta Magna, porquanto dela resultou o não cumprimento do Decreto nº 1.537, de 1977, a pretexto de que o referido diploma não teria sido recepcionado pela nova ordem constitucional.

A propósito do princípio da legalidade, ensina José Afonso da Silva²¹ :

“O princípio da legalidade é nota essencial do Estado de Direito. É também, por conseguinte, um princípio basilar do Estado Democrático de Direito, porquanto é da essência do seu conceito subordinar-se à Constituição e fundar-se na legalidade democrática. Sujeita-se ao império da lei, mas da lei que realize o princípio da igualdade e da justiça não pela sua generalidade, mas pela busca da igualização das condições dos socialmente desiguais. Toda a sua atividade fica sujeita à ‘lei’, entendida como expressão da vontade geral, que só se materializa num regime de divisão de Poderes em que ela seja o ato formalmente criado pelos órgãos de representação popular, de acordo com o processo legislativo estabelecido na Constituição. É nesse sentido que o Estado, ou o Poder Público, ou os administradores não podem exigir qualquer ação, nem impor qualquer abstenção, nem tampouco mandar proibir coisa alguma aos administrados, senão em virtude de lei.

É nesse sentido que o princípio está consagrado no art. 5º, II, da CF, em comentário.”

Nesse ponto, releva assinalar que o Supremo Tribunal Federal não declarou, seja na via do controle concentrado, seja na via do controle difuso, a

²¹ Opus Cit., p.82



inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 1.537, de 1977. Por conseguinte, os arguidos não podem se recusar a cumpri-lo, sob pena de violação do princípio da legalidade.

Registre-se, ainda, que a negativa de cumprimento do decreto-lei em apreço contraria o artigo 37, *caput*, da Lei Maior, uma vez que o não reconhecimento, pelos arguidos, da isenção de custas e emolumentos em favor da União prejudica a eficiência da administração direta e indireta e, por conseguinte, o interesse público, na medida em que, como bem observou o Presidente da República, na petição inicial, “*retarda as execuções dos acórdãos do Tribunal de Contas da União e dos créditos tributários*” (fl.24), inviabilizando, também, “*o trabalho da Advocacia-Geral da União relativo à recomposição do patrimônio público*” (fl.24).

José Afonso da Silva²² conceitua o princípio da eficiência nos seguintes termos:

“Eficiência não é um conceito jurídico, mas econômico; não qualifica normas, qualifica atividades. Em uma idéia muito geral, ‘eficiência’ significa fazer acontecer com racionalidade – o que implica medir os custos que a satisfação das necessidades públicas importa em relação ao grau de utilidade alcançado. Assim o princípio da eficiência introduzido no art. 37 da CF pela Emenda Constitucional 19/1998, orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. Rege-se, pois, pela regra da consecução do maior benefício com o menor custo possível. Portanto, o princípio da eficiência administrativa tem como conteúdo a relação ‘meios e resultados’”.

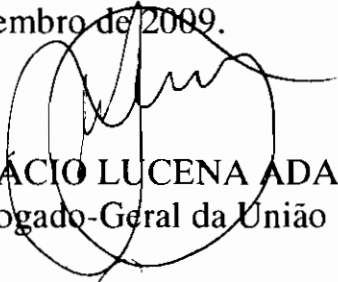
²² Opus Cit., 337


Diante das considerações acima, conclui-se que o entendimento adotado pelos arguidos, segundo o qual o Decreto-lei nº 1.537/77 não teria sido recepcionado pelo vigente ordenamento constitucional, importa malferimento dos princípios fundamentais previstos nos artigos 1º; 5º, inciso II; 18; 22, inciso XXV; 37, *caput*, e 236, § 2º, todos da Constituição Federal.

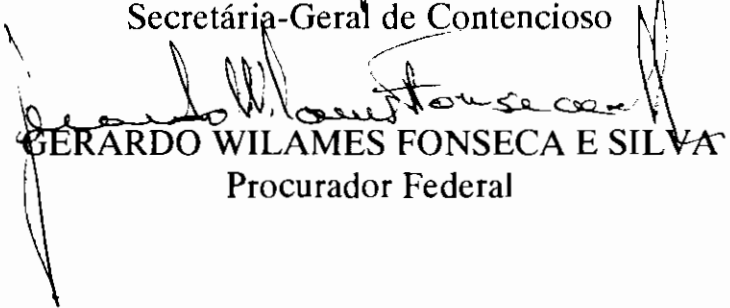
IV - CONCLUSÃO

Por todo o exposto, manifesta-se o Advogado-Geral da União pelo conhecimento da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental e, no mérito, pela procedência do pedido, para declarar a desconformidade com o texto constitucional da interpretação conferida pelas autoridades arguidas, declarando-se a recepção do Decreto-lei nº 1.537/77 pelo vigente ordenamento constitucional.

Brasília, 24 de novembro de 2009.


LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS
Advogado-Geral da União


GRACE MARIA FERNANDES MENDONÇA
Secretária-Geral de Contencioso


GERARDO WILAMES FONSECA E SILVA
Procurador Federal