

Processo nº 2011-086327

Assunto: INCIDÊNCIA DE IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA. SERVIÇOS EXTRAJUDICIAIS - VALENÇA 2 VARA - CLÁUDIO GONÇALVES ALVES

PARECER

O presente feito foi instaurado mediante ofício encaminhado pelo MM. Juízo da 2ª Vara da Comarca de Valença, relativo ao processo nº 0007918-09.2010.8.19.0064, que retrata a impetração de mandado de segurança pelos Delegatários dos 1º, 2º e 3º Ofícios de Justiça de Valença em face da Secretaria Municipal do referido Município, com a finalidade de obstar a exigência de alvará de localização e as fiscalizações promovidas pelo ente municipal no tocante aos recolhimentos de ISSQN sobre serviços notariais e registrais.

Foi proferida decisão, às fls. 159/165, destacando que o entendimento adotado no âmbito da Corregedoria Geral da Justiça, no que diz respeito à exigência de alvará para funcionamento dos serviços extrajudiciais, é no sentido da impossibilidade de se transferir para o Município a incumbência de fiscalizar as atividades dos Serviços extrajudiciais, a qual compete ao Poder Judiciário, nos termos do artigo 236, § 1º da Constituição Federal.

E, em segundo lugar, foi esclarecido que a questão relativa à incidência do ISSQN sobre serviços notariais e registrais foi examinada pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI 3.089-2/DF, sobrevindo decisão no sentido da constitucionalidade da cobrança.

Diante dos efeitos erga omnes e vinculante da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não há mais espaço para se discutir sobre o cabimento da tributação.

No entanto, permanece a controvérsia a respeito da base de cálculo do ISSQN, ou seja, se o imposto deve ser cobrado por meio de valor fixo sobre a pessoa física do delegatário (na forma do artigo 9º, § 1º do Decreto-lei 406/68) ou se deve incidir sobre a receita dos Cartórios (preço do serviço).

O SINOREG/RJ peticionou às fls. 169/170, trazendo subsídios em favor da tese de que os Tabeliães e Registradores são classificados como profissionais de direito, na forma do artigo 3º da Lei 8.935/94 e que devem ter o mesmo tratamento fiscal conferido aos profissionais de outras especialidades (cf. artigo 9º, § 1º do Decreto-lei 406/68).

Como já enfatizado no decisum anterior, a questão relativa à base de cálculo do ISSQN tem natureza jurisdicional, de modo que a sua solução ultrapassa os limites do processo administrativo.

O que pode ser colocado nesta instância é que a tese da tributação fixa, calcada na personalidade da prestação do serviço, é a que mais se coaduna com a responsabilidade atribuída aos Tabeliães e Registradores.

Com efeito, a responsabilidade que pesa sobre o exercício da atividade notarial e registral, consoante o disposto nos artigos 21 e 22 da Lei 8.935/94, é de natureza pessoal, nas searas cível, penal, trabalhista e fiscal. Veja-se:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. NOTÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO DE PERNAMBUCO PELOS DANOS CAUSADOS PELO TITULAR DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL NÃO-OFICIALIZADA. PRECEDENTES. **A responsabilidade civil por dano causado a particular por ato de oficial do Registro de Imóveis é pessoal**, não podendo o seu sucessor, atual titular da serventia, responder pelo ato ilícito praticado pelo

	sucedido,	antigo	titular.
Precedentes.	Recurso	especial	provido."

 (STJ, REsp 696.989/PE, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/05/2006, DJ 27/11/2006, p. 278)

"PROCESSO CIVIL. CARTÓRIO DE NOTAS. PESSOA FORMAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECONHECIMENTO DE FIRMA FALSIFICADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. O tabelionato não detém personalidade jurídica ou judiciária, sendo a responsabilidade pessoal do titular da serventia. No caso de dano decorrente de má prestação de serviços notariais, somente o tabelião à época dos fatos e o Estado possuem legitimidade passiva. Recurso conhecido e provido." (STJ, REsp 545.613/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 29/06/2007, p. 630)

"SUCESSÃO TRABALHISTA. TITULAR DE CARTÓRIO. CONTRATO DE EMPREGO EXTINTO. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. 1. Os contratos de trabalho executados em favor da serventia extrajudicial são firmados diretamente com a pessoa do titular do cartório. 2. Excetuada a continuidade do labor em prol do novo titular, cumpre a cada titular de cartório responsabilizar-se pelas obrigações derivantes das respectivas rescisão de contrato de trabalho. 3. Incontroversa a ausência de prestação de serviços ao novo titular do cartório, provido mediante aprovação em concurso público, não se caracteriza sucessão trabalhista, sob pena de a assunção do passivo trabalhista contraído do antigo titular constituir imenso desestímulo à participação no certame. 4. Recurso de revista não conhecido" (TST-RR-54700-38.2004.5.10.0015; Rel. Min. João Oreste Dalazen; DJ 09/06/2006).

"(...) 2.7. A própria Secretaria da Receita Federal, na SOLUÇÃO DE CONSULTA 194, de 24 de maio de 2004 afastou qualquer dúvida a respeito da natureza jurídica dos serviços prestados por NOTÁRIOS e TABELIÕES, de modo que não podem ser considerados como pessoa jurídica pelo simples fato de possuir CNPJ: TABELIÃES, NOTÁRIOS E OFICIAIS PÚBLICOS - DISPENSA DE RETENÇÃO. Não estão

obrigadas a efetuar a retenção a que se refere o art. 30 da Lei n.º 10.833, de 29.12.2003 os serventuários da justiça, como **tabeliães, notários e oficiais públicos, que embora tenham inscrição no CNPJ, não são equiparados a empresas individuais, para os efeitos do imposto de renda.** 3.5. Além disso, pelo Imposto de Renda os notários, tabeliães e oficiais de registro recebem tratamento de pessoa física, sendo tributados como profissionais liberais ou autônomos. Portanto, os emolumentos cobrados pelos serviços são equiparados à remuneração de pessoas físicas pela legislação do Imposto de Renda, conforme dispõe a Lei 7.713, de 1988, no seu artigo 11:

Art. 11. Os titulares dos serviços notariais e de registro a que se refere o art. 236 da Constituição da República, desde que mantenham escrituração das receitas e das despesas, poderão deduzir dos emolumentos recebidos, para efeito da incidência do imposto:

I - a remuneração paga a terceiros, desde que com vínculo empregatício, inclusive encargos trabalhistas e previdenciários;

II - os emolumentos pagos a terceiros;

III - as despesas de custeio necessárias à manutenção dos serviços notariais e de registro."

Em suma, os Tabeliães e Registradores são considerados pessoas físicas para fins de responsabilidade civil, penal e administrativa; são considerados empregadores individuais; são considerados pessoas físicas para fins de incidência do imposto de renda.

Assim, por questão de coerência sistêmica, afigura-se mais razoável a tese da personalidade no exercício das atividades notariais e de registro, no campo fiscal para efeito de incidência do ISSQN, conduzido à aplicação do artigo 9º, § 1º do Decreto-lei 406/68.

A propósito:

"Representação por Inconstitucionalidade. Itens 21 e 21.01 do art. 1º da Lei nº. 6.009/2003 e arts. 1º, 2º, 3º, 4º e 5º do Decreto Regulamentar 769/03 do Município de Petrópolis.

Incidência do ISS sobre serviços de notariais e de registros.

Suposta violação dos arts. 194, §2º e 196, IV, "a" da Constituição Estadual, em correspondência com o art. 195, VI, "a" da Constituição Federal. Constitucionalidade já reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em questão análoga. **Incidência exclusiva sobre as pessoas físicas dos delegatários. Cartórios que não ostentam a qualidade de pessoa jurídica.** ADIN nº 3089-2 DF que declarou constitucional os itens 21 e 21.01

da Lei Complementar nº 116, dispondo sobre a incidência do ISS sobre os serviços notariais e de registro. Serviços que se caracterizam como atividades estatais delegadas semelhantes à exploração de serviços públicos essenciais. Efeito vinculante. Eventual declaração de inconstitucionalidade dos itens 21 e 21.01 do art. 1º da Lei nº. 6.009/2003 representaria afronta inconcebível e indireta à decisão proferida pelo STF, guardião da Constituição. Improcedência do pedido." (TJRJ, Órgão Especial, Representação nº 2004.007.00004, Rel. Des. Marcus Faver, julg. 3.12.2008)

"CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA VISANDO ANULAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL. INDEFERIMENTO. DESACERTO DA DECISÃO. ATIVIDADE DE NOTÁRIOS, REGISTRADORES E CARTORÁRIOS. ISSQN QUE NÃO PODE SER CALCULADO SOBRE A RECEITA BRUTA. PROVIMENTO DO RECURSO.

Com o devido respeito ao prolator da decisão, tenho que as razões aduzidas no recurso são relevantes, segundo os elementos dos autos e presentes os requisitos ensejadores da tutela de urgência, tais como a prova inequívoca e a verossimilhança, bem como o risco de dano, que poderá se tornar irreversível, caso no futuro seja dado provimento ao pedido.

A atividade dos notários, registradores e cartorários encontram previsão no texto constitucional, a teor do art. 236 e seus parágrafos da Constituição da República, sendo exercida em caráter privado, por delegação do Poder Público, devendo ser tratados, no âmbito do ISSQN, como pessoas físicas que prestam serviço sob a forma de trabalho pessoal.

Recurso liminarmente provido. Deferimento da antecipação dos efeitos da tutela. Suspensão da exigibilidade do crédito tributário." (TJRJ 16ª CC, AI 19.282-73/2010, Rel. Des. Lindolpho Morais Marinho, pub 20.5.2010)

Contudo, a questão demanda a sua apreciação em sede jurisdicional, não cabendo à Corregedoria Geral da Justiça dispor sobre o assunto.

Encaminhe-se o presente expediente à superior apreciação do Exmo. Desembargador Corregedor-Geral da Justiça.

Rio de Janeiro, 21 de julho de 2011.

Sérgio Ricardo de Arruda Fernandes

Juiz Auxiliar da CGJ

DECISÃO

Acolho o parecer supra, o qual retrata o entendimento da Corregedoria Geral da Justiça

sobre a matéria, sendo certo que a solução da controvérsia a respeito da base de cálculo do ISSQN na atividade notarial e registral depende de seu exame na seara jurisdicional.

Rio de Janeiro, 21 de julho de 2011.

Desembargador ANTONIO JOSÉ AZEVEDO PINTO

Corregedor-Geral da Justiça