Poder de criar e fixar tributos

Conselho Nacional de Justiça (CNJ)

COMISSÃO 0000788-24.2012.2.00.0000
Requerente: Conselho Nacional de Justiça
Requerido: Conselho Nacional de Justiça

Voto-vista

Pedi vista destes autos para melhor examinar o assunto e, principalmente, estudar as possíveis implicações da minuta de projeto de lei apresentada pelo eminente Conselheiro Jefferson Kravchychyn.

Fiquei especialmente impressionado com: (i) a equiparação dos conceitos de custas judiciais e taxa judiciária; (ii) a fixação de percentuais limites em lei que se pretende geral, sem a observância da autonomia dos estados; e (iii) a restrição ao depósito das custas judiciais em banco oficial do estado, no Banco do Brasil ou na Caixa Econômica Federal.

Esses, em minha convicção, são os pontos mais críticos do projeto apresentado que, por isso mesmo, segundo penso, devem ser objeto de nossas considerações antes do exame dos dispositivos propostos.

Passo, então, a apreciar cada um desses pontos em separado.

(i) a equiparação de custas judiciais e taxa judiciária:

Como se verifica dos artigos 5º e 21 do projeto, há uma equiparação entre custas judiciais e taxa judiciária.

Pedindo vênias ao eminente Relator, não vejo como tal equiparação possa prosperar.

Em primeiro lugar porque a taxa judiciária, taxa que é, é cobrada em razão do exercício de poder de polícia ou pela utilização de serviço público específico e divisível prestado ao contribuinte ou colocado à sua disposição (art. 77 do Código Tributário Nacional).

No caso da taxa judiciária, a cobrança incide sobre a utilização do serviço prestado pelos magistrados estaduais, no exercício da jurisdição e na competência própria do Poder Judiciário dos Estados. Assim, somente os estados podem instituí-la, no que se torna, como já lecionou José Afonso da Silva, de competência privativa desses entes federativos, não havendo que se falar em competência concorrente nesses casos:

> *A competência para a instituição de taxa é comum a todos os entes estatais (União, Estados, Distrito Federal e Municípios). No entanto, as taxas, como adverte José Afonso da Silva: "embora entrem no conceito de tributo comum, porque todas as entidades tributantes podem instituí-las e arrecadá-las, deixa de ser comum e torna-se privativo na medida em que incide sobre o exercício do poder de polícia e prestação de serviços que são próprios e privativos de cada uma das entidades tributantes".* (*Curso de direito constitucional positivo*. 6. ed. São Paulo: RT, 1990. p. 604)

Em segundo lugar, porque enquanto a taxa judiciária é um tributo da espécie taxa e cobrado em função do exercício de um serviço que é da competência privativa dos estados e, portanto, específico e divisível — pois pode ser individualizado —, as custas judiciais referem-se aos atos que dão impulso ao processo judicial já instaurado e que podem variar e variam significativamente de uma para outra ação, de um para outro processo.

Concluindo, o projeto de lei não poderia dispor no sentido de considerar as custas de que trata o inciso IV do art. 24 da Constituição e a taxa judiciária, figuras equiparadas.

Consequentemente, não poderia estabelecer limites para a cobrança da aludida taxa (art. 5º) nem colocar restrições à utilização dos respectivos recursos (art. 3º), muito menos dar ao CNJ a atribuição de fiscalizá-los.

(ii) a fixação de percentuais limites em lei que se pretende geral, sem a observância da autonomia dos estados

O art. 5º do projeto, em seu parágrafo primeiro, estabelece os limites máximos de 2% sobre o valor da causa para a cobrança nas fases I e III de seu caput e de 4% sobre o valor da causa para a cobrança na fase II. No parágrafo segundo, há um limite máximo absoluto previsto, além de um limite mínimo.

Ora, como é possível estabelecer de antemão limites para o valor dos atos processuais a serem praticados pelas partes e demais legitimados processuais? Além de cada processo ter suas peculiaridades, a realidade dos estados entre si é bem distinta, de modo que os tribunais é que saberão dizer melhor sobre ela.

De todo modo, para além da invasão da competência privativa dos estados, não me parece que caiba a uma lei que se diz geral, elaborada com base na concorrência de competências, dispor sobre limites tão estreitos e de forma tão detalhada.

Nesse sentido já lecionou Diogo de Figueiredo Moreira Neto:

> *Normas gerais são declarações principiológicas que cabe à União editar, no uso de sua competência concorrente limitada, restrita ao estabelecimento de diretrizes nacionais sobre certos assuntos, que deverão ser respeitadas pelos Estados-membros na feitura de suas legislações, através de normas específicas e particularizante que as detalharão, de modo que possam ser aplicadas direta e imediatamente, às relações e situações concretas a que se destinam, em seus respectivos âmbitos políticos* (Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais. *Revista de Informação Legislativa*, ano 25, p. 159).

(iii) a restrição ao depósito das custas judiciais em banco oficial do estado, no Banco do Brasil ou na Caixa Econômica Federal

Não encontro justificativa para a restrição que se tenta impor.

Ao que parece, busca-se uma equiparação com a solução que, infelizmente, se vem dando aos depósitos judiciais. Ocorre que, aqui também, penso que a equiparação não cabe.

Este Conselho decidiu, ao apreciar questões envolvendo a guarda de depósitos judiciais, que estes devem ser colocados, pelo menos preferencialmente, sob a administração dos chamados 'bancos oficiais' (2008.10.000211-7 e 0005602- 16.2011.2.00.0000, Relatores, respectivamente, os Conselheiros Altino Pedrozo e Silvio Rocha). Serviu a essa conclusão o argumento aparentemente totalizante de que "todos os recursos da administração ou que estejam em seu poder devem ser centralizados em estabelecimentos de crédito oficiais", pois o depositário exerceria inegavelmente uma função pública.

No caso dos recursos oriundos de custas e taxas judiciárias, todavia, penso que a sua natureza afasta uma tal solução absoluta e simploriamente uniformizante.

É que se cuida aqui, ao contrário dos depósitos judiciais, de **valores que são de titularidade** dos estados e — aí o ponto que me parece crucial — **do poder judiciário dos estados**, que os detém exatamente no prestígio de sua autonomia, constitucionalmente reconhecida, e cuja defesa é dever deste Conselho fazer.

Portanto, penso que os dispositivos legais colacionados no voto do Conselheiro Altino Pedrozo não podem se aplicar ao caso dos autos e suplantar a independência do poder judiciário, assegurada no art. 2º da Constituição além de sua autonomia, reconhecida no art. 99 e novamente no inciso 1 do §4º do art. 103-B.

E essa autonomia, para que seja plenamente realizada, envolve não somente as regras de regência administrativa, mas, por igual, a sua autogestão (sendo a independência financeira dos tribunais exatamente um dos aspectos que a minuta ora em apreço visa privilegiar).

Não se concebe que o sistema que garantiu essa autonomia permita sua desconsideração em nome de uma suposta proteção aos recursos públicos que, nesse caso, não podem sofrer interferências de outro ente ou instituição, sendo geridos exclusivamente pelos tribunais dos estados.

Ora, se há previsão de controle dos recursos dos tribunais por parte deste Conselho, para além daquele já exercido pelos tribunais de contas dos estados, por que retirar desse controle apenas os recursos colocados em depósito em instituições financeiras? Em outras palavras, como entender que os tribunais dos estados têm autonomia para decidir sobre todos os possíveis destinos dos recursos sob sua administração, isto é, sobre os fins que lhes quiserem dar, mas não sobre a instituição em que irão depositá-los, especialmente se todas elas forem oficialmente autorizadas a operar pelo Banco Central do Brasil?

Em minha opinião, parece que estamos nos apegando a uma interpretação bitolada dos textos legais para impor restrições onde não podem existir, já que contrárias à orientação constitucional no sentido da autonomia do poder judiciário.

Em todo caso, a verdadeira indagação que me parece devamos fazer é a quem interessa manter recursos públicos estaduais em instituições financeiras controladas pela União. Por certo que não aos estados, nem mesmo aos tribunais estaduais aos quais se diz reconhecer autonomia. Muito menos aos cidadãos, a quem muito mais serviria saber que os recursos oriundos das taxas que recolhe aos cofres dos estados são destinados a melhorar as estruturas das varas e tribunais aos quais recorre e os serviços judiciários e não exclusivamente os balanços financeiros do Banco do Brasil e da Caixa Econômica Federal.

Dar ao Banco do Brasil ou à Caixa Econômica Federal a exclusividade de ter os depósitos dos valores geridos pelos tribunais dos estados em que não haja bancos oficias estaduais é conceder-lhes a benesse significativa de um oligopólio desses serviços, que contraria o princípio da concorrência e retira dos tribunais a possibilidade de obter maiores e melhores recursos a partir da disputa entre os bancos interessados.

São essas as considerações que gostaria de trazer acerca dos três pontos que destaquei. Penso que, nesse particular, o projeto precisa de alguns ajustes.

Por outro lado, o projeto apresentado pela iniciativa pioneira do Conselheiro Jefferson Kravchychyn traz importantes contribuições que não podem deixar de ser aproveitadas, pelo que devo aqui registrar minhas congratulações em face do que reconheço ser, de maneira geral, um valioso trabalho.

Com essas premissas, apresento projeto substitutivo (que entendo deva ser de lei complementar) e o coloco à consideração do Conselho.

Projeto de Lei nº , de 2012

> Estabelece normas gerais para a cobrança de custas dos serviços forenses no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, e o controle de sua arrecadação.

O Congresso Nacional Decreta:

Art. 1º. Esta Lei estabelece normas gerais para a cobrança das custas judiciais a que se referem os artigos 24, inc. IV e 98, § 2º da Constituição Federal,

no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, e o controle de sua arrecadação.

Art. 2º. Respeitado o direito assegurado pelo art. 5º, inc. LXXIV da Constituição Federal à assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, as custas judiciais serão cobradas segundo o disposto nas leis de regência no âmbito da Justiça Federal, da Justiça do Trabalho, da Justiça Militar, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Estados.

Art. 3º. As custas judiciais, destinadas ao custeio dos atos processuais a serem realizados por servidores ou auxiliares da justiça, têm por fato gerador a efetiva realização do ato.

Art. 4º. Caberá à União, na Justiça Federal, na Justiça do Trabalho e na Justiça Militar de primeiro e segundo graus; aos Estados e ao Distrito Federal estabelecer, em lei, as hipóteses e critérios de isenção das custas judiciais no seu âmbito.

Art. 5º. Salvo as exceções estabelecidas nesta Lei, na legislação federal, do Distrito Federal, dos Territórios, e nas leis estaduais específicas, as custas judiciais incidirão sobre o valor da causa em três fases distintas do processo:

I — no momento da distribuição;

II — como preparo da apelação, do agravo, do recurso adesivo e dos embargos infringentes, e nos processos da competência originária do tribunal;

III — ao ser proposta a execução.

Art. 6º. As disposições do artigo anterior não se aplicam à Justiça do Trabalho, que se submete ao regime estabelecido nos arts. 789, 789-A, 789-B, 790, 790-A e 790-B da Consolidação das Leis do Trabalho — CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, com redação da Lei 10.537, de 27 de agosto de 2002.

Art. 7. Quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes, pagarão elas proporcionalmente as custas devidas, em percentual que não exceda a 2% (dois por cento) do valor da causa.

Parágrafo Único. O abandono, a desistência do feito ou a transação que ponha termo ao processo, em qualquer fase, não dispensa o pagamento das custas, nem dá direito à restituição.

Art. 8º. O acesso aos Juizados Especiais e ao Juizado da Fazenda Pública independerá, em primeiro grau de jurisdição, do pagamento de custas, taxas ou despesas, nos termos da legislação (Lei 9.099/95; Lei 10.259/2001 e Lei 12.153/2009).

Art. 9º. Respeitado o disposto no art. 4º, não serão cobradas custas judiciais nas causas relativas aos feitos referidos nos incisos deste artigo, enquanto a lei de regência assim determinar:

I — nos processos de habeas corpus (art. 654 do DL 3.689, de 03.10.41) e habeas data (art. 21 da Lei 9.507, de 12.11.97);

II — nas causas relativas à jurisdição de infância e juventude, ressalvada a litigância de má-fé (art. 141, §2º da Lei 8.069, de 13.07.1990), salvo as hipóteses que não envolvam interesses de crianças e adolescentes;

III — nas ações de acidentes do trabalho sob a regência da Lei 8.213, de 24.07.1991 (art. 129, parágrafo único);

IV — nas ações de alimentos e nas ações revisionais de alimentos, propostas pelo alimentando, em que o valor da prestação mensal pretendida não seja superior a um salário-mínimo e meio (Lei 5.478, de 25.07.68, art. 1º, §2º).

Art. 10. Nas ações populares e civis públicas, as custas serão devidas pelo réu, se condenado, e pelo autor, se comprovada má-fé (CF/88, art. 5º, inc. LXXIII).

Art. 11. Nas custas judiciais não se incluem:

I — as publicações de editais;

II — as despesas com a expedição de cartas rogatórias, de ordem e precatórias, com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso e o desarquivamento de autos de processos judiciais, cujos valores serão estabelecidos por ato do Conselho da Magistratura;

III — as despesas postais realizadas através da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos;

IV — a comissão dos leiloeiros e assemelhados;

V — a expedição de certidão, cartas de sentença, de arrematação, de adjudicação, e a reprodução de peças do processo, cujos custos serão fixados periodicamente pelo Conselho da Magistratura;

VI — a remuneração do perito, assistente técnico, avaliador, depositário, leiloeiro, tradutor, intérprete e administrador;

VII — a indenização de viagem e diária de testemunha;

VIII — as consultas de andamento dos processos por via eletrônica, ou da informática;

IX — as despesas de diligências dos Oficiais de Justiça, salvo em relação aos mandados:

expedidos a requerimento do Defensor Público;

do interesse de beneficiário de assistência judiciária;

Art. 12. As custas previstas nesta lei não excluem as despesas estabelecidas na legislação processual em vigor, nem a cobrança de taxas pelo exercício do poder de polícia, realizada em caráter especial e divisível pelo poder judiciário sobre os serviços extrajudiciais.

Art. 13. O recolhimento das custas judiciais poderá será diferido para depois da satisfação da execução ou para momento oportuno, quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial:

I — nas ações de alimentos e nas revisionais de alimentos;

II — na ação declaratória incidental;

III — em outras hipóteses que a lei local estabelecer.

Art. 14. Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, bem como a incidência da taxa judiciária cobrada para ressarcimento do custo da utilização da estrutura do serviço judicial colocado à disposição do interessado à prestação jurisdicional.

Art. 15. A conta especial que abrigará o produto da arrecadação das custas judiciais, emolumentos e demais tributos terá escrituração própria, atendidas as normas previstas na legislação vigente e estará sujeita à auditoria do Tribunal de Contas respectivo.

Parágrafo Único. Todos os tributos incidentes sobre os serviços e atividades judiciais são destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas do Poder Judiciário, não podendo, em nenhuma hipótese, ser retidos por qualquer órgão arrecadador.

Art. 16. Os tribunais deverão publicar uma vez por ano o seu Regimento de Custas e respectivas tabelas na Imprensa Oficial e mantê-lo em seu sítio eletrônico da Internet ("Site") permanentemente e atualizado.

Art. 17. Esta Lei entra em vigor 180 (cento e oitenta) dias após sua publicação e produzirá efeitos a partir de 1º de janeiro do ano seguinte.

Parágrafo único. No prazo de 90 (noventa) dias contados da publicação desta lei na Imprensa Oficial, os Tribunais deverão enviar ao Poder Legislativo os projetos de leis de custas visando sua compatibilização com esta lei.

JOSÉ GUILHERME VASI WERNER
Conselheiro