

**Mandado de segurança - ISS - Cobrança -
Prestação de serviço notarial -
Constitucionalidade - Precedente do STF -
Julgamento da ADI nº 3.089/DF**

Ementa: Processual civil. Apelação cível. Mandado de segurança. Cobrança de ISSQN. Prestação de serviço notarial. Constitucionalidade. Precedente do STF no julgamento da ADI nº 3.089/DF. Reforma da sentença.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0456.04.022878-9/001 -
Comarca de Oliveira - Apelantes: Município de Oliveira
e outro - Apelados: Oficial do Serviço de Registro de
Imóveis da Comarca de Oliveira e outros - Relator: DES.
BARROS LEVENHAGEN**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Nepomuceno Silva, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REFORMAR A SENTENÇA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

Belo Horizonte, 1º de julho de 2010. - Barros Levenhagen - Relator.

Notas taquigráficas

DES. BARROS LEVENHAGEN - Trata-se de apelação aviada contra a sentença de f. 153/157-TJ, sujeita ao duplo grau obrigatório, proferida pela Magistrada Maria Beatriz de Aquino Gariglio nestes autos de mandado de segurança impetrado pelo Oficial do Registro de Imóveis da Comarca de Oliveira e outros em face de ato indigitado praticado pelo Prefeito Municipal de Oliveira, que concedeu a ordem.

Inconformado e pugnando pela sua reforma, ressalta o Município de Oliveira (f. 178/182-TJ) que a decisão atacada contraria a posição do STF no julgamento da ADIN nº 3.089, que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade dos itens 21 e 21.1 da Lei Complementar nº 116/2003, que permitem a tributação dos serviços de registros públicos, cartorários e notariais pelo ISSQN.

Parecer ministerial, da lavra do Procurador de Justiça Dr. Ricardo Emanuel de Souza Mazzoni, opinando pela confirmação da sentença no reexame necessário (f. 196/201-TJ).

É o relatório.

Conheço do recurso voluntário e do reexame necessário, por atendidos os pressupostos que regem sua admissibilidade.

Quanto ao mérito, compulsando os autos, extrai-se que o objetivo deste *writ* é a prevenção de cobrança, pelo Município de Oliveira, de valores devidos a título de ISSQN, relativos à prestação de serviços notariais.

Relativamente ao Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN -, é oportuno destacar o que estabelece a Constituição da República, relativamente à imunidade recíproca entre os entes da federação e as vedações ao poder de tributar. A propósito, o art. 150, III, da CR/88 estabelece, *in verbis*:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviço, uns dos outros;

[...]

§ 2º A vedação do inciso VI, a, é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes;

§ 3º As vedações do inciso VI, a, e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel.

Vê-se, portanto, a toda evidência, que a própria Constituição da República estabeleceu a imunidade recíproca no que concerne aos respectivos serviços.

O jurista Hugo de Brito Machado, ao analisar a questão da imunidade tributária recíproca, observou o seguinte:

As entidades integrantes da Federação não podem fazer incidir impostos umas das outras. Estão protegidos pela imunidade o patrimônio, a renda e os serviços dessas entidades, e de suas autarquias.

A imunidade, entretanto, não se aplica 'ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com a exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativo ao bem imóvel'. É o que está expresso no art. 150, § 3º, da Constituição Federal de 1988.

[...]

Ressalte-se que a imunidade recíproca é uma forma de expressão do princípio federativo. Não se pode conceber uma Federação sem a imunidade tributária recíproca (*Curso de direito tributário*. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, p. 283-285).

Vale lembrar, contudo, que a imunidade tributária é regra constitucional de exceção e que deve ser interpretada de forma restritiva. Não se estende, portanto, aos particulares que executam, com intuito lucrativo, serviços públicos mediante concessão ou delegação, devidamente remunerados.

O Tribunal Pleno do STJ, no julgamento da ADI nº 3.089/DF, encerrou a discussão:

ADI 3.089/DF, Ação direta de inconstitucionalidade - Relator Min. Carlos Britto - Relator p/ o acórdão: Min. Joaquim Barbosa - Julgamento: 13.02.2008 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJe-142 - Divulgação: 31.07.2008 - Publicação: 1º.08.2008 - Ement. vol. 02326-02, p. 00265 - LexSTF v. 30, nº 357, 2008, p. 25-58 - Partes: Requerente: Associação dos Notários e Registradores do Brasil - Anoreg/BR; Advogados: Frederico Henrique Viegas de Lima e outro; Requerido: Presidente da República; Advogado: Advogado-Geral da União; Requerido: Congresso Nacional.

Ementa: Ação direta de inconstitucionalidade. Constitucional. Tributário. Itens 21 e 21.1 da lista anexa à Lei Complementar nº 116/2003. Incidência do Imposto sobre

Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN sobre Serviços de Registros Públicos, Cartorários e Notariais. Constitucionalidade. Ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra os itens 21 e 21.1 da lista anexa à Lei Complementar 116/2003, que permitem a tributação dos serviços de registros públicos, cartorários e notariais pelo Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN. Alegada violação dos arts. 145, II, 156, III, e 236, *caput*, da Constituição, porquanto a matriz constitucional do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza permitiria a incidência do tributo tão-somente sobre a prestação de serviços de índole privada. Ademais, a tributação da prestação dos serviços notariais também ofenderia o art. 150, VI, a, e §§ 2º e 3º da Constituição, na medida em que tais serviços públicos são imunes à tributação recíproca pelos entes federados. As pessoas que exercem atividade notarial não são imunes à tributação, porquanto a circunstância de desenvolverem os respectivos serviços com intuito lucrativo invoca a exceção prevista no art. 150, § 3º, da Constituição. O recebimento de remuneração pela prestação dos serviços confirma, ainda, capacidade contributiva. A imunidade recíproca é uma garantia ou prerrogativa imediata de entidades políticas federativas, e não de particulares que executam, com inequívoco intuito lucrativo, serviços públicos mediante concessão ou delegação, devidamente remunerados. Não há diferenciação que justifique a tributação dos serviços públicos concedidos e a não-tributação das atividades delegadas. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida, mas julgada improcedente.

Com tais considerações, reformo a r. sentença no reexame necessário, para denegar a segurança e julgo prejudicado o recurso voluntário.

Custas recursais, *ex vi legis*.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES MARIA ELZA e NEPOMUCENO SILVA.

Súmula - REFORMARAM A SENTENÇA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.