JOSÉ GOMES JARDIM NETO

A Taxa Judiciária e a Autonomia Financeira do Poder Judiciário

Tese de Doutorado

Orientador: Professor Titular Dr. Luís Eduardo Schoueri

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo

2020

JOSÉ GOMES JARDIM NETO

A Taxa Judiciária e a Autonomia Financeira do Poder Judiciário

Tese de Doutorado, apresentada a Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito, na área de concentração Direito Econômico, Financeiro e Tributário, sob a orientação do Professor Titular Dr. Luís Eduardo Schoueri

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo

2020

Catalogação da Publicação

Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

JARDIM NETO, JOSÉ GOMES
A Taxa Judiciária e a Autonomia Financeira do Poder Judiciário ; JOSÉ GOMES JARDIM NETO ; orientador Luís Eduardo Schoueri -- São Paulo, 2020.

Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito Direito Econômico, Financeiro e Tributário) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2020.

1. Custas Judiciárias. 2. Acesso à Justiça. 3. Taxa Judiciária. 4. Autonomia Financeira. 5. Poder Judiciário. I. Schoueri, Luís Eduardo, orient. II. Título.

Aos meus pais, à minha querida Lorena, e aos tão esperados novos integrantes de nossa família, que ela agora carrega cheia de amor.

Agradecimentos

É um grande privilégio conviver com o Professor Luís Eduardo Schoueri. Ele é o que se espera de um verdadeiro Professor a representar a Academia, sempre interessado em criar, ouvir e difundir algumas das mais interessantes teorias do Direito e esse convívio é sempre inspiração para dedicarmo-nos sempre e doarmos nosso tempo a melhorar a nossa Sociedade. O seu acompanhamento sério e suas considerações, ademais, foram muito relevantes para que este trabalho se concretizasse.

Minha querida esposa merece agradecimento especial por suportar a minha ausência. Meus familiares também entenderam as ausências de última hora.

A meu amigo e colega de concurso Felipe Viaro, muito obrigado por me fornecer alguns dados e documentos fundamentais à análise da taxa judiciária.

O brilhante advogado Lucas Custódio e o promissor estagiário Matheus Sellito ajudaram muito na revisão e ajustes de última hora.

Meu grande amigo e a pessoa mais bem informada que conheço, George Nozima, ajudou muito na discussão de minhas questões. Também da área jurídica e membros da mesma confraria, portanto, às vezes embalados pelos mesmos vinhos, Daniel Bellan, Mauro Faustino e Eduardo Pellegrinelli, não me pouparam ajuda quando lhes foi ou não pedido.

Agradeço ainda às minhas estagiárias Yea e Bia, cuja ajuda na pesquisa foi bastante importante, bem como a todas as pessoas, estagiários e assistentes, que passaram pela minha equipe no Fórum. Ainda a compõem atualmente Alina e Lívia, com compreensão suficiente para entender minha fase.

A lista de pessoas a agradecer é grande e inevitavelmente faltarão linhas, para não dizer, indelicadamente, mas de forma mais sincera, que a minha memória me trairá e me tornará ingrato.

Muito obrigado, de coração.

RESUMO

A taxa judiciária é um tributo pouco estudado face ao tamanho de sua importância. Pertencente ao gênero taxa, apresenta-se como subespécie especialíssima por conta da afetação de sua receita a um dos Poderes da República. A forma de sua instituição e a dinâmica de sua arrecadação influencia diretamente o exercício de objetivos constitucionais. Prestação devida em razão do exercício de poder/função/atividade jurisdicional pelo Estado, pode determinar maior ou menor acesso à Justiça e influenciar diretamente na extensão da garantia constitucional da autonomia financeira do Poder Judiciário. Apesar da crucial importância, há pouca uniformidade nas muitas taxas judiciárias criadas no país. No caso da Jurisdição, há 27 entes, além da União Federal com competência para tal. De outro lado, os limites postos pela jurisprudência não são suficientes para evitar que os valores de custas iniciais possam variar significativamente segundo o foro e o local em que se propõe uma ação. Essa variação pode resultar em diferentes graus de acesso ao Poder Judiciário nos diversos Estados da Federação, por vezes representando óbice à realização da Justiça e, em outras situações, verdadeiro incentivo a demandas desnecessárias, temerárias ou meramente protelatórias. Na outra ponta, a arrecadação da taxa judiciária é de suma importância à garantia da autonomia do Poder Judiciário, especialmente após o advento do § 2º do art. 98 da Constituição Federal, que vincula a ele a sua destinação, a partir da Reforma do Poder Judiciário, procedida há quinze anos. A partir desses elementos, pretende-se responder às seguintes questões: há limites para fixação do valor da taxa judiciária? Existem patamares máximos? Pode ser cogitada a existência de patamares mínimos?

ABSTRACT

The brazilian court fee is a tax that can be said little-studied in view of its importance. It is a peculiar fee due to the direct allocation of its revenue to one of the Republic's Powers. The dynamics of its collection directly influences the exercise of one of constitutional objectives Since it is due because of judicial functions exercise by State, it can determine greater or lesser access to justice and directly influence the extent of the constitutional guarantee of the Judiciary's financial autonomy. Despite the crucial importance, there is little uniformity across the nation. In part, this occurs because it a sort of fee, whose institution competence is linked to that defined to the entity providing the respective service. There are 27 States, in addition to the Federal Union, entitled to establish it. On the other hand, the limits set by jurisprudence are not enough to prevent its amount of initial costs from varying incredibly according to State where an action is proposed. This variation may result in distinct degrees of access to the Judiciary in the country, sometimes representing an obstacle to justice or a real incentive to unnecessary, reckless or merely postponing defenses. Moreover, the collection of court fees is truly important to the guarantee of the Judiciary's autonomy, especially after the advent of the Federal Constitution's § 2 of art. 98, which binds it to its allocation, provided fifteen years ago. From these elements, it is intended to answer the following questions: are there limits for setting the value of the court fee? Are there maximum levels? Can the existence of minimum levels be considered?

Sumário

RESUMO 6

ABSTRACT 7

OBJETO DA PRESENTE TESE 12

TERMINOLOGIA 14

CONSIDERAÇÕES INICIAIS 16

CAPÍTULO PRIMEIRO: A NATUREZA ESPECIALÍSSIMA DA TAXA JUDICIÁRIA 27

1.1. Espécies tributárias 27

1.1.1. A taxa como espécie pertencente ao gênero tributos vinculados 31

1.2. A diferença da taxa relativamente aos impostos nas nossas Constituições e evolução da jurisprudência 34

1.3. A taxa e o preço público 37

1.3.1. A linha da inexistência de espaço ao preço para remunerar serviços públicos 39

1.3.2. A opção legislativa 41

1.3.3. A taxa derivada do poder de império do Estado 42

1.3.4. A vontade livre como fator de discrímen 43

1.3.5. A taxa como prestação necessariamente compulsória 46

1.3.5.1. A construção da Súmula 545 do STF 46

1.4. Existe o melhor critério? 50

1.5. A taxa judiciária enquanto tributo 51

1.5.1. A pacificação da matéria no Supremo Tribunal Federal e suas decorrências 55

1.6. A Taxa Judiciária é devida pela prestação de um serviço? 60

1.7. A natureza especialíssima da taxa judiciária na Constituição Federal 62

1.7.1. A competência concorrente para legislar sobre custas 64

1.7.2. As imunidades constitucionais à taxa judiciária 65

1.7.3. A afetação constitucional do produto das custas e emolumentos 66

1.8. Síntese do Capítulo Primeiro 69

CAPÍTULO SEGUNDO: O ASPECTO QUANTITATIVO DA TAXA JUDICIÁRIA 72

2.1. Tributos vinculados e não vinculados e categorias essenciais de arrecadação 72

2.2. A sujeição passiva às taxas relacionada também ao princípio da igualdade e da capacidade contributiva 79

2.2.1. A prestação jurisdicional e a possibilidade de financiamento pela Sociedade 83

2.2.2. A prestação jurisdicional e as razões para o seu financiamento por taxa 88

2.2.2.1. O exemplo austro-germânico 91

2.2.3. Quem dá causa à ação judicial? O princípio da causalidade ou do "perdedor pagador" 94

2.2.4. Contribuinte de direito e contribuinte de fato da taxa judiciária 99

2.3. O Aspecto quantitativo da taxa 101

2.4. A teoria da equivalência e sua adoção pelo Supremo Tribunal Federal 105

2.5. Outros objetivos possíveis na fixação da base de cálculo das taxas. 110

2.6. A base de cálculo a partir da equivalência – como calcular o custo de cada ato processual ou procedimento? 112

2.6.1. O custo total do Poder Judiciário para o Erário: o custo de todos os processos judiciais 112

2.6.2. O custo em relação aos processos novos ou resolvidos 114

2.6.3. A ideia de custo marginal e a importância do conjunto de demandas para cada litigante 115

2.7. O custo marginal social 118

2.8. O valor da causa como critério de rateio justo face ao princípio da equivalência 120

2.9. O Custo da gratuidade 122

2.10. Síntese do Capítulo Segundo 124

TERCEIRO CAPÍTULO – os efeitos indutores da taxa judiciária: entre a garantia do Acesso à Justiça e a excessiva judicialização não desejada pelo sistema 128

3.1. Por que a taxa judiciária é norma tributária com efeitos indutores? ... 129

3.2. Aspectos do Acesso à Justiça 131

3.3. Barreiras à universalidade de acesso 135

3.3.2. Dimensão objetiva 138

3.4. O controle de constitucionalidade do aumento do valor das taxas 138

3.4.3. A experiência espanhola: da cobrança da taxa à completa gratuidade; da gratuidade à reinstituição da cobrança e a volta ao sistema de Justiça quase gratuito por efeito de decisão judicial 140

3.4.4. O caso inglês da reforma das taxas judiciárias trabalhistas 144

3.4.5. A decisão do STF quanto à taxa judiciária baiana frente às experiências espanhola e inglesa 147

3.5. A transferência de custos do processo para a Sociedade como incentivo à judicialização ilegítima ou indesejada e desincentivo a soluções não judiciais 148

3.5.1. A judicialização ilegítima e a gratuidade dos Juizados Especiais 154

3.6. O efeito indutor da taxa judiciária e os métodos alternativos à Jurisdição estatal 158

3.6.1. “Der Staat hat nichts zu verschenken” 160

3.7. Síntese do Capítulo Terceiro 162

QUARTO CAPÍTULO - A AUTONOMIA FINANCEIRA DO PODER JUDICIÁRIO E A TAXA JUDICIÁRIA 164

4.1. A República Federativa do Brasil 165

4.2. Os Poderes da União 169

4.3. A intangibilidade do Federalismo e da Tripartição de Poderes e seu alcance no Brasil 174

4.4. A separação dos poderes e a independência do Poder Judiciário 176

4.4.1. Poder Judiciário e as garantias de independência institucional no Brasil 182

4.4.2. A autonomia dos "Poderes Judiciários" para a organização judiciária e o exercício da função administrativa 184

4.4.2.1. A criação do Conselho Nacional de Justiça e a limitação do âmbito de liberdade dos Tribunais na esfera administrativa e financeira 186

4.5. A Autonomia Financeira do Poder Judiciário 188

4.6. A autonomia financeira e a destinação da taxa judiciária 192

4.7. A questão: os limites legislativos de uniformização da taxa judiciária 196

4.7.1. A efetiva disparidade do valor devido de custas nos diversos Estados da Federação e a iniciativa para normas gerais uniformizadoras 197

4.7.2. A necessidade de lei complementar 201

4.7.3 Limites de alíquotas 202

Síntese do Capítulo Quarto 204

CONCLUSÕES 208

OBJETO DA PRESENTE TESE

Esta tese sustenta que **a garantia do acesso à Justiça, a autonomia financeira do Poder Judiciário, dentro do contexto da Separação dos Poderes, bem como o Pacto Federativo estabelecem bases e limites ao legislador complementar na unificação da taxa judiciária em todo o país.**

A taxa judiciária é uma exação que se pode dizer pouco estudada face ao tamanho de sua importância. Se é relevante fonte de custeio do Poder Judiciário, por outro lado, está diretamente ligada à garantia de acesso à Justiça.

A fixação de sua natureza jurídica se revela fundamental para a fixação de alguns de seus limites, já que eles não são os mesmos para cada uma das espécies de tributos. Mas vale ressaltar, ainda, que há doutrina classificando-a como preço público[1], o que a definiria com cores ainda mais diferentes.

A forma de sua instituição e a dinâmica de sua arrecadação influenciam diretamente no exercício de objetivos constitucionais e isso se reflete em características que a tornam única. Com efeito, se classificada como taxa, é possível vislumbrar, por exemplo, a única imunidade específica para essa espécie de tributo no inc. LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.[2]

De outra parte, a exação se põe também a única taxa (ou preço público) cuja destinação é expressamente reservada a um Poder da República, por disposição expressa do § 2º do art. 98 da Constituição.[3]

Essa destinação constitucional e a relação direta com a autonomia do Poder Judiciário origina outros limites e vetores ao legislador, para além daqueles ligados à natureza da exação e do acesso à Justiça, que também se pretendem aqui ilustrar.

---

[1] Nesse sentido. Bernardo Ribeiro de Moraes, *Doutrina e Prática das Taxas* (São Paulo: Quartier Latin, 2007), 141.

[2] "LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"

[3] "§ 2º As custas e emolumentos serão destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça."

Ademais, tendo em vista a existência de um Poder Judiciário em cada Estado da Federação, outros limites podem ser postos às leis complementares, face ao Pacto Federativo.

É o que se pretende comprovar.

TERMINOLOGIA

Para os fins desta obra, toda referência a **custos** do processo judicial abrangerá tanto custos incorridos diretamente ou com a intermediação do Poder Judiciário, tais quais a taxa judiciária, outras taxas referentes a atos específicos, despesas com a produção de provas e honorários de perito, mas também custos com advogados, especialmente honorários advocatícios e as despesas incorridas diretamente por eles, ainda que para ações ou atos praticados independentemente do registro nos autos.

A expressão **despesas**, se referente ao processo, abrangerá toda espécie de despesas incorridas e diretamente registradas nos autos do processo judicial, excluídos os honorários de sucumbência. Como descrito no art. 84 do Código de Processo Civil, as despesas abrangem "as custas dos atos do processo, a indenização de viagem, a remuneração do assistente técnico e a diária de testemunha." Somam-se a essa descrição os valores pagos como honorários periciais.

Custas judiciais é expressão aqui utilizada para descrever todas as despesas pagas diretamente ao Poder Judiciário, incluindo a taxa judiciária e as custas judiciais *stricto sensu*.

A **taxa judiciária** aqui será a espécie do gênero custas judiciais, incluindo-se a parcela devida ao Poder Judiciário exclusivamente pelo exercício do direito de ação ou interposição de recurso, não ligada a um ato específico, mas à prestação da atividade fim envolvida no serviço jurisdicional.

Custas judiciais *stricto sensu* ou **outras custas judiciais** referem-se às demais despesas ou taxas devidas ao Poder Judiciário, tais qual a taxa de desarquivamento de autos ou o porte de remessa e retorno.

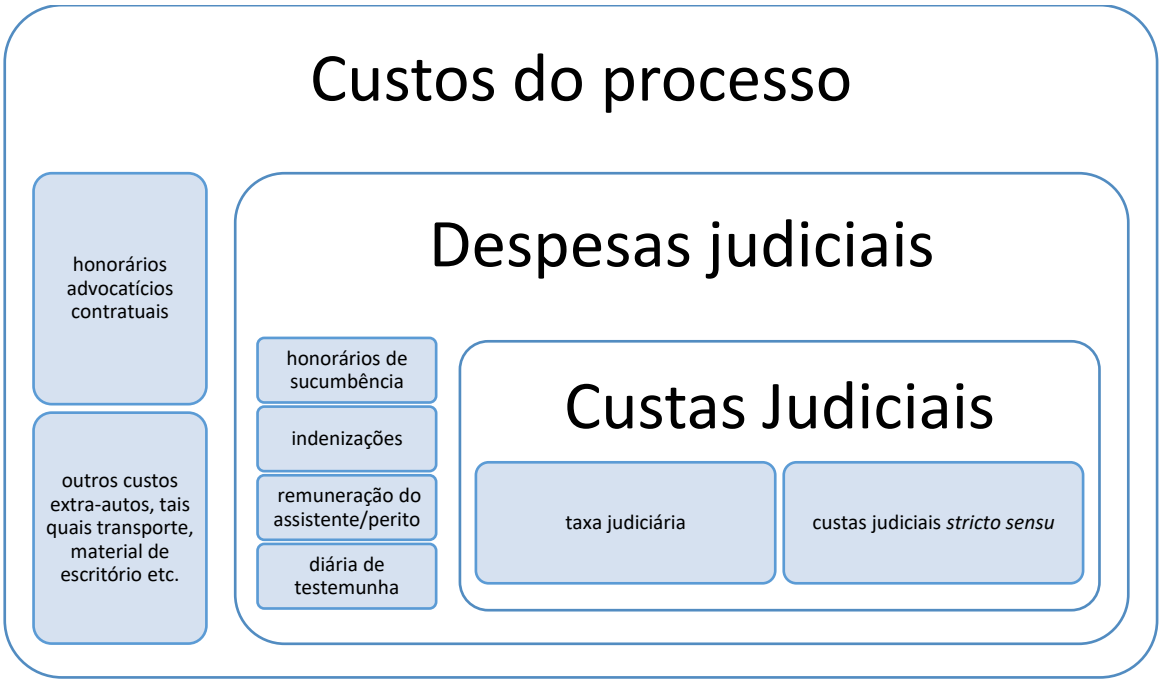
Quanto ao estabelecimento da expressão "custas judiciais" como gênero e taxa judiciária e custas judiciais *stricto sensu* como espécie, é preciso que se ressalve outra possibilidade: chegando-se à conclusão de que as custas judiciais são de natureza tributária, poder-se-iam incluir as custas judiciais como uma espécie de "taxa judiciária", na qual se incluiriam estas e a "taxa judiciária stricto sensu". Essa definição estaria mais de acordo com a Constituição anterior, pois a Emenda Constitucional n° 7/77 incluiu a expressão "taxa judiciária, custas e emolumentos" na alínea *c* do inc. XVII do art. 8º do texto constitucional. Entretanto, como a Constituição atual se refere a "custas judiciais" (inc. LXXIII do art. 5º),

“custas dos serviços forenses” (inc. IV do art. 24), “custas” (inc. II do art. 95 e § 2º do art. 98) e “custas processuais” (alínea *a* do inc. II do § 5º do art. 128), sem referência a “taxa judiciária”, pareceu mais correta a divisão ora procedida.

Encontrou-se, ademais, decisão da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal exatamente neste sentido, afirmando-se no voto que resulta do inc. IV do art. 24 da Constituição Federal que a expressão “custas judiciais” ali presente é empregada em sentido amplo, para alcançar tanto a taxa judiciária, quanto as custas judiciais em sentido estrito.[4]

A referência a **honorários advocatícios** diz respeito àqueles devidos pela parte junto ao seu patrono, contratualmente, em regra sem intermediação do Poder Judiciário[5], bem como a referência a **honorários *ad exitum***, esta considerada como espécie daquele. Já **honorários de sucumbência** se referem à parcela devida pelo vencido ou pelo vencedor considerado culpado pela demanda (princípio da causalidade), podendo ser considerados como um tipo especial de despesa.

Abaixo segue quadro para melhor visualização de como se enquadram tais conceitos nesta obra:



[4] STF, "Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento 309.883/SP, Relator Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 14/05/2002," (2002), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=45145.

[5] Eventualmente alguma jurisdição pode ter uma ligação do Poder Judiciário com o pagamento de honorários, razão da ressalva.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

É formidável observar de quantos pontos de vista podemos enxergar a multiplicidade de direitos e deveres que nós, seres humanos, entendemos nos vincularem: da Religião, da Moral pura, do Direito etc. De qualquer lugar que se parta, porém, nada garante que todos os indivíduos estejam ajustados e bem acomodados sobre o que obriga a cada um.

Se estamos no âmbito do Direito e não da Religião ou da Moral pura, é frequentemente aceito que a norma que obriga a uma conduta geralmente seja coercitiva[6], normalmente por meio do estabelecimento de uma consequência (sanção) para quem a descumpre, que pode ser uma pena, a condenação à obrigação de indenizar, entre outras decorrências. Também não é esperado que o indivíduo que privilegia o próprio bem-estar vá sempre, espontaneamente, observar e cumprir a sanção já determinada por um órgão público.

Pôr em ação tal consequência exige um custo, que passará pela movimentação da máquina pública, o que pode envolver a Administração, agências reguladoras, entre outros órgãos e, por vezes obrigatoriamente e em outras como último julgador da correção de sua aplicação, o Poder Judiciário.

É primeiramente neste âmbito que se põe a taxa judiciária nos diversos sistemas. Independentemente da natureza que se atribua a ela, é uma fonte de custeio do Poder Público, normalmente específica do serviço jurisdicional, e frequentemente destinada a fazer frente diretamente a despesas que se têm com a resolução de conflitos.

A necessidade de um órgão destinado a interpretar e aplicar o Direito deriva da natureza humana antes ilustrada, sobre a impossibilidade de acordo sobre o que nos obriga. Ademais, ainda que se possa conceber (em teoria) uma nação em que todos estejam de acordo com o Direito posto em termos abstratos e possível vislumbrar que todos os cidadãos o interpretassem da mesma forma, a paz não seria imediatamente atingida, porque

---

[6] Sobre o Direito como ordem coercitiva, ver Hart, no texto original de 1966; sobre a extensão da importância dessa análise é interessante ler o pós-escrito da edição de 1994 (Herbert L. A. Hart, *O Conceito de Direito*, trad. A. Ribeiro Mendes (Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007), 26-31 e 300-06.)

isso não resulta que o cumprimento dos deveres e fruição de direitos se dará conforme previamente estabelecido, com comportamentos totalmente esperados e previsíveis. Talvez isso possa ser observado em uma comunidade de abelhas ou de formigas, mas não entre seres humanos. Assim, não se tem notícia de nação moderna que não possua um órgão judiciário.

Diferente é a situação de como se dá o custeio da Jurisdição. Ver-se-á ao longo da presente tese que há nações em que o Poder Judiciário é custeado integralmente pelas custas judiciais, outros em que esse custeio é parcial e, ainda, nações em que o serviço jurisdicional é prestado de forma quase gratuita[7] aos cidadãos. Em cada um dos casos, ademais, são muito diferentes as formas como isso se apresenta. Ou seja, ser o serviço jurisdicional custeado pelas partes, parcial ou integralmente, ou pago pelo restante da Sociedade, pela arrecadação geral de impostos, é uma escolha que se dá de modo bastante diverso em cada nação.

Na nossa Constituição, é um exercício interessante notar o número de direitos que se oferece como Direitos ao cidadão e aqueles que se preveem obrigatoriamente como gratuitos. Após todos os direitos individuais e garantias respectivas no art. 5º, o art. 6º prevê o direito à educação, à saúde, à alimentação, ao trabalho, à moradia, ao transporte, ao lazer, à segurança, à previdência social, garantidas ainda a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados.

No Título VIII (Ordem Social) da Constituição especificam-se de forma pormenorizada o direito à saúde, à previdência social, à assistência social, à educação, à cultura e ao desporto. O direito à alimentação foi recentemente introduzido (Emenda Constitucional 64 de 2010) após ter sido regulamentado na esfera legal pela Lei 11.346/2006, que instituiu o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional, outorgando obrigações à União, Estados, Distrito Federal e Municípios.[8] Ao transporte coletivo foi dado o caráter de serviço público essencial no art. 30, tendo sido garantida aos maiores de sessenta e cinco anos a gratuidade. A moradia teve, no restante do texto, a sua regulamentação restringida à definição da competência comum dos entes federativos, a hipóteses de usucapião e desapropriação de área para fim de habitação popular. O lazer também não foi

[7] Como se verá, este é o caso da França e da Suécia.
[8] Brasil, "Lei 11.346, de 15 de setembro de 2006 - cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional - SISAN," (2006). http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11346.htm.

muito especificado, dispondo-se que caberá ao Poder Público o seu incentivo no § 3º do art. 217. Já a proteção à infância e à maternidade, conjuntamente com a família, a adolescência e a velhice tiveram todo um capítulo dedicado.[9]

Expressamente previsto como gratuito e universal é o direito à saúde. Porém, não há médicos suficientes; o atendimento não é bom; os leitos não bastam; os medicamentos faltam. Isso parece relacionado com o fato de que 30% dos brasileiros optam por um plano de saúde particular (aqueles que têm meios para tanto), apesar da garantia constitucional.[10] Também ligado ao sistema público de saúde, o saneamento básico está ainda longe da universalidade. Segundo dados do IBGE, apenas 66,3% dos domicílios brasileiros têm acesso à rede geral de esgoto ou mesmo fossa ligada à rede para escoamento.[11]

Outro serviço em que a gratuidade é expressa é a educação, mas o quadro igualmente não é promissor. Possivelmente, o fato de ser a aprovação nas Universidades Públicas – em regra bem avaliadas, mas limitadas em vagas – aparentemente mais fácil ao aluno da rede privada é uma das razões pelas quais 18,5% dos estudantes brasileiros da rede básica pagam para ter acesso ao estudo, matriculados em escolas privadas. [12]

A segurança pública, outro direito básico e ligado diretamente com a própria teoria clássica do contrato social, é objeto diário na preocupação do brasileiro. Ela custa muito caro ao Estado. São Paulo, que foi o Estado[13] com menos despesas com segurança pública em relação ao total arrecadado em 2018, utilizou 5,4% com essa despesa. O Rio de Janeiro gastou 15,5%.[14] Note-se que, embora não seja expressamente gratuita, esbarra no limite do inc. II do art. 145 da Constituição, ou seja, por ser serviço geral e indivisível não admite a remuneração mediante taxa.[15]

---

[9] Capítulo VII do Título VIII da Constituição Federal.

[10] SPC and CNDL, "70% dos brasileiros não possuem plano de saúde paricular, mostram SPC Brasil e CNDL," 2019, no. 2 de nov (2018), http://site.cndl.org.br/70-dos-brasileiros-nao-possuem-plano-de-saude-particular-mostram-spc-brasil-e-cndl/.

[11] PNAD Contínua: abastecimento de água aumenta no Centro-Oeste em 2018, mas se mantém abaixo do patamar de 2016, (2019).

[12] *Sinopse Estatística da Educação Básica*, INEP - Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (2018), http://portal.inep.gov.br/web/guest/sinopses-estatisticas-da-educacao-basica.

[13] Excetuando-se o Distrito Federal.

[14] Fórum Brasileiro de Segurança Pública, *Anuário Brasileiro de Segurança Pública* (São Paulo, 2018), http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2019/03/Anuario-Brasileiro-de-Seguran%C3%A7a-P%C3%BAblica-2018.pdf.

[15] Nesse sentido a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.942/PA, em que se declarou inconstitucional a previsão de cobrança de taxa por serviço ou atividade policial militar, inclusive policiamento preventivo (STF,

Outros direitos não têm expressa previsão de gratuidade, mas estão longe de ser plenamente atingidos. Não se pretende que as moradias sejam gratuitas, mas estudo da FGV/ABRAINC estimou em 7,7 milhões o seu déficit em 2017.[16]

O transporte coletivo é, nas médias e grandes cidades, efetivamente oferecido e evolui, com o aumento da malha de transporte especialmente sobre trilhos em grandes conglomerados urbanos, mas também parece muito longe do ideal. É cobrada tarifa, mas frequentemente esta é subsidiada pelo Poder Público, como na cidade de São Paulo. Em meados dos anos 2000, iniciou-se um movimento pela gratuidade do transporte, que culminou em relevantes manifestações no ano de 2013 em São Paulo, capitaneada pelo denominado Movimento Passe Livre. [17] [18]

Todos esses direitos – gratuitos ou não – demandam recursos públicos. Mais do que o uso eficiente, criativo e, principalmente, responsável, do dinheiro público, é fundamental o volume de dinheiro empregado e a demanda de serviços públicos.

Com um montante menor de recursos, a divisão inteligente e eficaz de sua destinação se torna fundamental.

É preciso saber o caminho que se toma quando se decide em um país, por exemplo, que o transporte público seja ainda mais subsidiado ou passe a ser gratuito. De onde virão os recursos? De um aumento de alíquota ou de um redirecionamento de valores que importarão uma prestação ainda mais deficiente ou até mesmo suspensão de outro serviço público? Ainda que se afirme que maior eficiência em outros serviços públicos resultará em mais sobra de recursos, é preciso escolher se esta será destinada para o mesmo serviço (*e.g.* melhorar a prestação do serviço de saúde tornado mais eficiente) ou utilizá-la

---

"ADI 1942, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-027 DIVULG 12-02-2016 PUBLIC 15-02-2016," (1995).)

[16] *Análise das Necessidades Habitacionais e suas Tendências para os Próximos Dez Anos*, Fundação Getúlio Vargas / Associação Brasileira de Incorporadoras Imobiliárias (17 de out de 2018 2018), https://www.abrainc.org.br/wp-content/uploads/2018/10/ANEHAB-Estudo-completo.pdf.

[17] As manifestações foram amplamente noticiadas pela mídia. Ver, por exemplo,,Marcelo Mora e Julia Basso Viana, "Protesto contra tarifa tem confronto, depredações e presos em SP," *Globo.com* 2013, http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2013/06/protesto-contra-tarifa-tem-confronto-depredacoes-e-detidos-em-sp.html.

[18] Segundo consta da página eletrônica do Movimento Passe Livre, "O MPL foi batizado na Plenária Nacional pelo Passe Livre, em janeiro de 2005, em Porto Alegre. mas antes disso, há seis anos, já existia a Campanha pelo Passe Livre em Florianópolis" (acessado em 31 de dezembro, 2019, https://www.mpl.org.br/.)

para tornar outro serviço gratuito ou subsidiado. Ou seja, a escolha da destinação dos recursos não é afastada pela prestação de um serviço com maior eficiência.

A própria escolha constitucional de se oferecer saúde e educação completamente gratuitas tem enorme consequência para a Sociedade, não só como benefício, mas também como exigência de esforço financeiro. Se esta gratuidade, no entanto, já está prevista expressamente na Constituição Federal, a escolha por oferecer gratuitamente ou subsidiar um serviço que antes era custeado pelos usuários demanda uma decisão política que, necessariamente, resultará em menor valor disponível para outras áreas.

De outra parte, não parece correto entender pela falta de limites na escolha discricionária (conveniência e oportunidade), mesmo que legislativa, por um serviço público prestado gratuitamente ou de forma subsidiada, pois isso importa o esforço comum de todos os cidadãos. É preciso que esta decisão se legitime por uma escolha consciente da Sociedade, de forma direta ou por meio de seus representantes, e que esteja em absoluta consonância com os princípios e regras constitucionais, ainda que programáticas.

Assevera-se que a real diferença entre um serviço público gratuito e outro remunerado não está numa verdadeira gratuidade, mas em quem pagará o seu custo: se o usuário específico (caso da taxa), todo o conjunto de cidadãos (caso dos impostos) ou mesmo uma classe de potenciais beneficiários diretos ou indiretos (caso de contribuições profissionais e de melhoria). Neste último caso, o custeio do serviço pelo caixa geral importará o correspondente prejuízo de qualidade de outros serviços, que terão menos recursos à disposição.

Essa ideia é bem representada pela curva de possibilidades de produção, "que mostra a combinação de conjuntos de commodities disponíveis para a Sociedade, dados os insumos produtivos e o estado da tecnologia."[19] Como se extrai da explicação de Rosen e Gayer, se insumos são usados de forma eficiente, o aumento na produção de um diminui o de outro.[20]

Traduzindo para o presente tema, se a prestação jurisdicional se dá com os recursos do caixa geral do orçamento, para cada processo produzido há um medicamento a

---

[19] Harvey S. Rosen e Ted Gayer, *Finanças Públicas*, trad. Rodrigo Dubal, 10ª ed. (Porto Alegre: AMGH, 2015), 40.
[20] Rosen e Gayer, *Finanças Públicas*, 40.

menos oferecido ou uma vaga em sala de aula a menos. A relação pode não ser direta ou matemática, mas evidentemente o valor não reembolsado ao Estado pela parte é tirado do Erário e a ele voltará, para que outros processos sejam custeados, por meio de impostos. Não há como fugir dessa escolha num sistema em que há recursos limitados, senão estabelecendo-se a cobrança pela prestação jurisdicional daqueles diretamente beneficiados com ela.

Nesse contexto, importa destacar que o **acesso à Justiça** encontra-se entre os direitos individuais previstos em cláusulas pétreas no art. 5º da nossa Constituição e a prestação jurisdicional é inafastável do próprio Estado de Direito, mas não há nela indicativo de que este serviço deva ser custeado pela Sociedade. Pelo contrário, quando o inc. LXXIV do referido art. 5º estabelece a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, pressupõe-se que os demais não a terão.

Assim, mesmo que seja inegável ser o acesso à Justiça um pilar inafastável da sustentação da república democrática, não há no nosso sistema (nem, como se verá, na maioria dos sistemas estrangeiros) a previsão de que a Jurisdição deva ser exercida pelo Estado de forma gratuita.

Isso se dá, em primeiro lugar, porque, como bem destacado pelo Professor Cândido Rangel Dinamarco, "o processo custa dinheiro" e seria "ingênua utopia de sonhadores visionários a aspiração de um sistema processual inteiramente solidário e coexistencial, realizado de modo altruísta por membros da comunidade e sem custos para quem quer que fosse."[21] Afinal, os custos do processo derivam principalmente do trabalho dos profissionais envolvidos, que têm na atividade jurídica ou jurisdicional a sua profissão, tais quais advogados, juízes, servidores, promotores de justiça, defensores públicos, peritos. De fato, não somente os honorários de advogados e peritos são remuneração por serviço prestado por pessoas naturais (aqui diretamente), mas também em torno de 90% do custo do Poder Judiciário se referem a remuneração dos recursos humanos.[22]

---

[21] Cândido Rangel Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. II (São Paulo: Malheiros, 2017), 742.

[22] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019* (Brasília, 2019), p. 34, https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf.

Uma segunda razão para que haja a cobrança de uma taxa pela prestação jurisdicional é o fato de que há beneficiários específicos de sua existência, as partes que podem demandar ou se defender em juízo.

Em terceiro lugar e principalmente – e aqui há uma diferença em relação à maioria das demais taxas –, há um segundo momento em que o usuário do serviço (e contribuinte de direito da exação) pode às vezes reaver o valor "adiantado" ao Estado, porque, com o resultado da demanda, é possível intuir, numa outra fase, sobre aquele "culpado" por sua existência.

Note-se que há diferença entre aquele que dá razão ao serviço (autor, contribuinte de direito) e "culpado" pela existência da demanda (pode ser o autor ou réu, então contribuinte de fato). A figura da culpa e responsabilidade normalmente está ligada a uma penalidade, não a um tributo. Mas a taxa judiciária tem essa característica de transmitir o ônus econômico de um tributo àquele que possui uma culpa, ainda que no sentido comum da palavra. [23]

Pode se vislumbrar possível, portanto, observar o custeio do processo não como um ônus infeliz atribuído aos demandantes, mas como uma obrigação destes face ao restante da Sociedade. Esta lhes oportuniza a solução dos conflitos pacificamente por meio do Poder Judiciário, mas não parece adequado, num quadro em que direitos constitucionalmente gratuitos são prestados de forma precária, que assuma completamente o preço do litígio. Afinal, se a sua resolução também vem em benefício de todos, é, em cada caso concreto, uma solução para as partes, transferindo-se o ônus ao culpado pela existência da demanda.

Aliás, não apenas os direitos que importam atuação positiva da Administração, ou seja, que demandam uma ação estatal prévia e individual, implicam alto custo. Todo o aparato constitucional que temos em nosso art. 5º, com a garantia das liberdades individuais, que importam o cumprimento de deveres negativos pelo Estado,

---

[23] Vale destacar que as três razões acima não seriam suficientes para a cobrança de uma taxa se nosso constituinte tivesse optado por estabelecer uma Jurisdição gratuita. Com efeito, os serviços de saúde e de educação também custam muito e são prestados de forma específica ao usuário que lhe dá causa, mas nem por isso há cobrança de taxas; pelo contrário, entende-se que isso é vedado expressamente na Constituição Federal. Por outro lado, a França é uma nação que claramente optou por essa via em seu ordenamento.

demandará um custo considerável. Sem o dispêndio correspondente, de nada valerá a previsão abstrata de toda e qualquer liberdade.

Com efeito, se tomarmos como exemplo "[o] direito à propriedade privada, que é um elemento importante da liberdade, nada significa quando você não dispõe de recursos para proteger o que é seu e a polícia não existe."[24]

Tóquio foi anunciada como a grande cidade mais segura do mundo por relatório da revista The Economist e ainda assim foram destacados problemas que a cidade tem (embora mais amenos que na grande maioria das outras cidades) com corrupção e crime organizado.[25]

Por outro lado, o Japão arrecada aos cofres públicos o valor *per capita* anual de aproximadamente U$ 11.760, enquanto o Brasil arrecada aproximadamente U$ 3.340. Em outras palavras, é um país que custa, por cabeça, a cada um de seus habitantes, em média quase quatro vezes mais em valores absolutos do que o Brasil custa aos seus.[26]

O quanto se gasta *per capita* em valores absolutos para garantir os direitos de um cidadão parece ser um fator central na qualidade dos serviços públicos e, consequentemente, reflete-se na segurança jurídica que se pode esperar em relação à fruição dos direitos estabelecidos na constituição ou lei de cada país.

Um outro exemplo interessante é a Suíça. Também com carga tributária inferior à brasileira (28,5%, contra 34% do PIB), arrecada, todavia, aproximadamente U$ 23.025 por cabeça, ou seja, quase sete vezes mais que o valor médio pago por cidadão brasileiro. A Noruega arrecada, com carga tributária pouco maior que a brasileira, mais de U$ 29 mil por cabeça.[27]

Nesse contexto, se arrecadamos tão pouco, por que pagamos, por meio de impostos, 90% do custo do Poder Judiciário em São Paulo, em vez de atribuir esse custo

---

[24] Stephen Holmes e Cass R. Sunstein, *O Custo dos Direitos: por que a liberdade depende dos impostos*, trad. Marcelo Brandão Cipolla, 1ª ed. (São Paulo: WMF Martins Fontes, 2019), n.p. (Edição Kindle, posição 189).
[25] *Safe Cities Index 2019 whitepaper - Safe Cities 2019*, The Economist (2019-08-16 2019), https://safecities.economist.com/safe-cities-index-2019/.
[26] Os dados foram obtidos a partir da multiplicação da carga tributária disponíveis nos estudos da OECD pela renda *per capita* de cada país disponível no Google. "Tax - OECD," OECD, 2019, acessado em 28 de nov., 2019, https://www.oecd.org/tax/.
[27] Os dados foram obtidos a partir da multiplicação da carga tributária disponíveis nos estudos da OECD pela renda *per capita* de cada país disponível no Google. OECD, "Tax - OECD."

principalmente ao culpado pela demanda? A falta de discussão mais aprofundada sobre as bases jurídicas da taxa judiciária parece ser uma dessas razões.

A ideia mais ou menos difundida de que ela é um custo do autor faz parte dessa ausência de meditação sobre o assunto. Sim, ela pode ser um custo ao autor da demanda, em termos de fluxo de caixa, mas ela deveria ser considerada um custo do perdedor da causa.

Também não há muito aprofundamento na questão da formação dos custos do processo. Quanto custa um processo e quanto custa um processo adicional (custo marginal)? Embora não seja objeto deste trabalho chegar a conclusões sobre tais pontos, porquanto não se ambiciona um trabalho de finanças públicas, levantar algumas ideias nessa seara pode ajudar a desmistificar preconceitos difundidos em relação ao custo de um processo.

De outra parte, também parece serem menos discutidos do que merecem os efeitos indutores da taxa judiciária. Um valor excessivamente reduzido de custos do processo ou a sua ausência (incluem-se nos custos também honorários e outras despesas) pode ser um efetivo incentivo a demandas temerárias ou à não solução de conflitos fora da estrutura cara, mas financiada majoritariamente por outros cidadãos alheiros ao conflito, representada pelo Poder Judiciário.

No Brasil, a característica federativa torna a questão das custas judiciais ainda mais complexa, pois cada um dos Estados pode legislar livremente sobre as custas judiciais, gerando-se múltiplos sistemas diferentes com alíquotas, bases de cálculo e aspectos materiais diversos.

Nesse contexto, pelo menos desde 2010[28] o Conselho Nacional de Justiça vem empreendendo esforços para apresentar projeto de lei que traga mais uniformidade na cobrança de custas no país, o que resultou em um texto preliminar de anteprojeto de lei em 15 de outubro de 2012.[29]

---

[28] Conselho Nacional de Justiça, "Portaria Nº 232 de 20/12/2010. Institui grupo de trabalho para elaborar estudos e apresentar propostas de medidas relativas ao regime de cobrança de custas no Poder Judiciário.," (Brasília, 2010). https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/246.

[29] Conselho Nacional de Justiça, "Parâmetros para cobrança de custos e despesas pessoais (CNJ) - Procedimento de Comissão nº 0000788-24.2012.2.00.0000 (Relator Conselheiro Jeferson Kravchychyn),"

Recentemente foi criado novo grupo de trabalho no âmbito do órgão, tendo sido determinado pelo seu Presidente, Ministro Dias Toffoli, a instituição de Grupo de Trabalho "destinado a diagnosticar, avaliar e propor políticas judiciárias e propostas de melhorias aos regimes de custas, taxas e despesas judiciais."[30]

O primeiro diagnóstico desse novo grupo de trabalho, em suas considerações finais, destacou não haver uniformidade na cobrança de custas judiciais nos diversos Estados da Federação, o que deriva, como bem apontado no estudo, da autonomia dos Estados. O mesmo diagnóstico disse serem necessárias formas de nortear a cobrança de custas na Justiça Estadual, discutirem-se o valor de custas recursais e, ainda, investigar a assistência judiciária gratuita e seus efeitos tanto no acesso à Justiça quanto na judicialização.[31]

Se, de um lado, é elogiável o esforço agora feito para que se dê mais uniformidade nas regras de cobrança de custas no Brasil, isso também pode esbarrar em limites que nossa Constituição Federal impõe, baseados estes em importantes objetivos.

Em primeiro lugar, a garantia da autonomia financeira do Poder Judiciário, explícita em nossa Constituição no *caput* de seu art. 99, parece ser algo que pode limitar a atuação do legislador complementar nesse âmbito. Parece contribuir também nesse sentido a destinação obrigatória da arrecadação das custas judiciais ao Poder Judiciário, prevista no § 2º do art. 98 da Constituição Federal. Não se pode esquecer que tal autonomia se insere no âmbito da independência entre os Poderes da República, tema tão caro à nossa Constituição que foi posto como cláusula pétrea.

Essa preocupação com a independência entre os Poderes, será possível ver, não se põe na mesma graduação em outros países, como será visto no capítulo respectivo. Na Suécia, como será visto, há até relações muito mais entrelaçadas entre o Poder Judiciário e os demais poderes, até mesmo com consultas prévias sobre leis a serem emitidas.

RDA - Revista de Direito Administrativo 269 (maio/ago. 2015 2010), http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/57606.

[30] Conselho Nacional de Justiça (Presidência), "Portaria Nº 71 de 09/05/2019. Institui Grupo de Trabalho para diagnosticar, avaliar e propor ao Conselho Nacional de Justiça políticas judiciárias e propostas de melhoria aos regimes de custas, taxas e despesas judiciais.," (Brasília, 2019). https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/246.

[31] Conselho Nacional de Justiça, *Diagnóstico das Custas Processuais Praticadas nos Tribunais*, Conselho Nacional de Justiça (Brasília, 2019), https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/11/relatorio_custas_processuais2019.pdf.

De outro lado, temos o Pacto Federativo, outra cláusula pétrea que pode limitar uma lei que venha a regulamentar excessivamente a instituição de tributos pelos Estados.

As razões pelas quais em nosso sistema garante-se tais questões de forma tão intensa podem ser muitas, valendo lembrar um passado não democrático ainda recente. Mas disso parecem derivar limites muito mais estritos ao legislador, inclusive ao complementar.

Ademais, é possível que disso, somados a outros dispositivos constitucionais também se extraia um vetor no sentido de o Poder Judiciário buscar o seu custeio, sempre que possível, de seus usuários diretos, em vez de ter de esperar uma destinação orçamentária mais complicada em termos políticos e que poderia sujeita-lo, em tese, a submissão, ainda que financeira, a outro Poder.

É do que se passa a tratar.

CAPÍTULO PRIMEIRO: A NATUREZA ESPECIALÍSSIMA DA TAXA JUDICIÁRIA

O estudo da natureza da taxa judiciária inicia-se pela definição de sua espécie, trabalho que se vê, se não exatamente facilitado, pelo menos com alguns rumos pré-definidos pelo Constituinte. Isso não significa, entretanto, que se possa extrair diretamente do nome "taxa judiciária" a conclusão de que ela pertence ao gênero taxa.

Neste capítulo, inicialmente visualiza-se a classificação por espécies tributárias que nos foi dada pelo Código Tributário Nacional e, depois, adotada com algumas modificações pela Constituição Federal.

Daí parte-se para delimitar a espécie taxa: sua evolução em nossas Constituições, sua diferenciação em relação aos impostos e pontos que a diferenciam do preço público, justamente o instituto não tributário com quem guarda maiores semelhanças e a partir do qual é possível fixar boa parte de seus limites.

Dessas premissas seguimos à análise da natureza da taxa judiciária, como ela se põe frente a esses institutos e as conclusões que se pode tirar quanto ao seu enquadramento enquanto taxa.

Por fim, destaca-se a conformação constitucional que se deu à taxa judiciária com a Reforma do Poder Judiciário de 2004, o que a transformou em subespécie especialíssima de taxa, em virtude da afetação constitucional de sua receita ao Poder da República.

1.1. Espécies tributárias

As classificações podem ter os mais variados fins, podendo eles serem meramente didáticos no âmbito jurídico, servindo a explicar certas características comuns a algumas normas ou fatos que tenham relevância para o Direito. Enquanto mero suporte educativo, não se pode cogitar de ser a classificação imposta ao legislador ordinário. De outra parte, a ação deste pode tornar inútil a classificação, por mais bem construída que ela

tenha sido. Se a classificação deriva do texto constitucional, contudo, ela vincula o legislador e administrados, ao menos a partir da interpretação que se tenha como legítima.

Nesse contexto, quando as normas são de clareza singular e não existem outras que com elas colidam, a sua interpretação pode dar pouca margem ou possibilidades a classificações. A partir do texto da Constituição, por exemplo, não parece razoável que alguém suponha haver, no Brasil, uma quinta categoria de ente federativo, além da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Tal certeza e constância não se observam, porém, em relação às espécies de tributos.

A Emenda Constitucional n° 18/1965 expressamente fez prever em seu primeiro artigo que o sistema tributário nacional se compunha de impostos, taxas e contribuições de melhoria. Menos de um ano depois seria sancionado o Código Tributário Nacional, cujo art. 5º possuía texto claro e direto e pareceu dar o tom da opção do legislador pela classificação dos tributos em três espécies: "os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria."

Antes mesmo de entrar em vigor o CTN, o Decreto-Lei 27, de 14 de novembro de 1966, incluiu o art. 217 (originalmente 218), uma ressalva sobre a manutenção da exigibilidade da contribuição sindical, quotas de previdência, contribuições para o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previdenciárias e sobre a folha de salários.

Em 1967 a nova Constituição Federal manteve as três espécies e a Emenda Constitucional 1/1969 acrescentou no mesmo capítulo a previsão da criação de empréstimos compulsórios, embora estes já estivessem previstos como de competência da União no art. 15 do Código Tributário Nacional, além de contribuições de intervenção no domínio econômico, de interesse da previdência social e de categorias profissionais em dois incisos do § 2º do art. 21, que se referia aos impostos da União.

Para além da divergência entre o texto do CTN e da Constituição Federal, outras classificações eram defendidas por alguns doutrinadores.

Geraldo Ataliba, num primeiro momento, na clássica obra Hipótese de Incidência Tributária, defendia serem duas e não três as espécies tributárias. Eles seriam

vinculados ou não vinculados, segundo o aspecto material da hipótese de incidência consistisse numa atividade estatal ou num "acontecimento inteiramente diferente".[32]

Não se pode negar que o primeiro critério de distinção em que se baseou Ataliba é consistente e, para além disso, aquele que pode perdurar enquanto o nosso sistema financeiro e tributário não sofrer completa modificação. Isso porque, como teoria desvinculada do intuito direto do legislador quanto à categorização, somente uma mudança no quadro legal que viesse a extinguir por completo a figura dos tributos devidos em função de uma prestação específica ou, de forma ainda mais improvável, cessar a exigência de tributos que não tenham origem em uma prestação desta natureza, levaria à sua superação.

No entanto, não apenas de consistência e possível estabilidade depende uma boa classificação, pois esta terá mais utilidade na medida em que servir ao intérprete para de antemão saber as regras aplicáveis em determinada situação jurídica.

Assim é que Aliomar Baleeiro defendia que as contribuições especiais na Constituição de 1969 formavam uma categoria jurídica autônoma, divergente da classificação doutrinária, distinguindo-se de impostos e taxas pela delegação do poder fiscal e da destinação das receitas[33], podendo se falar em classificação quadripartida.[34]

Esse quadro foi novamente alterado com o advento da Emenda Constitucional nº 8/1977. Tal emenda separou em incisos diversos (I e X) do artigo 43, que dispunha sobre as matérias de competência do legislador, os tributos e as contribuições sociais, criando uma nova divergência entre os doutrinadores.

Para Brandão Machado, essa separação descaracterizava as contribuições sociais/especiais como tributos, criando uma nova categoria lógica: se fossem elas tributos já estariam abrangidas pelo gênero, de forma que somente um erro elementar de lógica as colocaria em inciso diverso, sendo "forçoso, portanto, atribuir às contribuições sociais a natureza de exações não tributárias." [35]

---

[32] Geraldo Ataliba, *Hipótese de Incidência Tributária* (São Paulo: Malheiros, 2014), 130.
[33] Aliomar Baleeiro, *Direito Tributário Brasileiro* (Rio de Janeiro: Forense ; Gen, 2013), 45.
[34] Em sentido contrário, Júnio Malta Torres defendia que as contribuições previstas em diversos dispositivos da antiga Constituição não eram categorias autônomas, mas "um amplíssimo gênero de relações jurídicas, em que podem recair impostos, taxas, empréstimos compulsórios ou facultativos, preços públicos, preços quase privados e preços privados(...)" Júnio Malta Torres, *Imposto e Taxa* (São Paulo: LTR Editora, 1972), 130.
[35] Brandão Machado, "São Tributos as Contribuições Sociais?," *Direito Tributário Atual 7/8*, 1987.

Contra esse entendimento, José Souto Maior Borges sustentou que o próprio inciso I do art. 43 não se referiu a tributos *stricto sensu*, mas também a arrecadação e distribuição de rendas, ou seja, inclusive matéria extratributária, sendo certo que o inciso X se referia a categorias tributárias subespecificadas no seu texto, de forma que a divisão não implicava uma nova categoria lógica.[36]

Na jurisprudência essa corrente já era então vencedora: o Supremo Tribunal Federal permitiu a incidência e exigibilidade da contribuição para o PIS, a par da regra de exclusividade do imposto único sobre combustíveis, por entender que a Emenda Constitucional nº 8/1977 havia retirado o caráter tributário das contribuições sociais.[37]

Com o advento Constituição Federal de 1988, quando os empréstimos compulsórios e as contribuições ganharam artigos autônomos, poucos doutrinadores mantiveram a defesa de que as contribuições sociais não seriam tributos.[38]

Ainda assim, não foi imediata a difusão majoritária atual de que teríamos pelo menos cinco espécies de tributos.

Para Paulo de Barros Carvalho, que vê na descrição hipotética do fato gerador somada à base de cálculo dos tributos as variáveis fundamentais para distinguir as espécies de tributos, tais elementos denunciarão se há um imposto uma taxa ou uma contribuição de melhoria.[39]

Como esclarece Luciano Amaro, "o grande divisor de águas das classificações doutrinárias está em que alguns autores escolhem *uma única variável* como elemento distintivo, enquanto outros optam por utilizar *mais de uma variável.*"[40] Acrescentaríamos, ao número de variáveis, *quais* variáveis são escolhidas por cada jurista.

---

[36] José Souto Maior Borges, "Contribuições - Caráter Tributário," *Revista de Direito Tributário nº 34*, 1998.
[37] STF, "Recurso Extraordinário 100.790/SP, Relator Min. FRANCISCO REZEK, Tribunal Pleno, julgado em 15/08/1984," (agosto 15 1984).
[38] Entre eles estava Valdir de Oliveira Rocha, para quem o fato de o constituinte ser expresso no artigo 149 sobre a aplicação de alguns dispositivos do Sistema Tributário Nacional às contribuições sociais (art. 146, III, e 150, I e III), indicava que elas não se apresentariam como tributos. Argumentava o jurista que "fossem as contribuições sociais tributos e por aqueles dispositivos (146, III e 150, I e III) já estariam necessariamente abrangidas, mas, pelo contrário, não as fez tributos o constituinte." O jurista ressalva ainda que o argumento topográfico não é definitivo na identificação da natureza jurídica de um instituto Valdir de Oliveira Rocha, "Contribuições Sociais," *Cadernos de Pesquisas Tributárias nº 17*, 1992, 303.
[39] Paulo de Barros Carvalho, *Curso de Direito Tributário* (São Paulo: Saraiva, 2018), 61.
[40] Luciano Amaro, *Direito Tributário Brasileiro* (São Paulo: Saraiva, 2017), 91.

Partindo de mais de uma variável, é razoável supor que o nosso Constituinte trouxe uma lista maior de diferentes categorias de tributos a serem instituídos pelos entes federativos e, independentemente de denominarmos tais categorias como espécies, classes ou subespécies, entender as características de cada uma delas é fundamental ao aplicador do Direito, pois elas limitam o legislador complementar e ordinário.

Nesse contexto é que se adota, por parecer mais útil, o posicionamento de Luís Eduardo Schoueri, para quem ainda que se possa incluir os tributos dentro dos *gêneros* vinculados e não vinculados, as suas espécies deverão ser determinadas não apenas a partir da hipótese de incidência, mas também da destinação de sua receita e, ainda, da razão pela qual o tributo é instituído e cobrado de determinado contribuinte (sua justificação).[41]

Passando pela evolução das classificações em dicotômica (vinculados e não vinculados), tripartida (art. 5º do Código Tributário Nacional[42]), pentapartida (Constituição Federal de 1988 em sua redação original: impostos, taxas, contribuições de melhoria, empréstimos compulsórios e contribuições sociais/especiais), Schoueri aponta para seis espécies, separando as contribuições sociais das especiais.

1.1.1. A taxa como espécie pertencente ao gênero tributos vinculados

Justamente por conta da possibilidade de se escolherem diversas variáveis para o estabelecimento das espécies tributárias, não é pacífica ideia de quais seriam as exações que se classificariam como taxas.

Luciano Amaro dará essa denominação a todo tributo referível divisivelmente a certo indivíduo ou grupo de indivíduos por conta de um fato gerador conexo à própria atividade estatal. Assim, haveria de se classificar como taxa não apenas os tributos derivados da prestação de um serviço público específico e divisível e do exercício do Poder de Polícia, mas também aqueles conexos à execução de uma obra pública que valorize a propriedade do

[41] Luís Eduardo Schoueri, *Direito Tributário* (São Paulo: Saraiva, 2018), 176-83.
[42] "Art. 5º Os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria."

indivíduo e ligados à manutenção de via pública. Por isso, entende o jurista se classificarem como taxa também o pedágio e a contribuição de melhoria.[43]

No que tange à contribuição de melhoria, partindo da ideia anterior de que estar ou não a hipótese de incidência vinculada a uma prestação estatal define os dois "gêneros" tributários, inevitavelmente parece ser possível incluir a taxa e a contribuição de melhoria no mesmo gênero, dos tributos vinculados.

Mas há uma variável que as separa já na hipótese de incidência: a divisibilidade. A obra que beneficia o contribuinte não pode ser tida como específica e divisível: ela costuma ser benefício a toda uma coletividade e não apenas àqueles que auferem a vantagem tributável, os quais teriam benefício maior, mais imediato,[44] ou, ainda, traduzível a valor monetário, como se verá ser ajustado à linha jurisprudencial atual.

Por outro lado, não parece ser possível aceitar que se encontre divisibilidade apenas no fato de que um grupo heterogêneo de contribuintes tenha uma valorização presumida de seu imóvel maior, quando a obra vem em benefício da Sociedade como um todo.

Mas a justificação das taxas também é diversa das contribuições. Como destacado por Luís Eduardo Schoueri, tem-se a taxa porque alguém "causou uma despesa estatal"[45], seja porque o poder de polícia deve ser exercido sobre o contribuinte ou alguma de suas atividades, seja porque o contribuinte tem um serviço específico e divisível utilizado ou à disposição.

Assim, é racional que se cobrem taxas pela equivalência, com foco mesmo no sinalagma, na prestação ou exercício de Poder de Polícia e respectiva contraprestação. Já nas contribuições de melhoria, essa relação não é direta, devendo haver uma valorização do imóvel ou, no mínimo, um benefício que é consequência da atuação estatal e não uma contraprestação, mas o pagamento de um tributo face a uma manifestação de capacidade contributiva, *da valorização do imóvel*.

Pode-se discutir se realmente deve haver uma manifestação de capacidade contributiva decorrente da valorização do imóvel no caso da contribuição de melhoria. Como

---

[43] Amaro, *Direito Tributário Brasileiro*, 105.
[44] V. nesse sentido Schoueri, *Direito Tributário*, 200.
[45] Schoueri, *Direito Tributário*, 184.

assenta Schoueri, o constituinte, em 1983, por meio da Emenda 23 ("Passos Porto"), retirou a expressão "imóveis valorizados" e acrescentou "proprietários beneficiados" na égide da Constituição anterior, a conclusão seria a de que não seria mais necessária uma valorização efetiva do imóvel, mas apenas o benefício.[46] Com a Constituição Federal de 1988 nem mesmo a expressão "benefício" foi mantida, mas apenas "decorrente de obras públicas".

Embora do ponto de vista literal isso seja coerente, encontrar a justificação de um tributo devido por apenas parte dos contribuintes, quando a obra é destinada a toda a coletividade, sem que haja o reflexo disso em seu imóvel é questão que pode levar a situações de grande desigualdade. Por exemplo, podemos vislumbrar obras públicas de benefício geral ao trânsito que desvalorizam os imóveis no entorno, como é o caso clássico do Minhocão na cidade de São Paulo. Como entender que houve proprietários mais beneficiados, na esfera tributária, sem a medida da capacidade contributiva?

Ainda que se admita que haja hipóteses de benefício decorrente de obra pública auferido sem a correspondente valorização, a sua constatação sem essa medida permitiria a criação de juízo de subjetividade ao legislador inconveniente à Sociedade e, possivelmente, incompatível com a legalidade tributária. Assim, garante mais segurança jurídica ao contribuinte a exigência da valorização do imóvel para que seja instituída contribuição de melhoria.

Elogiável, portanto, o caminho tomado pelo Supremo Tribunal Federal ao sedimentar o entendimento de que a valorização do imóvel é imprescindível à instituição da contribuição de melhoria, sendo mantida, juntamente como o limite da despesa, o limite da valorização do imóvel.[47]

A taxa seria, nesse contexto, uma espécie desvinculada das contribuições de melhoria e contribuições previdenciárias, ainda que pertencendo ao mesmo gênero, ou seja, dos tributos vinculados a uma prestação estatal.[48]

---

[46] Schoueri, *Direito Tributário*, 197/99.

[47] Nesse sentido: STF, "RE 982415 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 11/11/2016, DJe-263 DIVULG 09-12-2016 PUBLIC 12-12-2016," (novembro 11 2016).

[48] Aliás, justamente por pertencerem a gêneros diferentes é que a taxa e o imposto são de fácil e imediata distinção, mesmo em ordenamentos estrangeiros. Como destacado por Raffaello Lupi, "[a]bbastanza semplice, anche se com pochi riflessi pratici, è la distinzione tra la tassa e l'imposta: la tassa è legata a un'attività amministrativa riguardante specificamente il contribuente, mentre l'imposta colpisce i sintomi di ricchezza già descritti a proposito della capacità contributiva"Raffaello Lupi, *Diritto Tributario* (Milão: Giuffrè, 1996), 48.

1.2. A diferença da taxa relativamente aos impostos nas nossas Constituições e evolução da jurisprudência

A existência de uma contrapartida direta estatal é característica das taxas aceita de forma mais ou menos uniforme não apenas no Brasil, mas também em grande parte dos ordenamentos estrangeiros.

Giannini, por exemplo, em 1974 destacava a mesma característica fundamental das taxas no ordenamento italiano, ao narrar que "a taxa tem como pressuposto necessário de que se realizou ou deverá realizar um serviço público que diz pessoalmente ao devedor."[49]

Na França, mais recentemente, pode-se citar Lamarque, Négrin e Ayrault, para quem "a existência de uma contrapartida é o elemento que diferencia fundamentalmente a taxa do imposto (...)"[50] .

No Brasil, já se encontrava na Constituição de 1824 a referência a impostos, mas para reservar à Câmara dos Deputados a iniciativa privativa sobre matéria, não havendo sequer menção às taxas.

Em 1891, a Constituição referia-se às taxas de selo e taxas dos correios e telégrafos, em contraposição aos impostos, mas ainda não era possível distinguir sua natureza no texto constitucional.

Coube à Constituição de 1934, como destaca Bernardo Ribeiro de Moraes[51], a tarefa de constituir uma divisão bipartida entre os tributos. Assim, vê-se que o inc. II do art. 8º estabelece a competência dos Estados sobre seus impostos e taxas, assim como o inc. II do art. 13 estabelece o mesmo aos Municípios, bem como faz outras referências a impostos e taxas como categorias diversas em outros artigos. Em 1937, a nova Constituição manteve

---

[49] A. D. Giannini, *Itituzioni di Diritto Tributario* (Milano: Dott. A. Giuffré, 1974), 62. Tradução livre. No original: "la tassa ha il suo necessario presupposto nel fatto che vi sia stato o debba esservi l'adempimento di un servizio pubblico che concerne personalmente l'obbligato."

[50] Jean Lamarque, Olivier Négrin, e Ludovic Ayrault, *Droit Fiscal Général* (Paris: LexisNexis, 2014), 74. Tradução livre. No original : "[l]'existence d'une contrepartie es l'élément qui différencie fondamentalemment la taxe de l'impôt (...)"

[51] Moraes, *Doutrina e Prática das Taxas*, 24.

esta divisão, havendo referência a taxas de serviços, no inc. II do art. 23 em relação aos Estados, e alínea *b* do art. 26 e inc. IV do art. 28 em relação aos Municípios.

A divisão entre impostos e taxas na Constituição de 1946 tornou-se mais sofisticada, valendo destacar que desta vez as taxas aparecem no artigo 30 com referência à competência para a cobrança de contribuições de melhoria, taxas e quais quer outras rendas que possam provir do exercício de suas atribuições e da utilização de seus bens e serviços.

Em 1965, a Emenda Constitucional 18 trouxe uma grande reforma no sistema tributário, destacando-se em seu art. 1º que o sistema tributário nacional compunha-se de impostos, taxas e contribuições de melhoria, e, pela primeira vez, a redação sobre a possibilidade da cobrança de taxas "em função do exercício regular do Poder de Polícia, ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição" no art. 18.

A característica sinalagmática estava, portanto, expressamente disposta na nossa Constituição. Mais do que isso, a contrapartida derivaria da prestação de serviços específicos e divisíveis, impedindo que o legislador elegesse contribuintes para financiar por taxas serviços que estavam postos à disposição da Sociedade de forma ampla.

O parágrafo único do art. 18 também trazia a importantíssima disposição "[a]s taxas não terão base de cálculo idêntica à que corresponda a impôsto referido nesta Emenda".

A bem-sucedida redação foi praticamente mantida na atual Constituição Federal, com a previsão do exercício do Poder de Polícia a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição, mas com uma diferença sutil, mas nem assim menos importante, quanto à base de cálculo da taxa: em vez da previsão da proibição de base de cálculo idêntica à de imposto, passou-se a prever a proibição de base de cálculo "própria" de imposto. Tal modificação tornou o dispositivo muito mais adequado ao seu fim, que é afastar das taxas o intuito meramente arrecadatório de acordo com a capacidade contributiva do cidadão.

No entanto, é preciso lembrar que o Supremo Tribunal Federal praticamente devolveu ao mundo jurídico a redação anterior ao estabelecer a súmula vinculante 29, com a seguinte redação: "É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.".

Mas há ainda uma disposição especial na Constituição de 1988 que merece destaque, que é a vedação, no inc. IV do art. 167, à vinculação da receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvados os casos expressamente previstos na Constituição Federal.

Tal vedação refere-se apenas aos impostos, tendo a importância de destacar que estes não podem ser excluídos antecipadamente de todo o processo democrático orçamentário. Embora a destinação das taxas também deva estar prevista na lei orçamentária, não é vedado que lei prévia já a destine a um fim, o que revela importante diferença em relação aos tributos não vinculados na seara orçamentária.

Daí que, como bem adverte Ávila[52], o nosso ordenamento fixa contornos muito mais firmes, diminuindo em muito o espaço para discussão, seja sobre o objeto das taxas e seus limites, seja quanto à razão de sua cobrança – a prestação de serviço específico e divisível ou o exercício do Poder de Polícia.

É verdade que alguma dificuldade pode surgir na diferenciação da taxa cobrada em razão do Poder de Polícia e a contribuição de interesse das categorias profissionais ou econômicas, prevista no art. 149 da Constituição Federal, já que ambas as figuras são cobradas em razão de fiscalização de atividades. Mas a contribuição de interesse das categorias profissionais é específica a entidades que, de acordo com o Supremo Tribunal Federal, têm a natureza de autarquia,[53] sendo a atividade de polícia exercida especificamente por tais entidades.

Em relação à base de cálculo, ao estabelecer-se que esta não seria própria de impostos e ao silenciar quanto à possibilidade de destinação de sua receita, o Constituinte foi ainda mais além em relação a este tributo, vinculando o legislador ordinário quanto à primeira e dando-lhe certa liberdade em relação à segunda.

Mais à frente se discutirá se a liberdade quanto à destinação se mantém, ao legislador, integral no caso da taxa judiciária, face à previsão da autonomia financeira do Poder Judiciário.

---

[52] Humberto Ávila, "As taxas e sua mensuração," *Revista Dialética de Direito Tributário* 204 (setembro 2012).
[53] Nesse sentido há recente julgado reafirmando a jurisprudência da Corte (STF, "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE : ADI 4174 PR. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgamento: 4/10/2019," in *Supremo Tribunal Federal* (2014). http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000285447&base=baseAcordaos.

1.3. A taxa e o preço público

O maior problema de delineação de contornos da taxa, contudo, não se vê posto em relação às demais espécies tributárias. A interpretação do quanto disposto na Constituição Federal somada às disposições do Código Tributário Nacional parece ser suficiente para, em geral, diferenciá-la dos demais tributos com bastante segurança e limitada divergência doutrinária no que é importante para a aplicação do Direito.

Como destacado por Giannini, "enquanto, assim, a distinção entre os impostos (e outros tributos) de obrigações de direito privado são tais, mesmo nos elementos materiais, que não é possível confundir uns com os outros, o problema da discriminação das taxas de pagamentos de caráter privado é um dos mais delicados do direito tributário, para a cuja solução foram propostos os mais diversos critérios e daí a grande perplexidade da doutrina e da jurisprudência em classificar receitas individuais em taxas ou pagamentos de caráter privado."[54]

Existe uma importante razão para que se diferencie taxa e preço público e ela se encontra no fato de que, se uma prestação é classificada como tributo, em tese ela deve se sujeitar às amarras constitucionais e legais aplicáveis a esta espécie de obrigação; de outro lado, se a prestação ao Poder Público não é assim entendida, o regramento se aproxima mais do direito privado, com muito mais espaço para a Administração, especialmente no que tange à fixação de seu valor. Seriam, com o perdão da metáfora, como cidades fronteiriças de países diversos, pois com paisagem muito semelhante, mas regras bem diferentes a serem observadas dentro de seus limites.

Entretanto, no texto da atual Constituição Federal, não há diretrizes que permitam diferenciar a taxa da exação não tributária. A própria referência a preço público ou mesmo tarifa – a qual pode ser preço público ou taxa – é bastante limitada, havendo uma

[54] Giannini, *Ititizioni di Diritto Tributario*, 64. Tradução livre. No original: "Mentre, quindi, la diversità delle imposte (e dei tributi speciali) dai corrispettivi di diritto privato è tale, anche negli elementi materiali, che non è possibile confondere le une con gli altri, il problema della discrimina zione delle tasse dai corrispettivi privati è uno dei più delicati dei diritto tributario, per la cui soluzione sono stati proposti i più diversi criteri, donde la grande perplessità della dottrina e della giurisprudenza nel classificare singole entrate fra le tasse o fra i corrispettivi di diritto privato."

disposição no inc. I do § 2º do art. 43, quando se indica a igualdade de tarifas e preços de responsabilidade do Poder Público dentre o conjunto de incentivos para o desenvolvimento de complexos geoeconômicos e sociais e redução das desigualdades regionais, uma alusão ao pagamento de preços e tarifas pelo usuário como exceção à regra da imunidade recíproca no § 3º do art. 150 e uma previsão de reserva legal sobre a política tarifária no inc. III do art. 175.

Um bom ponto de partida parece ser notar as semelhanças que o preço público tem com os tributos, a partir das características destes, descritas no art. 3º do Código Tributário Nacional:[55] aquele também é prestação pecuniária, em moeda e não constitui sanção de ato ilícito. Em relação às taxas, compartilha com estas a característica de sinalagma, de contraprestação.

Quanto à instituição por lei e cobrança mediante atividade administrativa plenamente vinculada, parece ser possível dizer que isso é mais um requisito que uma característica do tributo. Sem estes atributos, a prestação pode continuar a ter natureza tributária, mas será considerada inconstitucional por desobedecer às *exigências* da reserva legal e da cobrança por atividade administrativa vinculada. Por outro lado, um preço público instituído por lei e até mesmo cobrado mediante atividade administrativa vinculada não perderia em tese a sua natureza de preço público.

O que não é possível vislumbrar-se é uma prestação pecuniária de pagamento obrigatório pelo cidadão seja classificada como preço público. Daí que a compulsoriedade da prestação parece ser elemento chave na distinção entre este e a taxa.

Mesmo a partir do CTN, contudo, não é imediata a distinção, de forma que a tarefa teve de ser dada a um estudo mais aprofundado da doutrina e, inevitavelmente, resultou em inúmeras questões a serem resolvidas nos tribunais superiores.

---

[55] "Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada."

Como bem sublinha Donovan Mazza Lessa, a dificuldade de distinção entre taxa e preço público é posta em relação às taxas de serviço, pois, quando se trata de poder de polícia, a contraprestação sempre se dará por meio de taxa.[56]

Essa ideia parece relativamente bem difundida, embora não pareça a priori impossível cogitar de uma taxa de polícia que tenha algum espaço à concorrência e alguma diferença de valor, se a licença se der pelo serviço de um concessionária, já que a margem ao lucro tornaria a situação minimamente controversa, especialmente se mais de uma empresa tiver a concessão. Não se cuidará aqui, contudo, de afirmar ou refutar essa hipótese, por fugir ao tema central deste trabalho.

Mas, quando se busca a natureza de uma contraprestação ao um serviço público, na doutrina há muita divergência. Entre as linhas que podem ser destacadas incluem-se: 1) a absoluta obrigação da cobrança de serviços pelo Poder Público por meio de taxas, sem espaço para o preço público; 2) a absoluta liberdade do Poder Público em criar taxa ou preço público, desde que obedecidas as os deveres derivados de cada espécie de exação; 3) a classificação como taxa da contraprestação paga a serviço prestado pelo Poder Público sem liberdade de escolha por ausência de outra opção, considerada esta dentro da vontade livre; 4) a taxa como remuneração do serviço público próprio do Estado; 5) a taxa como remuneração de serviços administrativos ou judiciais (poder de império); 6) a natureza de taxa como derivada da compulsoriedade, seja de seu pagamento ou do serviço de que ela deriva.

1.3.1. A linha da inexistência de espaço ao preço para remunerar serviços públicos

A primeira teoria que merece destaque nesse contexto é aquela que sedimenta a absoluta impossibilidade de existência dos preços públicos na remuneração de atividade própria do Estado, como a opinião de Geraldo Ataliba, para quem não há espaço para que o

[56] Donovan Mazza Lessa, "Critérios de Distinção entre Taxa e Preço Público: a Esquina do Direito Tributário," in *Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento*, ed. Carlos Eduardo Guerra de Moraes (Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015).

Poder Público cobre preço, “contraprestação de uma prestação contratual livremente fixada entre partes iguais”, mas apenas e tão somente definir se um serviço público divisível e específico será remunerado, caso em que estaremos inexoravelmente diante de uma taxa.[57]

Nesse trabalho, Ataliba referia-se ao posicionamento de Greco e Dias de Souza que, no trabalho intitulado “Natureza Jurídica das Custas Judiciais”[58], onde defenderam que o serviço público é sempre *res extra commercium*, prestação fora da atividade econômica e livre da vontade das partes, não sendo possível a aplicação de institutos jurídicos de relações informadas pela disponibilidade das partes, como o preço. Assim, já sob a égide da Constituição anterior, a preocupação do Constituinte em explicitar que a taxa remunera os serviços específicos e divisíveis existiria justamente porque nenhuma outra espécie de prestação serviria a tanto.

Regis Fernandes de Oliveira[59] é outro defensor de que tanto o exercício do poder de polícia quanto os serviços públicos, se prestados diretamente pelo Estado ou por entidade da Administração descentralizada vinculada ao mesmo ente, devem ser remunerados por taxas. O autor, mesmo assim, pode ser visto como um defensor moderado dessa linha, pois admite exceção: concedida a prestação do serviço a um particular ou a uma entidade da Administração descentralizada vinculada a ente diverso, o regime com o particular passa a ser contratual e a remuneração se dá por preço.

A ideia de que a natureza de serviço público condiciona a sua remuneração por taxa também é defendida por Walter Alexandre Bussamara, para quem isso se dá mesmo no caso de ser prestado e cobrado por particular.[60]

Flávio Novelli, em 1992, criticava duramente tal linha de entendimento, ao dizer não ser possível a absoluta exclusão da contratualidade do campo público de prestações, o que contrariaria não apenas a realidade, mas também a abertura progressiva do direito público para a utilização de módulos convencionais, o que seria uma evolução. Além

---

[57] Ataliba, *Hipótese de Incidência Tributária*, 160-61.
[58] Hamilton Dias de Souza e Marco Aurelio Greco, "Natureza Jurídica das Custas Judiciais," in *A Natureza Jurídica das Custas Judiciais* (São Paulo: Resenha Tributária - OAB Secção de São Paulo, 1982), 57.
[59] Regis Fernandes Oliveira, *Curso de Direito Financeiro* (São Paulo: Malheiros, 2019), 247-51.
[60] Walter Alexandre Bussamara, *Taxas - Limites Constitucionais* (São Paulo: Malheiros, 2003), 111.

disso, sustentava, isso apenas deslocaria a questão da distinção para momento ulterior, dada a indefinição do que seria serviço público.[61]

O entendimento de que não haveria espaço ao preço público, de qualquer forma, parece ter sido afastada pelo Supremo Tribunal Federal, como poderá ser possível extrair à frente na análise da Súmula 545.

1.3.2. A opção legislativa

Uma ala da doutrina entrega ao legislador ordinário a opção pelo instituto: se taxa ou preço público, isso dependeria do que a lei dispusesse, mas com as consequências inerentes à sua escolha.

Segundo um de seus mais expoentes defensores no Brasil, o Professor Sacha Calmon Navarro Coelho, se o legislador "escolher o regime tributário das taxas, ganha a compulsoriedade do tributo, inclusive pela mera disponibilidade do serviço, se prevista a sua utilização compulsória (CTN, art. 79, I, "b"), mas fica manietado pelas regras de contenção do poder de tributar. (...) Se escolher o regime contratual, perde a compulsoriedade da paga pela mera disponibilidade do serviço, mas ganha elasticidade e imediatez na fixação das tarifas (...)"[62]

A questão que se põe aqui é se efetivamente o legislador tem plena liberdade para essa escolha. Aparentemente, há serviços – como o recolhimento de lixo domiciliar – em que a imposição da compulsoriedade não advém meramente de uma escolha do legislador, mas de uma imposição da vida em Sociedade.

É nesse contexto que se deve destacar muito interessante a posição do Professor Luciano Amaro, para quem há duas espécies de serviços que somente podem ser financiados por taxa (se divisíveis e cobrados individualmente: aqueles cuja característica é de emanação própria das funções do Estado e aqueles prestados no interesse da coletividade

---

[61] Flávio Bauer Novelli, "Apontamento sobre o Conceito Jurídico de Taxa," *Revista de Direito Administrativo*, julho/setembro, 1992.
[62] Sacha Calmon Navarro Coêlho, *Curso de Direito Tributário Brasileiro* (Rio de Janeiro: Forense, 2018), 331-33.

e provocado por um fato ou coisa do particular, neste último caso, algo que deve ser realizado por motivo de ordem pública. Mas o jurista admite que, nos demais casos, ou seja, quando admissível o preço público, o Estado poderia *optar* por um dos regimes. Se optasse pela taxa, poderia obrigar o contribuinte, mas estaria vinculado às regras de instituição e aumento de tributos; se optasse pelo preço público perderia a possibilidade de obrigar o contribuinte, ganhando liberdade, entretanto, na sua fixação e aumento.[63]

De toda forma, parece difícil negar que, pudesse estabelecer o legislador a possibilidade de utilizar-se ou não o cidadão do sistema público de coleta (ou optar por incinerar ou reciclar integralmente seu próprio lixo), a exação perderia o caráter de tributo.

A teoria, ainda que partindo da escolha legislativa, parece assemelhar-se à teoria da compulsoriedade adotada pelo Supremo Tribunal Federal e que se verá à frente, embora essa característica, aqui, seja uma consequência da escolha legislativa da taxa e, na linha do tribunal superior justamente o contrário, é a premissa a partir da qual se classifica a exação como taxa.

Nesse contexto, merecem destaque algumas decisões em que o Supremo Tribunal Federal entendeu a discussão sobre ser uma exação taxa ou preço público infraconstitucional. Em dezembro de 2016, esse foi o posicionamento da Primeira Turma, decidindo sobre a Taxa de Processamento da Despesa Pública do Estado da Paraíba[64] e também sobre a cobrança pelo serviço de desarquivamento de autos, a qual foi considerada como taxa frente à legislação infraconstitucional pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.[65]

1.3.3. A taxa derivada do poder de império do Estado

Uma linha que se poderia dizer intermediária entre a inexistência de espaço ao preço público e da total liberdade ao legislador é aquela que estabelece que a atividade

---

[63] Luciano Amaro, *Direito Tributário Brasileiro* (São Paulo: Saraiva, 2019), n.p. (Ediçao Kindle, posições 1268/378).

[64] STF, "ARE 985264 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/12/2016," (dezembro 9 2016), https://doi.org/ARE 985264 AgR / PB.

[65] STF, "RE 737217 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014," (fevereiro 25 2014), https://doi.org/RE 737217 AgR / SP.

estatal que dá razão à taxa nada tem a ver com um vínculo sinalagmático, mas deriva do poder de império do Estado

O Professor Catedrático da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Flávio Novelli, defendeu essa corrente ao dizer que a atividade estatal prestada pelo estado na instituição de taxa deveria ser específica, ou seja, "não apenas pública, mas pública no sentido de que necessariamente requeira, como de fato requer (...) o poder de império do Estado."[66] Sustentou o professor que tal atividade muitas vezes nem mesmo pode proporcionar utilidade ou vantagem ao contribuinte, como no caso de exercício de poder de polícia ou da atividade jurisdicional (como na atuação da lei penal) e, em outras situações em que ela pode realmente corresponder a uma prestação, sua satisfação cabe apenas ao Poder Público, por corresponder a necessidades absolutas, devendo, por isso, ser prestada até mesmo em regime de gratuidade se necessário.[67]

Note-se que, neste último caso – necessidades absolutas -, a gratuidade não dependeria de expressa previsão, como no caso da assistência judiciária gratuita prevista constitucionalmente ou da isenção de custas judiciais previstas no Código de Processo Civil; a benesse derivaria diretamente da aplicação do princípio da capacidade contributiva.

1.3.4. A vontade livre como fator de discrímen

A distinção entre taxa e preço público se daria, para outros doutrinadores, no exercício ou não da vontade livre.

Plínio Gustavo Prado Garcia parece ter acatado linha semelhante de pensamento em 1985, quando concluiu em trabalho sobre taxas e preços públicos que estar-se-á diante daquelas quando houver monopólio ou exclusividade na sua prestação pelo Estado. O jurista defendia que mesmo no caso de preço público, o Estado não poderia visar simplesmente o lucro em si, mas ter como medida a própria possibilidade de utilização pelo maior número de usuários. No caso de serviço prestado exclusivamente pelo Estado, todavia,

---

[66] Novelli, "Apontamento sobre o Conceito Jurídico de Taxa," 29.
[67] Novelli, "Apontamento sobre o Conceito Jurídico de Taxa," 30-31.

somente se poderia classificar a contraprestação como taxa, sendo irrelevante que a utilização fosse facultativa.[68]

Em 1998, Fabiano Verli[69] seguiu a mesma linha ao estabelecer a teoria da autonomia da vontade como base de discrímen entre taxas e preços públicos, mas permeando seu trabalho também com os princípios constitucionais.

Essa vertente doutrinária abrange evidentemente os serviços públicos remunerados apenas e tão somente por estarem postos à disposição, uma vez que, na prática, nem mesmo se cogita de concorrência, havendo verdadeira obrigatoriedade, para o contribuinte que se adequa à hipótese de incidência, na incorrência no fato gerador.

Mas a tese abraça como taxa também outras duas espécies de contraprestação: 1) pagas a serviços indispensáveis para necessidades básicas ou sociais dos cidadãos; 2) pagas a serviços que, embora importem plena liberdade de utilização, sejam prestados exclusivamente pelo Estado.

Citado por Verli, um Tribunal Constitucional que abraçou essa ideia foi o Espanhol[70], em 1995, quando julgou inconstitucionais disposições da "Ley de Tasas y Precios Públicos". Naquela ocasião, o tribunal partiu da Constituição Espanhola, que não indicava o vocábulo tributo para a reserva de lei, mas "prestação patrimonial de caráter público", expressão aberta e ampla, para entender que "[l]a imposición coactiva de la prestación. patrimonial o, **lo que es lo mismo, el establecimiento unilateral de la obligación de pago por parte del poder público sin el concurso de la voluntad del sujeto llamado a satisfacerla** es, pues, en última instancia, el elemento determinante de la exigencia de reserva de ley; por ello, bien puede concluirse que la coactividad es la nota distintiva fundamental del concepto de prestación patrimonial de carácter público." (grifou-se)

A partir desta ideia de que somente a vontade livre levaria ao preço público, sedimentaram-se três situações que indicavam a incidência de taxas e não de preços públicos: a) "cuando la realización del supuesto de hecho resulta de una obligación impuesta al

---

[68] Plínio Gustavo Prado Garcia, *Taxa ou Preço Público? (A Defesa do Consumidor)* (São Paulo, São Paulo: Editora Resenha Tributária, 1985), 80-81.
[69] Fabiano Verli, *Taxas e Preços Públicos: prestações coativas de direito público* (São Paulo: RT, 2005).
[70] Tribunal Constitucional de España, "Sentencia 185/1995 (BOE núm. 11. Suplemento, Viernes 12 enero 1996)," (dezembro 14 1995), https://doi.org/Sentença 185/1995; Recurso de inconstitucionalidad 1.405/1989.

particular por el ente público – por ejemplo cuando surge de la prestación de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria – y también cuando, siendo-libre la realización del supuesto de hecho, éste no consiste en la demanda de un bien, un servicio o una actuación de los entes públicos, sino que la obligación de pagar la prestación nace sin que exista actividad voluntaria del contribuyente dirigida al ente público, encaminada por ello mismo, siquiera sea mediatamente, a producir el nacimiento de la obligación"; b) "aquellas en las que el bien; la actividad o el servicio requerido es objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares de acuerdo con las circunstancias sociales de cada momento y lugar; e c) "las prestaciones pecuniarias que derivan de la utilización de bienes, servicios o actividades prestadas o realizadas por los entes públicos en posición de monopolio de hecho o de derecho."[71]

Com a edição da súmula 545 do STF, vista mais à frente, afastou-se tal tese quase que por completo, especialmente considerando-se os precedentes, em que se tratava de serviço de água e esgoto, não apenas essencial como prestado em regime de monopólio.

Também se afastou a teoria no caso das despesas judiciais de porte e remessa de recursos, ao entender o Supremo Tribunal Federal que eram típicas de serviço postal prestado por **empresa monopolística**. Diferenciando tal despesa como "custas em sentido estrito", decidiu o tribunal que "[o] porte de remessa e retorno é típica despesa de um serviço postal, prestado por empresa pública monopolística e, assim, remunerado mediante tarifas ou **preço público**."[72]

Contudo, há um julgado do STF em que a linha da compulsoriedade parece dar algum lugar à vontade livre. Nesse sentido parece ter-se decidido no Recurso Extraordinário nº 556.854/AM[73], quando a contraprestação se faz obrigatória para o contribuinte que queira usufruir de benefício tributário. De toda forma, os dois pontos que foram expressamente postos como centrais para a conclusão no acórdão e se notam tanto no voto da Ministra Relatora Carmen Lúcia quanto na ementa não se referem especificamente à vontade livre. São eles: 1) a **compulsoriedade do pagamento para quem pretende se**

---

[71] España, "Sentencia 185/1995 (BOE núm. 11. Suplemento, Viernes 12 enero 1996)," 45-46.
[72] STF, "Recurso Extraordinário 594116, Relator Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2015," (dezembro 3 2015), https://doi.org/Re 594116.
[73] STF, "Recurso Extraordinário 556.854/AM, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/2011," (junho 30 2011), https://doi.org/Re 556854/am.

beneficiar do regime privilegiado da Zona Franca de Manaus (aqui há referência direta à Súmula 545); e 2) o fato de que a Superintendência da Zona Franca de Manaus – Suframa exerce **atividade própria do Estado** em razão do disposto no art. 10 do Decreto-Lei n. 288/1967.

1.3.5. A taxa como prestação necessariamente compulsória

A taxa como prestação necessariamente compulsória é a linha que vem há muito seguindo o STF, desde a edição da súmula do STF nº 545, a completar cinquenta anos em 3 de dezembro de 2019, cujo enunciado estabelece:

> "Preços de serviços públicos e taxas não se confundem, porque estas, diferentemente daqueles, são compulsórias e têm sua cobrança condicionada à prévia autorização orçamentária, em relação à lei que as instituiu."

Segundo Ferraz[74], a redação da referida súmula não correspondeu ao pensamento que terminou por lhe dar origem, já que a compulsoriedade estaria ligada ao serviço e não à cobrança da taxa em si. Essa afirmação será uma parte do que analisamos nos próximos tópicos.

1.3.5.1. A construção da Súmula 545 do STF

Há três precedentes de tal súmula referidos no site do Supremo Tribunal Federal:[75] os julgamentos dos Embargos no Recurso Extraordinário 54.194[76], dos Embargos

---

[74] Roberto Catalano Botelho Ferraz, *O Conceito de Taxa no Direito Tributário Brasileiro* (São Paulo, 1998), 156.

[75] "Súmulas," in *Supremo Tribunal Federal*. http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumula/anexo/Enunciados_Sumulas_STF_1_a_736_Completo.pdf.

[76] STF, "Recurso Extraordinário 54194, Relator Min. HERMES LIMA, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/1965," (março 25 1965), https://doi.org/Re 54194.

no Recurso Extraordinário 54.491[77], e do Recurso Extraordinário 54.996[78], todos eles relacionados a taxas de água e de saneamento aumentadas pelo Departamento de Saneamento do Estado de Pernambuco.

No **RE 54.194**, primeiramente se negou provimento ao recurso do Departamento de Saneamento, sendo Relator o Ministro Luiz Galotti.

Contudo, foram opostos embargos pelo Departamento de Saneamento, que vieram a ser recebidos e acolhidos no julgamento em 23/3/1965, conforme voto conduzido pelo Relator para os Embargos, Ministro Hermes Lima.

No voto, primeiramente o Ministro Relator destacou que era muito difícil estabelecer linha nítida de diferenciação entre a taxa e o preço público doutrinariamente, tendo em vista a existência de muitas características comuns e às grandes divergências sobre estabelecer a obrigatoriedade à taxa e a facultatividade ao preço público. Uma só característica, de outra parte, não seria suficiente para distingui-los e não seria a facultatividade que caracterizaria o preço público. Aduzia que a renda da taxa em questão era renda industrial e isso daria a característica de preço, segundo a letra da Constituição então vigente.[79]

Divergiram dessa posição o Ministro Gonçalves de Oliveira e o Ministro Luiz Galotti, para quem, no caso específico, a distinção se encontrava no fato de que a taxa seria devida mesmo que não se utilizasse o serviço e esse seria o caso da taxa de água que, no caso específico dos autos, seria devida mesmo que não houvesse a ligação. Lembrou ainda o primeiro que "[n]o Brasil, tradicionalmente, as taxas de água e esgoto são verdadeiras taxas, porque a Câmara Municipal sempre sobre elas se manifestou", o que nos remeteria à já citada teoria da escolha legislativa.

---

[77] STF, "Recurso Extraordinário 54491, Relator Min. HERMES LIMA, Segunda Turma, julgado em 15/10/1963," (maio 3 1965).

[78] STF, "Recurso Extraordinário 54996, Relator Min. BARROS MONTEIRO, Primeira Turma, julgado em 27/05/1968," (maio 27 1968).

[79] Vale destacar, nesse aspecto, que a Constituição de 1946 era então mais clara que a atual na diferenciação entre taxas e preços públicos pois estabelecia em seu art. 30 que competia aos entes federativos cobrar "I - contribuição de melhoria, quando se verificar valorização do imóvel, em conseqüência de obras públicas; II - taxas; III - quaisquer outras rendas que possam provir do exercício de suas atribuições e da utilização de seus bens e serviços", permitindo entender que os preços públicos estariam claramente contidos no inciso III ora referido.

Sustentou então o Ministro Relator que a casa fechada pagava água pela gestão dos serviços postos à disposição da comunidade e tal gestão tinha caráter industrial, o que sempre levaria a um preço público, não correspondendo o serviço à soberania do Estado.

No contexto da discussão, parece importante citar uma passagem do que sustentou o Ministro Luiz Galotti: "Não digo que para haver taxa é necessário ser obrigatório o pagamento. Há taxas em que o pagamento não é obrigatório; O que eu digo é que, quando obrigatório, mesmo se não usado o serviço, como acontece no caso, se torna indiscutível o caráter tributário (a expressão tributo compreende impostos e taxas)." Votou então o Ministro por não acolher os embargos, enxergando no caráter obrigatório da exação a caracterização desta como taxa.

Após veio a votar o Ministro Victor Nunes que acolhia os embargos, sustentando ver uma obrigatoriedade apenas indireta da taxa, pois a obrigatoriedade do serviço de esgoto era derivada de considerações sanitárias: "[s]e a cidade não tivesse serviço de água, se não tivesse rêde de esgoto, e o particular fosse obrigado, pelas mesmas razões, a construir uma fossa, à sua custa, o que êle gastasse, nessa obra, não poderia, de modo nenhum, ser considerado tributo, apesar de ser uma despesa obrigatória."

Ao final, entendendo-se ser a questão de inconstitucionalidade ou não da lei pernambucana que atribuíra ao Poder Executivo a prerrogativa de aumentar por decreto a taxa de água e esgoto, quatro Ministros votaram pela inconstitucionalidade e quatro pela constitucionalidade. Não atingida a maioria, sedimentou-se a constitucionalidade da lei pernambucana.

Menos de dois meses depois, em 3/5/1965, outros embargos em relação à mesma matéria foram julgados, opostos contra o julgamento do **RE 54.491**, mas que tinha sido favorável ao Departamento de Saneamento. Na mesma linha do acórdão proferido no outro Recurso Especial, venceu novamente o Estado, desta vez rejeitados os embargos.

Nesse caso, o voto do Ministro Relator Pedro Chaves, após ressaltar que o critério da obrigatoriedade não oferecer a resistência lógica de uma diferença específica, porque variável como o próprio critério da obrigatoriedade – o preço público também seria obrigatório para todos que utilizassem o serviço –, entendeu que o ponto de discrímem estaria no fato de que **bastaria à taxa que o serviço estivesse à disposição, enquanto que**

ao preço público seria necessária a sua efetiva utilização. No caso dos autos, como seria necessária a ligação do edifício às redes do serviço, tratar-se-ia de preço público. O resultado, com formação diferente do Pleno, foi mais uma vez favorável ao Departamento de Saneamento, mas desta vez com apenas um voto contrário.

Finalmente, no **RE 54.996**, a Primeira Turma seguiu os precedentes anteriores, nos termos do voto do Ministro Relator Raphael de Barros Monteiro, que entendeu ser a taxa de água renda industrial do Estado.

Mais recentemente, foi bastante relevante, não só pelo resultado unânime, mas também pelo conteúdo do voto do Relator, a decisão na Ação Direta de Constitucionalidade 800 do Rio Grande do Sul[80], na qual se decidiu que o pedágio se configura como preço público e, portanto, não está sujeito à legalidade estrita. Partindo justamente do art. 3º do Código Tributário Nacional e da súmula 545, o Ministro Teori Zavascki sustentou que o critério para distinguir entre taxa e preço público seria o da compulsoriedade/voluntariedade, tal qual se decidia no caso do serviço de água e esgoto desde o julgamento do RE 54.491/PE em 1963[81], critério mantido também em relação à energia elétrica, no julgamento do RE 576.189/RS[82].

Embora isso não faça parte da parte dispositiva do acórdão ou mesmo de sua ementa, é relevante destacar o conteúdo do voto do Relator contrariou linha anterior de acórdão da Segunda Turma (AgR no AI 531.529/RS), em que se entendeu que o pedágio poderia ser classificado como taxa se não houvesse opção de trafegar por vias alternativas, destacando-se a natureza probatória dessa discussão que esbarrava na súmula 279[83].

Expressamente foi dito sobre a desnecessidade de vias alternativas gratuitas para a definição da natureza do pedágio, de forma que a exação, se cobrada individualmente em cada utilização da rodovia pelo usuário (diferentemente de um selo-pedágio), se configura voluntária e, portanto, tem natureza de preço público.

---

[80] STF, "Ação de Declaração de Inconstitucionalidade 800/RS, Relator Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 11/06/2014," (2014), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6274991.

[81] STF, "RE 54491, Relator(a): Min. HERMES LIMA, Segunda Turma, julgado em 15/10/1963," (março 5 1963), https://doi.org/Re 54491/pe.

[82] STF, "RE 576.189/RS, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009," (abril 22 2009), https://doi.org/Re 576189/rs.

[83] STF, "Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 531.529/RS, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 06/04/2010," (abril 6 2010), https://doi.org/AI 531529 AgR / RS.

1.4. Existe o melhor critério?

Após analisar vários critérios de diferentes escritores, entre as quais a da existência ou não de uma margem de lucro, da situação de livre concorrência *versus* monopólio, existência de contraprestação por exercício do Poder Estatal, Achille Donato Giannini conclui que não existiria um elemento material de diferenciação entre a taxa e o preço público ao qual seria possível atribuir uma influência decisiva. O caráter da prestação deveria ser extraído do modo como regulamentado por lei, tendo em conta a sua evolução histórica e se estabelecido segundo o esquema de um contrato, baseado na vontade ou se a obrigação independeria desta, mas seria derivada diretamente da lei. Ainda assim, tal análise seria facilitada pela consideração de todos os critérios que os juristas apontavam, embora nenhum deles fosse isoladamente decisivo para tal conclusão.[84]

Embora possa ser dito que a Súmula 545 tenha sedimentado a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é possível dizer que os critérios anteriormente postos não se excluem totalmente. Como ressaltado, no julgamento do nº 556.854/AM[85], a compulsoriedade, como desenhada na súmula 545 – relativa à cobrança da taxa – parece ter cedido lugar à teoria da vontade livre. Como também dito anteriormente, não se pode afastar a possibilidade de o legislador escolher que certo serviço seja opcional e, a depender de sua característica, atrair o regramento do preço público para a sua regulamentação.

Ainda, destacaram-se decisões em que se decidiu ser questão infraconstitucional a natureza de uma exação, de modo que se pode afirmar ter o STF adotado a teoria da escolha do legislador em algumas oportunidades.

Por essas razões, não entendemos ser possível escolher um dos critérios como único, ainda que a Súmula 545 seja citada na maioria das decisões. Na linha do quanto sustentado por Giannini[86], a análise parece facilitada por mais de um critério.

---

[84] A. D. Giannini, *Istituzioni di Diritto Tributario* (Milano: Dott. A. Giuffré, 1974), 69.
[85] STF, "RE 556854/AM."
[86] Ver Nota 84.

Por vezes, por exemplo, não haverá dificuldade em enxergar a compulsoriedade de uma taxa, por ser possível ao contribuinte escolher não receber a prestação de serviço devida somente nesse caso. Então, será uma alternativa ao intérprete, por exemplo, verificar se há exercício do Poder de Império do Estado ou ausência de vontade livre. Ainda, se houve a escolha legislativa pelo uso da taxa.

O único critério que parece efetivamente excludente de todos os demais seria o da inexistência de espaço ao preço público, mas parece efetivamente superado pela construção jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal.

1.5. A taxa judiciária enquanto tributo

Já foi visto que, partindo-se do texto do art. 3º do CTN[87], constata-se de plano ser a taxa judiciária prestação pecuniária, em moeda, não constituindo sanção por ato ilícito.

Por outro lado, o inc. I do art. 4º do CTN estabelece que a nomenclatura ou demais características formais adotadas pela lei são irrelevantes para a determinação da natureza de um tributo. No ambiente das taxas é bastante relevante a previsão, porque, primeiramente, diferentemente do substantivo "imposto", normalmente atrelado à esfera tributária, "taxa" é expressão que pode significar inúmeras coisas, até mesmo sem ligação direta com o direito. Há significado específico na Matemática (razão entre as variações de duas grandezas, das quais a primeira é dependente da segunda) e na Economia (percentagem do capital que gera juros), podendo ainda significar preço e, segundo o Houaiss, também pode significar em si "tributo, imposto."[88]

Em segundo lugar, à parte a questão etimológica, a competência para a instituição de cada uma das taxas não depende necessariamente de uma previsão constitucional expressa, mas do ente que presta o serviço ou exerce o Poder de Polícia que lhe dá origem. De outra parte, as administrações públicas, especialmente municipais, desde

---

[87] "Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada."

[88] Houaiss, "Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa (versão eletrônica)," in *Universo On Line* (2012). http://houaiss.uol.com.br/.

cedo encontraram na exação uma forma mais simples de aumentar a arrecadação, de modo a tornar comum a criação de taxas que não encontravam correspondência em serviço específico ou exercício de Poder de Polícia. Fosse a nomenclatura suficiente à definição da natureza do tributo, o controle desses desvios seria mais difícil.

Partindo da irrelevância da nomenclatura para a determinação da natureza do tributo, o que pode restar duvidoso frente ao art. 3º do CTN é justamente a compulsoriedade da "taxa judiciária".

Ives Gandra da Silva Martins sustenta que a compulsoriedade dessa exação passa pelo conceito do que seriam os serviços públicos essenciais, encontrando estes quando as atividades econômicas exercidas fossem indeclináveis pelo Estado, tais quais a segurança pública ou a administração da justiça, sendo periféricos quando a natureza deles decorrer de atividades semelhantes escolhidas pelo Governo. De outra parte, haveria serviços públicos essenciais que somente poderiam ser remunerados por impostos de interesse geral da comunidade e particular de cada usuário, outros de interesse geral da comunidade mas que poderiam ser cobrados daqueles que sofressem a restrição pessoal em prol da comunidade – caso do Poder de Polícia – e serviços públicos de interesse direto real ou potencial do usuário, que poderiam ser cobrados deste, desde que específicos e divisíveis. Mas se não postos em alguma dessas classificações, seriam remunerados por preços públicos. A partir da Súmula 545 do STF, conclui que a taxa deriva de atividade compulsória e que a taxa judiciária, porque o inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal faz inafastável a apreciação do Poder Judiciário e "ninguém pode fazer justiça com as próprias mãos", a taxa seria, na opinião do jurista, inevitavelmente um tributo. [89]

Bernardo Ribeiro de Moraes defende linha oposta de entendimento. No seu conhecido trabalho "Doutrina e Prática das Taxas", partiu o autor da premissa de que não apresenta a referida taxa a característica da compulsoriedade. Cravou o jurista que, por ser exigida apenas daqueles que buscam serviço jurisdicional, caracterizar-se-ia como "obrigação *ex voluntate*, contratual, não típica dos tributos, mas elemento essencial para os serviços públicos", de forma que haveria o pagamento de um preço público.[90] Atualmente,

---

[89] Ives Gandra da Silva Martins, "Taxa Judiciária," in *Grandes Questões Atuais do Direito Tributário nº 19* (São Paulo: Dialética, 2015).
[90] Moraes, *Doutrina e Prática das Taxas*, 141.

considerada a evolução da arbitragem e seu possível uso em substituição processo judicial de conhecimento, acrescer-se-ia à ideia de Moraes uma ideia de que não há absoluto monopólio do Estado na prestação.[91]

Mas há, primeiramente, uma premissa que parece, se não equivocada, ao menos inexata, na posição do grande jurista. Embora haja a exigência do efetivo recolhimento da taxa judiciária pelo autor da demanda, o que faz dele contribuinte de direito do tributo, o contribuinte de fato somente surge quando do fim do litígio, quando é possível concluir quem deu causa a ela.

Na linguagem do Direito Processual Civil, a referência será a "adiantamento" dessas custas, as quais são efetivamente suportadas pelo vencido.

Isso é o que se extrai, primeiramente, dos §1º e § 2º do art. 82 do Código de Processo Civil, os quais determinam que o autor adiante as despesas relativas a ato cuja realização o juiz determinar de ofício ou a requerimento do Ministério Público e que o vencido pague ao vencedor as despesas que antecipou, entre as quais e incluem as "custas dos atos do processo", segundo o artigo 84 do mesmo código.

De outra parte, não é possível dizer que o pagamento pelo vencido é somente uma relação entre as partes, porque há situações em que a taxa não é adiantadamente recolhida pelo autor da ação.

Isso se dá, por exemplo, nas causas em que o Estado é autor, por força de isenção. Sua isenção não afasta o recolhimento das custas pelo réu, se sucumbente, ao final da demanda. Da mesma forma isso se dá se o autor é entidade que faz parte do Estado, com capacidade postulatória, mas sem personalidade jurídica, como a Defensoria Pública ou o Ministério Público.

Situação interessante é aquela do beneficiário da justiça gratuita. Nesse caso, a isenção somente persiste enquanto a situação de hipossuficiência financeira perdurar. Se, ao final da demanda, ele for sucumbente, mas já ostentar capacidade financeira, será obrigado a recolher a taxa judiciária. Se o réu não isento for sucumbente, este recolherá, ainda que tenha o autor recuperado sua capacidade financeira nesse instante.

---

[91] Essa questão, porém, será mais aprofundada à frente.

Ainda há de se destacar o caso da ação penal, em que o vencido pode ter sido o condenado, obrigado então a recolher as custas. Por motivos evidentes, não foi o condenado que buscou o serviço jurisdicional, afastando-se a premissa de Bernardo Ribeiro de Moraes.

E note-se que o vencido, seja na esfera cível ou penal, é obrigado ao pagamento das custas (em reembolso ao adiantamento do vencedor ou diretamente ao Estado) tanto nos casos em que foi o autor da ação quanto nos casos em que foi réu, nesse último caso tendo ou não a intenção de se defender.

Dessa forma, não é possível dizer que aquele que efetivamente suporta o pagamento das custas buscou espontaneamente o serviço jurisdicional e nem sempre aquele que o fez tem de adiantá-las.

Suportar o valor da taxa judiciária, portanto, é sempre compulsório ao vencido, salvo hipótese de isenção. Não há escolha, enquadrando-se a taxa judiciária inequivocamente como tributo.

Sendo ela devida em razão de prestação estatal classificável como específica e divisível, também não parece haver como separá-la como tributo diverso das taxas, embora isso tenha se dado no passado, tendo sido ela chamada de "imposto de causa" ou "imposto sobre o objeto do direito da ação".[92]

Há ainda razões adicionais, que enquadrariam a exação como taxa seja qual fosse a teoria adotada.

A partir da linha da vontade livre, que dissemos admitida pelo STF no Recurso Extraordinário nº 556.854/AM[93], quando a contraprestação se faz obrigatória para o contribuinte que queira usufruir de benefício tributário, é possível dizer ser ela aplicável também ao cidadão que necessita acessar o Poder Judiciário porque há inúmeros casos em

---

[92] O Ministro Moreira Alves traça interessante relato sobre essa antiga concepção em brilhante voto proferido na Representação 1.077-RJ, descrevendo que João Mendes Junior, em 1910 , chama a a taxa judiciária de "imposto direto sobre o direito de ação", bem como que Lopes da Costa, em 1959, e José Olympio de Castro Filho, em 1980, ainda a ela se referiam como "imposto de causa" STF, "Representação 1.077 RJ. Relator Ministro Moreira Alves. DJ 28/9/1984," (1984), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263851.

[93] STF, "RE 556854/AM."

que a arbitragem não é possível, não está disponível ou até é mesmo proibida, como na fase de execução, considerando-se que o monopólio do uso da força é sempre do Estado.

O monopólio do uso da força, por sua vez, levaria ao enquadramento da taxa judiciária como tributo segundo a teoria da taxa como remuneração de algo que deriva do poder de império do Estado.

A teoria da escolha do legislador, atualmente, também levaria ao enquadramento da exação como taxa, pois prevista sempre em lei. Aqui, entretanto, haveria a ressalva de que não haveria segurança na manutenção de sua natureza se seguida tal linha ao extremo.

Por fim, a linha mais fechada, em que serviços públicos são sempre remunerados por taxas, também conduziria à mesma conclusão.

1.5.1. A pacificação da matéria no Supremo Tribunal Federal e suas decorrências

Boas batalhas foram travadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal sobre a natureza jurídica das custas judiciais e da taxa judiciária.

Talvez o primeiro acórdão em que pode se dizer tenha sido verificada a natureza das custas judiciais provavelmente tenha sido proferido em 14/11/1952, nos autos do Recurso Extraordinário 9.294.[94] Nele se discutia se o crédito constituído pelas custas devidas ao cartório teria preferência sobre os demais em autos de falência. Embora não tenha sido sedimentada a natureza tributária da exação, o dispositivo em que se fundou o acórdão para reconhecer a referida preferência foi o art. 1º do Decreto 22.866/1933, cujo conteúdo dispunha que “Os impostos a taxas devidos à Fazenda Pública, em qualquer tempo, são pagos preferencialmente a quaisquer outros creditos, seja qual fôr a sua natureza.” Não é possível, contudo, extrair do teor do acórdão a intenção específica de atribuir à exação tal

[94] STF, "Recurso Extraordinário 9294/SP, Relator Min. AFRÂNIO COSTA - CONVOCADO, Segunda Turma, julgado em 14/11/1952.," (1952), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=116555.

natureza, havendo na conclusão uma referência ao fato de serem as custas crédito em concurso no qual a Fazenda teria a preferência.

Outro acórdão, proferido mais de vinte anos depois nos autos da Representação 891 contra lei do extinto Estado da Guanabara, teve a natureza das custas judiciais analisada de forma mais aprofundada. Discutia-se a inconstitucionalidade, por ferir direito adquirido, de artigo que determinava que o valor recolhido de custas, antes atribuído a particulares, fosse transferido ao Estado. O Relator, Ministro Djaci Falcão, traçou raciocínio no sentido de que as custas judiciais seriam taxa, mas admitiu que, mesmo que assim não fosse, a característica de receita pública seria inafastável da exação, motivo pelo qual votou pela improcedência da representação. [95]

Contudo, merece destaque voto vencido do Ministro Aliomar Baleeiro, no qual declarou que confessava não estar muito convencido da característica das custas, tais como existentes no Brasil, como taxa. Vale destacar trecho em que entendeu que "as custas podem ser caracterizadas como uma espécie de direito realengo, reguengo, como se dizia naquele tempo, que o monarca estabelecia e conferia a um particular."[96]

Na Representação de nº 997/GO, o Relator Ministro Rafael Mayer afastou, em voto vencedor, a caracterização das custas judiciais e emolumentos como tributos se cobradas de serventias não-oficializadas ou semi-oficializadas, para admitir que fosse a arrecadação destinada terceiros, tais qual uma Associação de Magistrados. Conquanto vencido na divergência aberta, foi importante o voto do Ministro Moreira Alves, para quem a característica de receita pública já definida na Representação 891 impediria a destinação da receita. Foi acompanhado pelos Ministros Djaci Falcão, Cordeiro Guerra e Antonio Neder.[97]

Três anos depois, em 1984, o objeto do julgamento da **Representação 1.077/RJ**[98] relacionava-se à inconstitucionalidade de dispositivos da Lei 383/1980, do Estado do Rio de Janeiro, especialmente porque cobravam a taxa judiciária não apenas em razão de serviços judiciários e aparentemente poderiam ser desproporcionais ou usar base

---

[95] STF, "Representação 891, Relator Min. DJACI FALCÃO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/1973.," (1973), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263668.
[96] STF, "Representação 891, Relator Min. DJACI FALCÃO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/1973.," 79.
[97] STF, "Representação 997, Relator Min. RAFAEL MAYER, Tribunal Pleno, julgado em 06/05/1981.," (1981), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263772.
[98] STF, "Representação : Rep 1.077 RJ. Relator Ministro Moreira Alves. DJ 28/9/1984."

de cálculo indevida. O voto do Relator Ministro Moreira Alves se ateve profundamente na questão da natureza da taxa judiciária, ressaltando-se que quase metade da fundamentação voto dedicou-se a analisar este ponto, tendo sido o entendimento ali traçado sido seguindo em acórdãos posteriores, motivo da importância deste precedente.

Após relatar o objeto dos autos, o Ministro iniciou a fundamentação do voto ressaltando que as partes estavam de acordo com o fato de que a taxa judiciária seria tributo, da espécie taxa arrecadável pela utilização efetiva do de serviço público específico e divisível, o que estaria de acordo com o fato de estar ela inserida no Código Tributário do Rio de Janeiro, no título referente às taxas. Daí baseou-se na doutrina, já então majoritária, que se referia à taxa judiciária ora como imposto e ora como taxa, mas sem excluí-la da classe dos tributos, traçando interessante narração histórica sobre a sua cobrança desde o direito português. Citou alguns ordenamentos e doutrinadores estrangeiros que, em sua maioria, estariam de acordo com o entendimento de que é de natureza tributária, normalmente da espécie taxa, a remuneração cobrada pelo Estado dos litigantes. Analisou a Emenda Constitucional 7/77, que se referiu primeiramente no âmbito constitucional à denominação taxa judiciária (hoje suprimida, mas mantida a expressão custas judiciais), para afirmar que a natureza de taxa devida em razão da prestação de serviço público específico e divisível fora mantida.

Esse entendimento voltou a ser vencedor no mesmo ano, contra o entendimento do Relator Ministro Soares Muñoz que, na Representação nº 1.094/SP,[99] sustentou que as custas judiciais não eram "taxas, nem impostos, nem preços públicos: são custas mesmo (...)". A divergência aberta pelo Ministro Moreira Alves, que sustentou o tema em bases similares à Representação anterior, foi então seguida por todos os demais Ministros.

A definição da natureza das custas judiciais e da taxa judiciária, desde então, sedimentou-se no STF para não mais ser alterada.

A repercussão desse entendimento se vê em vários temas diferentes, do que se deve destacar: a impossibilidade de destinar-se a arrecadação a entidades particulares ou não ligadas diretamente com a atividade jurisdicional; a necessidade de observar-se o

[99] STF, "Representação 1.094/SP. Relator Ministro Soares Muñoz. Julgado em 8/8/1984," (1984), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263868.

princípio da legalidade e da anterioridade na sua instituição e aumento; a necessária proporcionalidade entre o valor das custas e o custo do serviço prestado pelo Estado.

Realmente, foi a partir deste entendimento que nas Representações 1.139/BA[100] e 1.295/RS[101] afastou-se a destinação da arrecadação de custas judiciais a entidade de direito privado ou entidade de classe e que na Representação 1.323/PR[102] entendeu-se indevida a destinação das custas para fundo penitenciário. Esse entendimento vem sendo reiterado em muitas decisões do STF, a exemplo do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.211/AM em 20/9/2019, onde foi ressaltado na ementa do acórdão que "[a] vinculação das taxas judiciárias e dos emolumentos a entidades privadas ou mesmo a serviços públicos diversos daqueles a que tais recursos se destinam subverte a finalidade institucional do tributo."[103]

No Recurso Extraordinário 116.208[104], o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em acórdão relativamente curto, entendeu que as custas cobradas com base em tabela do Tribunal Superior do Trabalho não seriam devidas porque somente lei poderia institui-las ou aumentá-las devido à sua natureza de taxa. Ainda, declararam-se não recepcionadas as normas contidas na alínea *g* do art. 702 e §2º do art. 789, que entregavam essa competência ao TST. Em 2006, também a necessidade de obediência à anterioridade nonagesimal foi destacada no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.694/AP.[105]

O entendimento da impossibilidade de destinação e de necessário respeito à anterioridade e legalidade foi estendido a emolumentos no julgamento da Medida Cautelar

---

[100] STF, "Representação 1139/BA, Relator Min. ALFREDO BUZAID, Relator p/ Acórdão: Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/1986," (1986), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263868.

[101] STF, "Representação 1295/RS, Relator Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/1987," (1987), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263868.

[102] STF, "Representação 1323, Relator Min. OCTAVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, julgado em 24/08/1988," (1988), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263868.

[103] STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.211/AM, Relator Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2019," (2019), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751060053.

[104] STF, "Recurso Extraordinário 116.208/MG, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/1990," (1990), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=206200.

[105] STF, "Ação Direta de Incosntitucionalidade 3.694/AP, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2006," (2006), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=389976.

na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.378/ES.[106] No mesmo sentido foi o julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.444/PR.[107]

A classificação como taxa também vem subsidiando as decisões que demandam proporcionalidade ao custo da atividade jurisdicional, especialmente exigindo um valor limite para a cobrança, quando a alíquota é *ad valorem*. Assim ocorreu, em 1995, quando na ADI 948/GO[108] declarou-se a inconstitucionalidade. No corpo do voto vencedor, citou-se parte do voto proferido na já citada Representação 1.077, da qual destacamos o seguinte trecho: "(...)não pode taxa dessa natureza ultrapassar uma equivalência razoável entre o custo real dos serviços e o montante que pode ser compelido o contribuinte a pagar, tendo em vista a base de cálculo estabelecida pela lei e o quantum da alíquota por esta fixado." Após esta decisão, no mesmo sentido foi estabelecido o acórdão na Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.772/MG.[109]

Também a partir da compreensão da natureza das custas judiciais afastou-se a utilização de base de cálculo própria de imposto, por ofensa ao § 2º do art. 145 da Constituição Federal. No caso, tabela de custas do Mato Grosso aludia a "valores fixados no último lançamento tributário" e "valores tributários fixados no último lançamento da Prefeitura Municipal, quando se tratar de imóvel urbano, ou pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, no caso de imóvel rural."[110]

Por fim, uma palavra deve ser dita sobre o entendimento que foi posto nos acórdãos proferidos nos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 249.003/RS[111]

---

[106] STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade 948/GO, Relator Min. FRANCISCO REZEK, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/1995," (1995), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266593.

[107] STF, "Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.444/PR, Relator Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 26/02/1997," (1997), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347062.

[108] STF, "Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.378/ES, Relator Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 30/11/1995," (1997), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347013.

[109] STF, "Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.772/MG, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 15/04/1998," (1998), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347258.

[110] STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.653/MT, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2003," (2003), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266875.

[111] STF, "Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 249.003/RS, Relator Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 09/12/2015," (2015), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10923918.

e no Recurso Extraordinário 594.116/SP,[112] pela natureza não tributária das custas judiciais em *sentido estrito*.

Para que se aceite tal posicionamento, é preciso incluir no conceito de "taxa judiciária" todas as despesas que se relacionem diretamente com atos relacionados com o processo e prestados diretamente pelo Estado, como, por exemplo, o valor cobrado para expedição de carta precatória. A partir de tal posição, apenas se incluiriam nas custas judiciais serviços como porte de remessa e retorno, que foi classificado como "típica despesa de um serviço postal, prestado por empresa monopolística."[113]

Parece mais acertado o entendimento de que a "taxa judiciária", anteriormente expressa na Constituição anterior ao lado das custas judiciais, seja a taxa paga apenas para exercício do direito ao processo, admitindo-se que entre as custas judiciais sejam em regra taxas e, excepcionalmente, haja entre elas alguma despesa sem caráter tributário.

1.6. A Taxa Judiciária é devida pela prestação de um serviço?

Se o inc. II do art. 145 da Constituição Federal estabeleceu que as taxas seriam devidas em razão da utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição, cabe-nos verificar como a taxa judiciária se enquadra.

Num primeiro momento, pareceria evidente a resposta a tal questão porque, seja a partir do conceito administrativista de Poder de Polícia ou do conceito legal posto no art. 78 do CTN, ele é exercido pela Administração Pública,[114] o que afastaria, ao menos em sua atividade principal, o Poder Judiciário.

---

[112] STF, "Recurso Extraordinário 594.116/SP, Relator Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2015," (2015), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10658268.

[113]

[114] Um bom conceito entre os administrativistas é o de Alexandre Jorge Carneiro da Cunha Filho (Alexandre Jorge Carneiro Cunha Filho, *Poder de Polícia* (Ribeirão Preto: IELD, 2014), 33.), para quem "Poder de Polícia pode ser definido como a atividade da Administração que, disciplinando direitos e interesses, vale-se da edição de regras e da imposição de medidas necessárias à preservação da ordem pública, garantindo a melhor convivência possível entre as diversas aspirações legítimas que coexistem no seio da sociedade." Já o artigo 78 do CTN dispõe que considera-se "poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou

Ocorre que o exercício da Jurisdição é atividade complexa que abrange uma função pública que pode ser vista como serviço público, mas é também, inequivocamente, o exercício de um poder.

Segundo a definição do Professor Cândido Rangel Dinamarco, a Jurisdição é a "função do Estado destinada à solução imperativa de conflitos e exercida mediante a atuação da vontade do direito em casos concretos" e, ao falar em solução imperativa, estar-se-ia pressupondo a presença de "poder estatal", o qual permite ao Estado decidir e impor decisões sem a necessidade de anuência dos destinatários. [115]

Note-se que também é exercício do poder estatal a própria instituição, por meio de lei imperativa, da taxa, assim como é exercício de poder estatal a sua cobrança. Mas é desconfortável aceitar que a taxa possa ter origem em um serviço público que, em vez de prestado em benefício do contribuinte ou posto à sua disposição, é exercido em seu prejuízo material ou pessoal. E esse é justamente o caso do vencido no processo, aquele que suporá o ônus financeiro da taxa na grande maioria das vezes.

Por exemplo, o réu, vencido na esfera penal, deve sujeitar-se à atuação estatal, sendo tolhido em seu patrimônio ou liberdade e, por dar causa ao processo, deve arcar com a sucumbência, na qual se enquadra o valor da taxa judiciária.

Assim, ao menos no que tange às consequências da coisa julgada, não parece exato dizer que aquele que suporta a taxa judiciária está fruindo de um serviço estatal. Quem frui desse serviço, se existir, é o vencedor da demanda ou a Sociedade como um todo.

Outra face da Jurisdição é permitir, no entanto, que o autor traga a juízo o seu pedido e os fundamentos de fato e de direito em que ele se baseia e, ao réu, o exercício do direito de defesa. Isso é efetivamente posto à disposição das partes e é também central no exercício da Jurisdição. O acesso à Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa podem, portanto, ser mais facilmente visualizadas como ligadas ao oferecimento de um serviço público.

---

disciplinando direito, interêsse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de intêresse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos."

[115] Cândido Rangel Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. I (São Paulo: Malheiros, 2017).

Isso, contudo, não afasta uma característica especial da taxa judiciária, pois se revela, de um lado, ser fundada na prestação ou disponibilização de um serviço, de outro demonstra estar também fundada no exercício de um poder.

1.7. A natureza especialíssima da taxa judiciária na Constituição Federal

A Constituição Federal Brasileira foi bastante específica quando discriminou competências privativas para instituição de cada um dos impostos, de forma que cada um deles tem uma descrição suficiente que permite ao intérprete a visualização de um tipo. Na visão muito bem desenvolvida de Luís Eduardo Schoueri, nosso constituinte não pretendeu que o elenco de distribuição de competência para a instituição de impostos entre as três esferas políticas apresentasse limites rígidos – próprio dos conceitos –, tendo a consciência de que as expressões que representavam os impostos introduzidos ao longo da história em nosso sistema tributário eram fluidas, até mesmo permitindo a existência de conflitos de competência.[116]

Tal conformação, se permite que a lei complementar delimite os impostos já descritos em tipos na Constituição Federal,[117] não afasta o fato de que a repartição de competências, quanto a essa espécie tributária é criteriosa. Os impostos são tão especialmente discriminados, nominados um a um, que não sobra espaço a Estados e Municípios para a inovação, com a competência residual reservada à União, por meio de lei complementar, no inc. I do art. 154.

Com as taxas essa divisão se deu de maneira muito diferente.

---

[116]Luís Eduardo Schoueri, *Direito Tributário*, 9ª ed. (São Paulo: Saraiva, 2019), 276. Desse modo, as expressões escolhidas, ao menos em sua maioria, podem ser classificadas como tipos e não como conceitos.

[117] É difícil aceitar a doutrina oposta, que vê núcleos duros de divisão de competência e não inter, baseada na ideia de que haveria conceitos na ConstituiçãoHumberto Ávila, "Direitos Fundamentais dos Contribuintes e os Obstáculos à sua Efetivação," in *Princípios de Direito Financeiro e Tributário*, ed. Heleno Taveira Torres (Rio de Janeiro: Renovar, 2006)., quando se vê que evidentemente existem fatos que não se enquadram perfeitamente em um ou outro imposto a partir da Constituição Federal. É o caso, por exemplo, do fornecimento de refeições em restaurantes (serviço ou circulação de mercadorias?), em que não se pode aceitar ser certa, sem a consulta à lei complementar, que seja integralmente tributado pelo ICMS, (inc. I do art. 2º da Lei Complementar 87/1996).

Diz-se inicialmente que a inovação é possível a todos os entes, por meio de lei ordinária, bastando que haja o serviço específico e divisível, prestado ou posto à disposição, ou o exercício do poder de polícia.

Mas a divisão de competências para a instituição de taxas está lá, embora não no capítulo reservado ao Sistema Tributário Nacional. O fato de ser intrínseco às taxas a atuação estatal respectiva remete a competência para a sua instituição justamente ao Título III da Constituição Federal e às competências ali previstas para cada um dos entes federativos. Somente é possível a um ente criar uma taxa se o serviço respectivo ou o Poder de Polícia exercido estiver no âmbito de sua competência.

Dessa conformação, não foi preciso a referência constitucional a taxas que há décadas já existiam no país, do que é exemplo as conhecidas taxas de licença, localização, instalação e funcionamento. Basta que se olhe o art. 30 da Constituição Federal, para saber que assuntos de interesse local e promover adequado ordenamento territorial, além da proteção de patrimônio histórico-cultural local, são assuntos de sua competência.

Mas, desconsiderando-se o pedágio, as custas judiciais e emolumentos, excetuando essa regra, foram as únicas taxas a receber, de forma expressa, especial cuidado do contribuinte.

A própria competência para legislar sobre as custas judiciais é expressa, sendo concorrente de Estados, União e Distrito Federal, conforme o inc. IV do art. 24 da Constituição Federal. De outra parte, as custas judiciais são, ao lado de emolumentos para registro civil e certidão de óbito,[118] uma das taxas a ser contemplada por imunidades constitucionais específicas. Por fim, as custas judiciais e emolumentos são as únicas taxas a terem a sua receita destinada constitucionalmente de forma expressa ao custeio dos serviços com ela relacionados.

Existem cinco referências expressas a custas na Constituição Federal e pelo menos duas implícitas. A referência implícita ao instituto se encontra na isenção de custas judiciais ao autor da ação popular, salvo comprovada má-fé, no inc. LXXII do art. 5º; na

[118] Pode-se citar, ao lado destas, imunidades que impedem o estabelecimento de taxas em algumas situações. É o caso da imunidade prevista no art. 134 da Constituição Federal ao serviço prestado pelas Defensorias aos necessitados (nada impede que seja cobrado o serviço prestado ao réu não necessitado na esfera penal), a imunidade absoluta dos atos necessários aos atos da vida civil (segunda parte do inc. LXXVII do art. 5º da Constituição Federal), bem como outros serviços integralmente gratuitos como a saúde e educação.

atribuição de competência concorrente para legislar sobre a matéria no inc. IV do art. 24; na vedação a que juízes ou membros do Ministério Público recebam custas ou participação em processo (inc. II do parágrafo único do art. 95 e alínea *a* do inc. II do § 5º do art. 128); e na destinação de seu produto exclusivamente ao custeio das atividades específicas da Justiça. Há referência implícita, ainda, na gratuidade de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos no inc. LXXIV do art. 5º e na gratuidade das ações de *habeas corpus* e *habeas* data no inc. LXXVII do mesmo artigo.

Tanta referência a esse gênero de despesas processuais, entre as quais a taxa judiciária é a mais representativa, por normalmente ser calculada a partir do valor da causa, revela também a importância de tais exações. Abaixo analisa-se o papel de algumas delas.

1.7.1. A competência concorrente para legislar sobre custas

Durante a vigência da Constituição anterior, foi nela prevista a possibilidade da União Federal estabelecer normas gerais em matéria de "taxa judiciária, custas e emolumentos remuneratórios dos serviços forenses, de registro público e notariais" a partir de 1977, por força da Emenda Constitucional 7/1977.

Em relação às custas dos serviços forenses, tal competência se mantém expressamente[119] no inc. IV do art. 24. destacando-se ficar a cargo da União as normas gerais e dos Estados e Distrito Federal, mas também à própria União Federal (em relação às Justiças incluídas neste ente), a sua complementação para atender às suas particularidades.

Poder-se-ia dizer que não seria necessária a previsão, já que os entes federativos e os respectivos Poderes Judiciários são autônomos, mas a cláusula é importante diante da possível confusão face à competência privativa da União para legislar sobre direito processual, prevista no inc. I do art. 22 da Constituição.

---

[119] Na ADI 1624-5STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade : ADI 1.624 MG. Relator Ministro Carlos Veloso. DJ: 13/6/2003," in *Supremo Tribunal Federal* (2003). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266705., decidiu-se que o dispositivo inclui emolumentos, ao entender ser possível a criação de isenção sobre estes, pelo Estado de Minas Gerais, em benefício de entidades beneficentes de assistência social.

De outra parte, a norma aparece como a única disposição constitucional direta sobre competência para legislar sobre uma taxa, o que revela a importância desta, uma vez que é o custo de acesso à Justiça, este um direito sedimentado como cláusula pétrea no inc. XXXV do art. 5º.

A questão que pode se colocar é qual a abrangência das chamadas normas gerais e os limites que estas devem respeitar sob pena de invadirem a competência dos entes estaduais, o que será visto no quinto capítulo desta tese.

1.7.2. As imunidades constitucionais à taxa judiciária

É possível vislumbrar três imunidades constitucionais expressas a abranger as custas judiciais, uma delas de natureza objetiva, uma de natureza subjetiva e uma de natureza complexa.

A imunidade de natureza subjetiva se encontra na gratuidade da assistência jurídica integral àqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O mandamento constitucional abrange toda e qualquer ação judicial em que tais pessoas, figurando como parte ou mesmo interessados, comprovarem o requisito. O dispositivo garante que o pleno acesso à Justiça de qualquer pessoa não seja dificultado pelo custo do serviço.

Embora aqui classifiquemos esta imunidade como de natureza subjetiva, é importante lembrar que a insuficiência de recursos se relaciona com o caso concreto. Uma parte pode muito bem ter como custear uma causa de pequeno valor, mas não ter recursos para pagar as custas de uma demanda que envolva um pedido milionário.

O inciso LXXVII do art. 5º da Constituição Federal traz as imunidades de natureza objetiva: a gratuidade na propositura de *habeas corpus* ou *habeas data*.

A norma é de importância crucial a garantir o acesso pleno aos dois remédios constitucionais garantidores do exercício da cidadania e estende a toda e qualquer pessoa a gratuidade nestes dois casos, ainda que ela esteja longe de ser necessitada.

Interessante destacar que a mesma imunidade a custas judiciais não foi prevista para o caso do mandado de segurança: neste caso, somente se aplica a imunidade de índole subjetiva do inc. LXXIV.

Outra imunidade que traz também um componente objetivo é aquela estabelecida no inc. LXXIII do art. 5º. Neste caso, porém, possui natureza complexa, uma vez que, conquanto estabeleça ser o cidadão autor de ação popular "isento de custas judiciais e do ônus de sucumbência", excetua a barreira no caso de comprovada má-fé. Assim, a princípio concede-se a imunidade, mas a incidência das custas sobrevém se tal elemento, que demanda a análise e afastamento de comportamento ético da parte, revela-se no processo.

No caso da ação popular, a imunidade se justifica não como uma garantia individual fundamental, mas pelo fato de que o autor da ação popular age em defesa da Sociedade. Assim, não seria razoável que esta dele cobrasse o custo do uso do Poder Judiciário, ainda que sua pretensão não fosse acolhida.

O ônus de sucumbência, no que se inclui o pagamento de honorários advocatícios, também é afastado. Isso poderia ser um prejuízo injustificável à parte contrária, mas com a mudança de natureza da parcela devida de honorários na atual configuração do CPC, a característica de indenização à parte contrária esvaziou-se. Com efeito, o § 14 do art. 85 do CPC passou a prever que os honorários são direito do advogado, não mais fazendo referência, nem sequer subsidiária, à parte vencedora.

A gratuidade será melhor analisada em capítulo posterior, mas cabe aqui deixar destacado o fato de que ela se inicia na Constituição Federal, tal é a importância de se garantir o pleno acesso à Justiça e, de forma ainda mais plena, às três citadas ações constitucionais.

1.7.3. A afetação constitucional do produto das custas e emolumentos

Construído sob a égide de outra Constituição, o Código Tributário Nacional considerou irrelevante a destinação legal do produto da arrecadação de um tributo para que fosse qualificada a natureza jurídica específica de um tributo no inc. II de seu artigo 4º.

Diante das espécies tributárias listadas no artigo seguinte – impostos, taxas e contribuições de melhoria –, o dispositivo é absolutamente coeso. Por certo, é necessária apenas a análise do fato gerador (ou hipótese de incidência) do tributo para que se saiba se estamos diante de um imposto, taxa ou contribuição de melhoria. Aliás, Aliomar Baleeiro já destacava que o inc. II do art. 4º se punha necessário por conta de "pseudotaxas, que disfarçam impostos com aplicação especial, sem qualquer proveito, próximo ou remoto, nem qualquer provocação do serviço pelo contribuinte" (Baleeiro 2013, 38) (Baleeiro 2013, 38) (Baleeiro 2013, 38) (Baleeiro, 2013: 38) (Baleeiro 2013, 38).

O dispositivo do CTN mantém-se a aplicável no que tange àquelas três espécies. Eventual atividade estatal específica é o ponto de diferença entre elas: no caso do imposto, a efetiva inexistência dessa atividade em seu fato gerador; das taxas, a vinculação direta à prestação de um serviço específico e divisível ou o exercício de Poder de Polícia; das contribuições de melhoria, a vinculação, indireta ou posterior, ao custo de obras públicas de que decorra valorização imobiliária.

Vale lembrar, nesse contexto, que a destinação da receita não é apenas irrelevante para a caracterização dos impostos; neste caso, ela é em regra proibida, por força do inc. IV do art. 167 da Constituição Federal, ressalvadas as destinações nesta expressamente previstas.

A Professora Misabel Abreu Machado Derzi, atualizadora da obra clássica, destaca, contudo, que o inc. II do art. 4º do CTN não se viu aplicável aos empréstimos compulsórios e contribuições especiais(Baleeiro 2013, 43)(Baleeiro 2013, 43)(Baleeiro 2013, 43)(Baleeiro, 2013: 43)(Baleeiro 2013, 43), pois o exercício da competência constitucional da União, no caso desses tributos, passou a se fundar na destinação do produto de sua arrecadação.

No caso das taxas, a destinação não é proibida, mas nem por isso é obrigatória e passa longe de ser frequente. Em tese, a lei pode prever que a arrecadação das taxas seja destinada a fundo ou órgão responsável pela prestação do serviço ou exercício do Poder de Polícia que lhe dá razão de existência, mas a inexistência de disposição expressa levará o produto da arrecadação a constar livremente no orçamento.

A exceção são justamente as custas judiciais e os emolumentos. Estes, por expressa disposição do § 2º do art. 98 da Constituição devem ser necessariamente destinados ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça.

A disposição é relativamente nova. Ausente do texto original da Constituição Federal, veio a lume com a Emenda Constitucional 45 de 2004, responsável pela Reforma do Poder Judiciário.

Em total consonância com o texto que acabou aprovado, o Parecer à Proposta de Emenda à Constituição 96-A, ao comentar a modificação, dizia: "[p]revê-se outrossim a destinação das verbas oriundas do pagamento de custas e emolumentos às atividades específicas da Justiça, como forma de garantir que os recursos advindos das atividades judiciais sejam revertidos em benefício exclusivo do Poder Judiciário."[120]

A existência de tal dispositivo constitucional transmite característica única às taxas cobradas em razão da atividade jurisdicional e aos emolumentos, só encontrada, ao menos expressamente na Constituição, em outras espécies de tributos, ou seja, os empréstimos compulsórios, as contribuições sociais e as contribuições especiais. Tal predicado ainda é singular porque, no CTN, como se viu, é irrelevante a destinação para que se verifique a espécie de tributo.

No último capítulo desta tese será possível ver como isso se relaciona com os limites da taxa judiciária.

---

[120] Câmara dos Deputados, "Voto da Relatora da Comissão Especial para a Proposta de Emenda à Constituição nº 96-A, de 1992," (dezembro 14 1999). https://guiadamonografia.com.br/como-fazer-citacao-de-lei/.

1.8. Síntese do Capítulo Primeiro

1. Neste trabalho, entende-se útil adotar a concepção mais moderna de Luís Eduardo Schoueri, para quem as espécies de tributos deverão ser determinadas não apenas a partir da hipótese de incidência, mas também da destinação de sua receita e, ainda, de sua justificação.[121]

2. Em relação à hipótese de incidência, a taxa seria uma espécie diversa das contribuições de melhoria e contribuições previdenciárias, mas pertencendo ao mesmo gênero, ou seja, dos tributos vinculados a uma prestação estatal.

3. Além de estar vinculada a uma contraprestação, a taxa teria uma diferença fundamental em relação aos impostos, pois a sua base de cálculo não pode ser, nos termos da Constituição Federal, própria daqueles, o que indica a impossibilidade de medir apenas a capacidade contributiva, embora a extensão do dispositivo constitucional tenha sido confinada à integral identidade de base de cálculo pelo STF. Não há vedação, ademais, à destinação da receita das taxas, a fundo ou órgão específico.

4. Há na doutrina muita divergência na diferenciação entre a taxa e o preço público, destacando-se linhas de pensamento que passam pela inexistência de espaço para o preço público, liberdade na criação de taxa ou preço público, diferenciação na existência de vontade livre, observação do serviço como próprio ou não do Estado, remuneração de serviços administrativos ou judiciais (poder de império), compulsoriedade do pagamento. Embora o Supremo Tribunal tenha optado por declarar a compulsoriedade como fator de discrímen na Súmula 545, parece correto entender que outras teorias foram consideradas em alguns julgados e que, como alertado por Giannini, não existiria um elemento material de diferenciação entre a taxa e o preço público ao qual seria possível atribuir uma influência decisiva.[122]

---

[121] Schoueri, *Direito Tributário*, 176-83.
[122] Giannini, *Itituzioni di Diritto Tributario*, 69.

5. Não obstante haja vozes em sentido contrário, a taxa judiciária é verdadeiro tributo, não podendo se classificar como preço público. Isso se extrai da aplicação da teoria da compulsoriedade, sedimentada definitivamente no Brasil com o advento da Súmula nº 545 do Supremo Tribunal Federal, da teoria da vontade livre, admitida pelo STF no Recurso Extraordinário nº 556.854/AM[123], da teoria da remuneração do exercício de poder de império do Estado ou da teoria da escolha legislativa. De toda forma, a partir da Representação 1.077/RJ, pacificou-se no STF o entendimento da sua classificação como taxa. O entendimento desenvolvido na referida ação foi muito importante para basear alguns limites à taxa judiciária, entre os quais a proporcionalidade da base de cálculo com o custo do Estado, a impossibilidade de sua destinação a entidades particulares ou órgãos externos à jurisdição e o respeito à legalidade e anterioridade tributárias.

6. Embora a taxa judiciária possa ser vista como devida em razão de um serviço (prestação jurisdicional), por ser a Jurisdição um poder estatal, ela também tem característica de taxa devida em razão do exercício de um poder, especialmente considerando-se a autoridade da coisa julgada, que pode vir em prejuízo do autor ou do réu.

7. As várias referências às custas judiciais na Constituição Federal tornam esta espécie de taxa, entre as quais a mais relevante é a taxa judiciária, uma subespécie especialíssima dentro do sistema tributário brasileiro, destacando-se a competência concorrente para legislar, as imunidades constitucionais específicas e a afetação constitucional de seu produto.

8. Parte da importância da previsão de competência concorrente da União e Estados para legislar sobre custas judiciais reside na possível confusão face à competência privativa da União para legislar sobre direito processual. Isso se destaca no texto constitucional por ser a única disposição constitucional direta sobre competência para legislar sobre uma taxa, o que bem se apresenta diante do fato de que este é o custo de acesso à Justiça, direito fundamental da mais alta relevância.

9. É possível vislumbrar três imunidades constitucionais expressas a abranger as custas judiciais, uma delas de natureza objetiva, uma de natureza subjetiva e uma de natureza complexa: a gratuidade na propositura de *habeas corpus* ou *habeas data*; a

---

[123] STF, "RE 556854/AM."

gratuidade da assistência jurídica integral àqueles que comprovarem insuficiência de recursos; e a imunidade do autor de ação popular, salvo no caso de comprovada má-fé.

10. Por expressa disposição do § 2º do art. 98 da Constituição, custas judiciais e emolumentos devem ser destinados ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça. A disposição, relativamente recente (2004) transmite característica única às taxas cobradas em razão da atividade jurisdicional e aos emolumentos, só encontrada, ao menos expressamente na Constituição, em outras espécies de tributos.

CAPÍTULO SEGUNDO: O ASPECTO QUANTITATIVO DA TAXA JUDICIÁRIA

No primeiro capítulo, foi possível notar que as custas judiciais, nas quais se inclui a taxa judiciária, têm natureza especialíssima, porque devidas em razão de serviço que também se configura como o exercício de poder estatal, havendo várias referências específicas na Constituição, inclusive a destinação de sua receita.

Neste capítulo, o foco será a análise da relação dessa natureza especialíssima com seu aspecto quantitativo, passando pela justificação para seu recolhimento e exame das possibilidades de fixação de sua base de cálculo, considerada, neste momento, a sua finalidade arrecadatória.

Ainda, ver-se-á em termos gerais o que são as teorias do benefício e da equivalência, bem como algumas ideias sobre a formação do custo dos processos, para que se possam estabelecer alguns parâmetros sobre as possíveis formas de fixação de sua base de cálculo.

2.1. Tributos vinculados e não vinculados e categorias essenciais de arrecadação

Sobre o princípio da igualdade, seu desenvolvimento teórico iniciou-se na Grécia antiga, sendo comum destacar-se o legislador Sólon como aquele que deu as primeiras grandes contribuições para a igualdade, trabalho continuado por outros legisladores, entre os quais Clístenes.[124] A ideia do justo a partir da igualdade era tal que, quatro séculos antes de Cristo, Aristóteles já dizia que "se há, dizem os filósofos, algo de justo entre os homens, é a igualdade de tratamento entre pessoas iguais."[125]

---

[124] Jean-Cassien Billier e Aglaé Maryioli, *História da Filosofia do Direito*, trad. Maurício de Andrade (Barueri, SP, Brasil: Manole, 2005), 55.
[125] Aristóteles, *A Política*, trad. Roberto Leal Ferreira (São Paulo: Martins Fontes, 2006)., p. 162.

Aristóteles, contudo, já dizia não ser fácil encontrar a verdade exata na igualdade, e lucidamente destacava que há muita distância entre ser difícil encontrá-la e acreditar que ela simplesmente não existe.[126]

Isso parece ser parte da imprecisão na linha kelseniana[127] sobre o tema, que critica duramente a ideia de justiça baseada na igualdade de Aristóteles a partir da visão de que uma filosofia moral racionalista não seria capaz de determinar o conteúdo de uma ordem justa, de modo que tal objetivo deveria ser deixado à discricionariedade do Estado, ou seja, ao legislador positivo.

Ora, a determinação do que é igual ou desigual pode ser deixada ao legislador positivo, mas não sem controle, que se dá justamente a partir do que é central ao objetivo da norma. Aristóteles bem justifica isso a partir de um exemplo simples, perguntando a quem devem ser dadas as honras como melhor flautista e concluindo que não pode se dar a partir da verificação do mais belo ou mais nobre deles, ainda que essas qualidades sejam superiores.[128]

Desenvolvendo o exemplo de Aristóteles, seria possível ao "legislador" de um concurso de música estabelecer que para vencê-lo bastaria ser o mais alto, o mais baixo ou o mais bonito, entre eles? Firmar pé e dizer que tanto faz, que não há base racional para entender que uma regra assim seria contrária à igualdade, não seria jogar a própria razão no lixo?

O objetivo da norma deve conduzi-la: o concurso para eleger o melhor flautista terá regras para avaliar a habilidade, técnica, virtuosidade ou talento de cada

---

[126] Aristóteles, *A Política*, 164.

[127] Hans Kelsen, *O que é justiça? : a justica, o direito e a política no espelho da ciência*, trad. Luís Carlos Borges (São Paulo: Martins Fontes, 2001).

[128] "Podemos convencer-nos disso pelo que se pratica quanto aos outros talentos. Quando se trata da superioridade entre flautistas, não se considera o nascimento; por serem mais nobres, não tocam melhor a flauta. A preferência é concedida aos que são melhores no instrumento. Se isto não basta para demonstrar o que digo, é suficiente levar mais adiante a comparação. Tomemos um excelente flautista, mas de beleza e nobreza inferiores; embora a nobreza e a beleza estejam muito acima da flauta e sejam apreciadas num grau muito mais alto do que este talento, será à capacidade musical que se darão as honras da flauta. Para levar em consideração o nascimento ou a riqueza da pessoa, seria preciso que contribuíssem para o talento e para a obra. Ora, isto não acontece."Aristóteles, *A Política*., p. 164 e 165.

candidato com o instrumento, mas não há como inserir um fator de diferenciação que não se relacione com o que seja considerado "um bom flautista".

Mas saber se a finalidade escolhida é justa ou não foi e é questão muito difícil para filósofos e juristas, gerando as mais altas indagações ao longo da história. Basta lembrar que Aristóteles, de quem tiramos tantas boas ideias sobre a igualdade, entendia correta uma diferenciação que hoje é absolutamente rechaçada: aquela entre pessoas livres e escravos. [129]

De lá para cá, todavia, é de se reconhecer que os juristas preocupados em resolver o amplo espectro de questões sobre a justiça e igualdade entre os seres humanos viram o nascimento de um grande aliado nessa empreitada, que foi a positivação de uma ampla gama direitos humanos, sociais e econômicos em muitas Constituições. A partir de regras constitucionais – no nosso sistema com muitas cláusulas pétreas – facilita-se encontrar finalidades possíveis, pois elas devem estar expressas ou ao menos não serem vedadas pelo topo da pirâmide normativa.

Como destaca José Afonso da Silva[130], se o princípio da igualdade fosse direcionado ao aplicador da lei apenas, a observância da legalidade seria suficiente, pois, aplicando-a, a distinção ali posta é que daria o critério da desigualdade no caso concreto; ela seria o parâmetro do que é ou não igual. Mas, dirigida antes ao legislador, a discriminação posta pela lei que não seja autorizada pela Constituição Federal torna o ato inconstitucional.[131]

Nos casos mais complexos, é preciso que o intérprete encontre tal autorização a partir da leitura sistemática de mais de um dispositivo e, em outras, a partir da finalidade presumida da norma analisada que, se não expressamente autorizada, não pode destoar de nenhum mandamento constitucional. Ainda, mesmo que esta finalidade seja possível, exige a primeira parte do *caput* do art. 5º que, na linha daquilo já pensado pelos juristas da

---

[129] É de se reconhecer que a questão era muito controversa à época. Giorgio Del Vecchio (Giorgio Del Vecchio, *História da Filosofia do Direito*, trad. João Baptista da Silva (Belo Horizonte: Líder, 2006)., p. 32) e Jean-Cassien Billier e Aglaé Maryoli (Billier e Maryioli, *História da Filosofia do Direito*., p. 96), destacam que o ideal de os estóicos e alguns sofistas não viam diferença alguma entre os homens, fossem eles gregos ou bárbaros, senhores ou escravos.

[130] José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo* (São Paulo: Malheiros, 2018), 217-20.

[131] Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 230.

antiguidade, o antecedente e consequente da norma sejam previsões razoáveis e proporcionais para que se a alcance.

Tanto num quanto noutro caso, verificar se a lei cumpre o princípio da igualdade passa primeiramente pelo que Perelman[132] chamou de justiça formal ou abstrata segundo a qual "*um princípio de ação segundo o qual todos os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma*." Essa *categoria essencial* pode levar, segundo o jurista, a muitas fórmulas de justiça concreta, entre as quais ele cita seis: a cada qual a mesma coisa, a cada qual segundo os seus méritos, a cada qual segundo suas obras, a cada qual segundo as suas necessidades, a cada qual segundo sua posição, a cada qual segundo o que a lei lhe atribui.

Segundo a corrente hoje dominante, seria possível encontrar na Constituição Federal as categorias essenciais escolhidas para que as normas infralegais estabelecessem os critérios para diferenciar os cidadãos.[133]

A partir desses ensinamentos, propõe-se, especialmente nos casos de Constituições extensas como a nossa, onde pode-se encontrar uma ampla gama de direitos: que a *finalidade* deve ser *constitucional*, estando de acordo com a Constituição ou, pelo menos, não a contrariar (1); toda a *categoria essencial* deve estar nela disposta (2); e as *disposições* da norma devem ser *razoáveis* e *proporcionais* para atingir a sua finalidade (3).

Segundo Ávila[134], a instituição de tributos pode servir à finalidade fiscal ou a uma das inúmeras finalidades extrafiscais autorizadas pela Constituição. Quando servem à primeira finalidade, a medida de realização da igualdade seria a capacidade contributiva e, servindo a um fim extrafiscal, deveria ser verificado, no controle de aplicação da igualdade, se a medida seria adequada, necessária e proporcional.

Tome-se um exemplo em relação à finalidade extrafiscal.

---

[132] Chaïm Perelman, *Ética e Direito*, trad. Maria Ermantina Galvão G. Pereira (São Paulo: Martins Fontes, 2000).
[133] Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 217-20.
[134] Humberto Ávila, *Teoria da Igualdade Tributária* (São Paulo: Malheiros, 2015), 165-68.

Em 23 de dezembro de 2008, a Lei Estadual Paulista 13.296/2008[135] fez prever no inc. III do art. 13 a isenção de um único veículo adequado para ser conduzido por pessoa com deficiência.

A concepção de justiça formal, na linha do que desenvolvido por Perelman, seria *a cada qual segundo as suas necessidades*.[136]

A finalidade da norma, de facilitar a mobilidade de pessoas com deficiência, parece estar expressamente de acordo com uma série disposições constitucionais, entre as quais podemos destacar o inc. II do art. 23, o inc. XIV do art. 24, e o inc. IV do art. 204.

A categoria essencial, em termos materiais, poderia ser de que a norma visa a mobilidade de todas as pessoas com deficiência. No entanto, a exigência de que o veículo fosse *adequado*, excluindo veículos comuns, implicaria a *categoria essencial* não apenas de pessoas com deficiência que dificulte a sua mobilidade, mas aquelas que, ao mesmo tempo, adquirissem um veículo adaptado para a sua condução.

Se há exigência de veículo adaptado, excluindo-se da categoria pessoas que nem mesmo um veículo adaptado pudessem conduzir, para satisfazer ao requisito da proporcionalidade, aparentemente a isenção deveria limitar-se ao valor a maior pago para a adaptação. Isso porque para excluir as pessoas com deficiência que precisassem de um veículo a ser conduzido por um terceiro, a única justificação de acordo com a Constituição, especialmente considerando que essas pessoas possivelmente teriam uma deficiência que causa maior limitação, seria esse valor a mais despendido.

Por essa razão, ou a norma seria desproporcional (por garantir benefício a partir da isenção que pode ser, ao longo do tempo, muito maior o necessário para cobrir essa diferença) ou estaria excluindo pessoas da categoria essencial, que então abrangeria as pessoas com dificuldade de mobilidade, como incentivo a que isso se desse.

---

[135] Estado de São Paulo, "LEI Nº 13.296, DE 23 DE DEZEMBRO DE 2008 - Estabelece o tratamento tributário do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA.," (23 de dez de 2008), https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2008/lei-13296-23.12.2008.html.

[136] Perelman sustenta ser ilusório enumerar todos os sentidos da noção de justiça, mas cita como exemplos cinco concepções de justiça formal: “1. A cada qual a mesma coisa. 2. A cada qual segundo seus méritos. 3. A cada qual segundo suas obras. 4. A cada qual segundo suas necessidades. 5. A cada qual segundo sua posição. 6. A cada qual segundo o que a lei lhe atribui.” Perelman, *Ética e Direito*, 9.

Nesse contexto, parece muito bem assentado o entendimento que predominou no Tribunal de Justiça de São Paulo,[137] estendendo a isenção prevista na redação antiga a todos os veículos adquiridos por pessoas com deficiência, apesar do disposto no inc. II do art. 111 que determina a interpretação literal da legislação tributária que disponha sobre isenção.

Com efeito, ainda que haja disposição em lei complementar em sentido contrário, a exigência da inclusão de todas as pessoas de uma categoria essencial deriva do princípio constitucional da igualdade. Se a categoria essencial são as pessoas com deficiência e dificuldade de mobilidade relacionada, excluir aquelas que não conduzirão o próprio carro retira injustificadamente uma parte delas da norma, contrariando o princípio da igualdade.

A pacificação da matéria no Tribunal de Justiça de São Paulo levou à modificação do dispositivo, que passou a abranger outra categoria essencial. Adveio em 2017 a nova redação do inc. III do art. 13 da referida lei, cujo conteúdo permitiu a isenção "de um único veículo, de propriedade de pessoa com deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autista".

A lei que o acrescentou, porém, estabeleceu condições novas, entre as quais limite de valor do veículo, idêntico ao "previsto em convênio para a isenção do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS nas saídas destinadas a pessoas com deficiência".

Note-se que a categoria essencial foi ampliada, mas a isenção se limitou a veículos em tese não considerados de luxo. Aqui não parece haver, de plano, um desrespeito ao princípio da igualdade. Mas, se em determinado caso concreto as características da deficiência exigirem um veículo mais caro para a mobilidade (*e.g.* uma cadeira de rodas especial que somente caiba em um furgão), pode-se aventar estar uma pessoa excluída da categoria essencial em desrespeito à igualdade.

---

[137] Por todos: "REEXAME NECESSÁRIO – IPVA – Deficiente físico – Impetrante portadora de paralisia cerebral sem habilitação para dirigir – Art. 13, III, da Lei Estadual nº 13.296/2008 – Dispositivo que não pode ser interpretado isoladamente – Isenção que visa à inclusão social dos portadores de deficiência – Sentença mantida – Reexame improvido." TJSP, "Remessa Necessária Cível 1000365-81.2017.8.26.0506; Relator Antonio Carlos Malheiros; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Data do Julgamento: 09/01/2020," in *Tribunal de Justiça de São Paulo* (11 de jan de 2020 2020). https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do.

A categoria essencial precisa ser, ademais, identificável.

Luís Eduardo Schoueri destaca que o Princípio da Igualdade é ferido tanto nas situações em que não existe um critério constitucionalmente justificado quanto nas situações em que não é possível identificar tal critério, o que significaria arbítrio, desenvolvendo o tema passando por diversos parâmetros possíveis na área tributária, inclusive segundo as espécies de tributos.[138]

Mas não somente a capacidade contributiva servirá como medida de realização da igualdade para a finalidade fiscal: outra parece ser primordial para a taxa e a contribuição de melhoria. Como destacado por Schoueri, é o sinalagma o primeiro parâmetro desses tributos, devendo ser verificado, primeiramente, qual o contribuinte que lhe deu causa, para que dele se possa cobrar o tributo.[139] [140]

Pode-se dizer, portanto, que os tributos não vinculados, considerados na sua esfera fiscal, tem a *categoria essencial* normalmente relacionada com alguma medida de capacidade contributiva (possivelmente a renda, o patrimônio ou consumo); já os tributos vinculados tema sua *categoria essencial* relacionada a um sinalagma (*e.g.* serviço prestado ou posto à disposição, sujeição a Poder de Polícia, obra pública que o beneficie de forma especial).

De forma mais específica, a sujeição passiva também está ligada às citadas categorias essenciais. Somente um contribuinte que revela capacidade contributiva pode ser sujeito passivo de um imposto e apenas aquele que dá causa a uma atividade estatal específica pode ser sujeito passivo de uma taxa.

---

[138] Schoueri, *Direito Tributário*, 346-47.
[139] Schoueri, *Direito Tributário*, 348-49.
[140] Mesmo em relação a esses tributos, todavia, é preciso desde já advertir que a capacidade contributiva pode se apresentar como parâmetro adicional. Embora a característica sinalagmática de taxas e contribuições de melhoria não se perca, parece ser inegável que, em certas situações, por exemplo no caso da previsão de isenção ou imunidade, a capacidade contributiva pode ser uma das medidas.

2.2. A sujeição passiva às taxas relacionada também ao princípio da igualdade e da capacidade contributiva

Se estivéssemos todos a criar um Estado neste momento, como o idealizaríamos? Muita atenção seria dada à questão da segurança pública? A educação também seria primordial? A saúde seguiria o modelo inglês ou brasileiro, de sistema nacional de saúde pública gratuita, o sistema alemão de seguro obrigatório financiado por empregadores e empregados ou o sistema de seguro exclusivamente privado?[141]

Seja qual fosse a conclusão, não é possível pensar em um Estado moderno desvinculado de um sistema de custeio imediato, como requisito de sua existência, instituído exatamente no mesmo momento em que ele surgisse, já que a multiplicidade de áreas em que o Estado se vê inserido atualmente, mesmo nos modelos mais próximos do liberalismo clássico, demanda grande fonte de financiamento.

Assim, entre os membros da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, a carga tributária mínima em 2018 foi a do México, de 16,1%, e a máxima chegou a 46,1%, na França. A carga tributária nos diversos países, em termos gerais, parece estar paulatinamente aumentando. No ano 2000, as cargas nestes países eram respectivamente de 11,5% e 43.4% e a média da OCDE 33,8%. Em 2018 essa mesma média atingiu 34,3%.[142]

Não é tão nova a percepção da necessidade de custeio imediato do Estado exatamente no momento de seu nascimento. O art. 13 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 já dispunha que "[p]ara a manutenção da força pública e para as despesas de administração, uma contribuição comum é indispensável: ela deverá ser igualmente repartida entre todos os cidadãos, em razão de suas possibilidades."[143]

---

[141] Patrick Straburzynski relata estes três os sistemas básicos de saúde nos diversos países e destaca que, em 2013, o sistema de saúde alemão abrangia quase 90% da população, sendo obrigatória a adesão daqueles com renda anual de até 49.900 euros. Patrick Straburzynski, *Sas Gesundheitssystem: Ein Grober Überblick mit aktuellem Themenbezug* (Grin, 2013).

[142] Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD) et al., *Revenue Statiscs 2019* (2019).

[143]"Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789," *Legifrance*. https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789.. Originalmente: "Art. 13. Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés."

Nesse documento clássico, temos o princípio da capacidade contributiva relacionado justamente com a *indispensabilidade* de um tributo comum para a manutenção de duas despesas gerais e indivisíveis: aquelas da Administração e da força pública.

Nesse contexto, quanto a despesas gerais e indivisíveis, somente é possível se utilizar os tributos não vinculados, sob pena de se chamar um cidadão específico a custear despesas de outros. Já em relação às prestações estatais específicas e divisíveis, é possível escolher se serão custeadas pela arrecadação geral ou se utilizar-se-á um tributo específico e divisível.

Mas disso não pode decorrer a ideia de que o serviço público somente deve ser custeado pelo cidadão individualmente se não houver um benefício geral.

Tal conclusão tornaria impraticável a ideia da taxa: se o serviço é público, algum benefício à Sociedade deve haver.

Tome-se como exemplo o serviço de esgoto. Independentemente da discussão sobre ter ele natureza de taxa ou preço público, fato é que é posto inequivocamente em benefício de toda a coletividade, podendo se dizer que o saneamento básico vai beneficiar muito mais o conjunto de pessoas que uma em particular. Pouco adiantaria um imóvel com saneamento, se todos em volta não o tivessem, estando sujeitos os moradores daquele imóvel provavelmente a risco quase idêntico ao que teriam se sua casa isoladamente não tivesse o sistema.

A coleta de lixo é outra situação clara nesse sentido. A poluição causada pela queima do lixo ou pelo seu descarte indevido prejudicará a coletividade, não necessariamente o poluidor. Nem por isso o serviço de coleta de lixo não pode ser exigível do cidadão que o produz.

No caso do Poder de Polícia isso fica ainda mais claro. Por vezes, o Poder de Polícia exercido sobre o cidadão nenhum benefício direto lhe trará, mas aos demais. As regras de construção civil podem ser, para aquele cidadão, descartáveis, mas ele está sujeito a elas e, eventualmente, à taxa derivada.

A escolha pelo financiamento de um serviço público por meio de taxa não é possibilitada, portanto, pela inexistência de benefício para a Sociedade em geral, mas sim pela chance de se individualizar a despesa respectiva.

Da mesma forma, não se pode dizer que, uma vez sendo possível individualizar a despesa, o financiamento por meio de taxa seja obrigatórip. O entendimento do Professor Humberto Ávila, aliás, é de que "o financiamento por meio de taxas deve ser a exceção, nunca a regra."[144]

Assim, até mesmo por força da Constituição, o nosso Sistema Único de Saúde é financiado por impostos e contribuições, embora um seguro de saúde seja talvez tão ou mais facilmente individualizável (*e.g.* por faixa etária), quanto é o serviço de recolhimento de lixo, remunerado, em algumas cidades brasileiras, a partir de taxa.

Pois bem. Sendo a escolha política possível, a possibilidade de cobrança de taxas poderia parecer quase aleatória ou até mesmo um capricho. Qual seria, afinal, o confronto com a igualdade ou a capacidade contributiva se a taxa de recolhimento de lixo passasse a ser financiada por toda a Sociedade?[145]

Aqui há de se responder que, quanto a essa atividade, aparentemente nenhum.

Mas a razão para essa resposta não é que, em relação a toda e qualquer atividade específica e divisível, a escolha da forma de financiamento (se a partir do fundo geral ou de recolhimento de taxa) não importa à igualdade. O fundamento da assertiva está no fato de que, quando a atividade é posta à disposição e em benefício de todos, efetivamente prestada à maioria dos indivíduos de uma comunidade, como no caso do recolhimento de lixo, não parece haver um grande problema de financiá-la a partir do fundo geral.

Nesse contexto, Cláudio Sacchetto lucidamente destaca que a repartição das despesas públicas gerais só se dá efetivamente em relação a serviços e bens indivisíveis, à disposição de todos e o dever de solidariedade fiscal só pode ter como referência a comunidade.[146] Daí apresenta o raciocínio de que a base da capacidade contributiva e do dever de recolher tributos decorre da própria comunidade e do princípio da solidariedade fiscal e do concurso.

Em relação a taxas sobre serviços individualizáveis, mas à disposição da comunidade em geral, acrescentaríamos também não haver problema nessa referência geral.

---

[144] Ávila, "As taxas e sua mensuração."

[145] Na cidade de São Paulo, deu-se exatamente isso. A Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares foi criada pela Lei 13.478/2002 e vigorou por apenas três anos – 2003 a 2006 -, sendo revogada pela Lei 14.125/2005.

[146] Claudio Sacchetto, "O Dever de Solidariedade no Direito Tributário: o Ordenamento Italiano," in *Solidariedade Social e Tributação* (São Paulo: Dialética, 2005).

Aparentemente, não se põe de forma automática a mesma situação para serviços específicos e divisíveis em que o benefício ou o exercício do Poder de Polícia se dê em relação a um número relativamente limitado de contribuintes.

Por exemplo, uma taxa de licenciamento ambiental de uma atividade sabidamente poluente e prejudicial. Seria conforme o princípio da igualdade que todos os cidadãos paguem pelo exercício desse Poder de Polícia? A resposta, neste caso, até poderia ser positiva, mas dependeria da conclusão de que, apesar de não darem os demais contribuintes causa a ela, o incentivo a esta atividade fosse tão benéfico à comunidade em algum sentido, que o esforço comum para que ela fosse incentivada se justificasse.

Verdadeiramente, o que efetivamente fundamenta a existência da taxa quando do uso potencial, seria a disponibilidade limitada do serviço,, conforme ensina Luciano Amaro: "[a] razão de ser da taxação do uso potencial está, a nosso ver, em que há atividades para cuja execução o Estado se aparelha, mas que podem não estar à disposição de todos os indivíduos da comunidade(...)"[147]

O Professor destaca ainda que "as taxas objetivam financiar serviços divisíveis do Estado, mediante a cobrança das pessoas que se beneficiam desses serviços, com o que se evita onerar todos (por meio de impostos) com o custo de serviços que só aproveitam a alguns."[148]

Assim, num panorama mais amplo, a taxa cobrada em razão de serviço ou Poder de Polícia destinados a uma parte específica de contribuintes parece mais exatamente conforme à teoria segundo a qual ela é devida pelo contribuinte **que lhe deu *causa***, linha de entendimento conforme a teoria da equivalência, sustentada por Luís Eduardo Schoueri. Ainda segundo o autor, a partir de tal teoria, sendo o contribuinte considerado responsável por determinado gasto estatal, não poderia responder por mais do que gerou, ou seja, nos limites dos custos causados.[149]

Advirta-se que não se está a negar que contribuintes individualmente dão causa ao recolhimento de lixo ou outros serviços prestados a toda comunidade, mas que, neste caso, do ponto de vista da igualdade, não há vetor que sugira o financiamento se dê

---

[147] Amaro, *Direito Tributário Brasileiro*, n.p. (Edição Kindle, posição 1245).
[148] Amaro, *Direito Tributário Brasileiro*, n.p. (Edição Kindle, posição 1245).
[149] Schoueri, *Direito Tributário*, 185.

por impostos ou por uma taxa específica, já que igualmente, praticamente todos os contribuintes irão recolhê-los.

Mas chamarem-se todos na Sociedade a financiar por meio de impostos atividades muito especificamente dirigidas a uma parte definida de contribuintes pode significar um desajuste com a igualdade. Há neste caso a utilização da capacidade contributiva de todos para despesas específicas que somente indiretamente os tocam, o que confrontaria a ideia já citada de que somente aquelas justificariam a tributação medida com base na capacidade contributiva.

Por isso, a categoria essencial a ser aqui escolhida deveria ser justamente a cobrança de taxa, em contraposição à categoria essencial de cobrança de impostos ou outros tributos gerais, destinados a despesas que beneficiam a comunidade como um todo.

A criação de algumas taxas, portanto, pode ser visualizada como incentivada pela própria conformação do sistema e pela base em que se funda o princípio da imposição de impostos e outros tributos não vinculados a partir da medida da capacidade contributiva.

Por fim, deve-se ressalvar que, em qualquer caso, havendo um princípio, garantia ou regra constitucional que conduza a outra solução, isso prevalecerá.[150] O exemplo citado da Saúde alia-se ao caso da Educação, sendo escolhas constitucionais que prevalecem, porque específicas, à aplicação da igualdade aqui proposta.

2.2.1. A prestação jurisdicional e a possibilidade de financiamento pela Sociedade

Retornando ao tema aqui tratado, se é indiscutível que a prestação jurisdicional beneficia também o conjunto de cidadãos, pois traz mais segurança jurídica ao sistema e cria precedentes úteis que tornam a vida social e econômica um pouco mais

[150] Vale destacar que, até mesmo no caso de um serviço não específico e divisível – a iluminação pública –, que pressupõe necessariamente a categoria essencial dos impostos ou outro tributo não vinculado, houve a criação de regra constitucional que hoje prevalece autorizando a cobrança de tributo específico (Contribuição sobre os Serviços de Iluminação Pública – COSIP, prevista no art. 146-A da Constituição). A regra foi instituída depois da pacificação do entendimento do STF no sentido de que taxa para esse objetivo seria inconstitucional, o qual resultou mais recentemente na edição da Súmula Vinculante 41.

previsível, não se pode dizer absurdo que uma Democracia resolva tornar a prestação jurisdicional gratuita.

Assim decidiu a França. Desde 1977, adotou-se um sistema geral de Justiça gratuita, fundado na igualdade dos jurisdicionados perante a justiça e na garantia de acesso à Justiça. Esse sistema já era parcialmente existente desde 1790, mas foi a Lei n° 77-1468 de 30 de dezembro de 1977 que estabeleceu de forma mais precisa o "princípio da gratuidade dos atos de justiça"[151] Tal princípio, como estabelecido no art. 3º da referida lei, exclui expressamente o pagamento por atos como transporte de magistrados e despesas postais que o processo pode demandar.[152]

A gratuidade, no raciocínio francês, significa que um juiz não é retribuído pelos litigantes, mas sim pelo Estado, além de as partes não perceber as taxas referentes aos atos do processo. Apesar de gratuito, algumas outras despesas são custeadas pelas partes: o artigo 695 do Código de Processo Civil Francês enumera aquelas a serem pagas pelos litigantes no processo, considerando a *Cour de Cassation* que essa lista é taxativa.[153]

Note-se, todavia, que a gratuidade em tese implica ainda mais esforço orçamentário, porque uma estrutura muito cara, que é a do Poder Judiciário, é paga pelo conjunto da Sociedade. Ainda assim, parte das despesas a encargo das partes muitas vezes são adiantadas pelo Estado Francês. Nesse cenário, é interessante observar que O orçamento do sistema judiciário francês em 2016 foi de € 4.413.263.514,00.[154] Todo esse montante foi quase que totalmente financiado pelos cidadãos franceses, tenham eles ou não ajuizado uma ação ou sido processados.

No ano de 2016, excetuada a Suprema Corte, havia 2.203.404 casos pendentes, entraram 3.583.337 novos casos e foram resolvidos 3.552.645, restando ao fim do ano pendentes 2.250.535 casos.[155] O orçamento total do Poder Judiciário Francês dividido por caso resolvido resulta no valor de € 1.242,24 (aproximadamente R$ 5.739,18).[156]

---

[151] Jacques Héron e Thierry Le Bars, *Droit Judiciaire Privé*, 6ª ed. (Issy les Moulineaux: Lextenso, 2015).
[152] França, "Loi nº 77-1468 du 30 décembre 1977 instaurant la gratuité des actes de justice devant les juridictions civiles et administratives.," in *Loi nº 77-1468 du 30 décembre 1977* (Paris, 1977).
[153] Pierre Julien e Natalie Fricero, *Droit Judiciaire Privé* (Paris: Lextenso, 2009).
[154] Council of Europe European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ), "CEPEJ - Question explorer v5.0 EN," (2019), https://public.tableau.com/profile/cepej#!/vizhome/CEPEJ-Questionexplorerv5_0EN/QuestionExplorer.
[155] Council of Europe European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ), "Evaluation of the judicial systems (2016-2018 cycle) - France," (2018), https://rm.coe.int/france/16808d025f.

Tal orçamento implicou que a implementação no âmbito do Poder Judiciário da Lei Orgânica relativa às Leis Orçamentárias – LOLF, em vigor desde 2006, representasse um desafio particular aos magistrados, não preparados para serem administradores.

Mas isso também gerou uma grande preocupação: como a responsabilidade por alguns custos do processo e, em especial, pelo cumprimento do princípio da performance no custeio são incumbência dos magistrados e procuradores de justiça, a questão do controle de custos gerou receio sobre um possível problema com a independência do juiz, agora pela lei obrigado a economizar.[156] Em outras palavras, se o juiz tem de se preocupar com o controle dos custos, financiados pelo orçamento geral, no processo, não poderia ele ser influenciado, ainda que inconscientemente, a indeferir diligências requeridas pelas partes?

Aqui, portanto, um primeiro possível problema relacionado, ainda que não diretamente, com o financiamento do processo por meio do orçamento geral. A eventual necessidade de corte de custos pode significar uma queda qualitativa ou quantitativa na prestação jurisdicional, o que não ocorreria se todos os custos dos processos fossem arcados pelas partes interessadas.

Há uma ressalva a fazer sobre a gratuidade francesa: ela mantém a cobrança para litígios comerciais[157], deixando para seu pequeno vizinho, Luxemburgo, o exemplo de abolição absoluta de custas, vigente desde 1980.[158]

A Suécia é outra democracia em que a prestação jurisdicional, embora não exatamente gratuita, quase o é. Na esfera cível, existe apenas uma taxa inicial de SEK 450, correspondente a cinquenta euros (pouco mais de duzentos reais). Outras despesas existentes são desvinculadas da prestação jurisdicional em si, tais qual aquelas incorridas por testemunhas.[159] O orçamento do Poder Judiciário Sueco foi de € 1.185.292.414 em 2019 e somente pouco mais de € 12.802.008,00 foram arrecadados por custas judiciais.[160]

---

[156] Roland du Luart, "La mise en oeuvre de la LOLF," (2005). https://www.senat.fr/rap/r04-478/r04-478.htm.
[157] Demolin, Brulard e Barthelemy, *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union*, Comission Europeenne - DG for Justice, Freedom and Security (2007), 57, https://e-justice.europa.eu/content_costs_of_proceedings-37-en.do.
[158] Demolin, Brulard e Barthelemy, *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union*, 57.
[159] "European e-Justice Portal," 2019, acessado em 1/12/2019, 2019, https://e-justice.europa.eu/content_costs_of_proceedings-37-se-en.do?member=1.
[160] Council of Europe European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ), "CEPEJ - Question explorer v5.0 EN."

O orçamento mais modesto sugere a eficiência sueca, no então é mais provavelmente que seja mais fruto da pouquíssima litigiosidade ali existente. No início de 2016, excetuada a Suprema Corte, havia um total de 113.600 casos pendentes, foram ajuizados mais 323.699 demandas e resolvidas 320.978 delas, restando ao fim do ano 116.321 processos.[161] A divisão do custo total do Poder Judiciário Sueco por caso resolvido no ano de 2016 resulta em €3.692,75 (aproximadamente R$ 17.060,51). Este valor, como se verá, é muito superior ao custo relativo a processos resolvidos no Brasil.

Esse custo, porém, é suportado pela Sociedade sueca, não pelo demandante. Nota-se, ainda, que num processo judicial na Suécia menos de 1% dos custos se ligam a custas judiciais; já os honorários de advogados representam 85 a 95% deles.[162]

É possível visualizar boas razões para a existência de sistemas judiciais totalmente ou quase totalmente gratuitos. O amplo acesso à Justiça é certamente um deles. De outra parte, como dito, a resolução de conflitos não beneficia somente as partes, mas cria precedentes a serem observados pelos demais cidadãos. Além disso, é interesse geral que a lei seja obedecida, de forma que a Sociedade pode financiar o sistema de resolução de conflitos sem que se veja um obstáculo normativo intransponível.

Parece ser possível entender que a concepção de Justiça formal no oferecimento de Justiça totalmente gratuita, independentemente da situação pessoal, seja "a cada qual a mesma coisa". Verifica-se essa concepção quando nenhuma particularidade que possa distinguir as pessoas será levada em conta.[163] No caso da completa inexistência de taxa judiciária, não se diferencia a pessoa por sua renda, recursos ou pelo fato de ter dado ou não causa à demanda. Ela terá direito a acessar a Jurisdição, independentemente de qualquer esforço a ser prestado perante o Estado.

O outro lado desta moeda, que pode passar despercebido a esta concepção, é que alguém tem de efetivamente pagar para que haja a prestação de um serviço público. Não há nada gratuito no Estado, mas sim o financiamento a partir da cobrança de impostos. Se estes são direcionados para a solução de conflitos entre duas partes, eles não o são à saúde,

---

[161] Council of Europe European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ), "Evaluation of the judicial systems (2016-2018 cycle) - Sweden," (2018), https://rm.coe.int/sweden/16808de308.
[162] Frederick Iverström, *Anex 49 of "Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union"*, Comission Europeenne - DG for Justice, Freedom e Security (2007), 11, https://e-justice.europa.eu/content_costs_of_proceedings-37-en.do.
[163] Nesse sentido Perelman, *Ética e Direito*.

educação, infraestrutura, entre outros destinos que beneficiam os cidadãos de maneira mais geral, não apenas envolvidos numa disputa.

Mas cabe destacar um desconforto no sistema quando há previsão constitucional a permitir a cobrança de taxa pela prestação específica de um serviço específico e divisível, especialmente quando nem todos os cidadãos dele necessitam. Nesse caso, a não utilização dessa prerrogativa dentro das possibilidades normativas retira necessariamente de outros serviços públicos que não podem ser cobrados do usuário (saúde e educação porque gratuitos, segurança e outros porque não específicos ou divisíveis) recursos. Ressaltam-se saúde e educação, pela porcentagem muito significativa de cidadãos que renuncia à gratuidade desses serviços pela sua má-qualidade. A porcentagem provavelmente só não é muito maior porque para a maior parte da população é inviável custear de forma particular tais serviços.

Daí que, num país que não atingiu índices de qualidade na prestação de serviços de saúde e educação razoáveis, parece que seria uma escolha indevida tornar a prestação jurisdicional completamente gratuita, bem como parece ser uma escolha condizente com os ditames constitucionais custeá-la por meio da cobrança de taxa judiciária dos seus usuários diretos.

Visto de outro ângulo e em outras palavras, suponhamos que o legislador escolhesse oferecer não só prestação jurisdicional, mas também transporte público, emissão de passaportes, água e esgoto, eletricidade, bem como vários outros serviços gratuitamente ao seu jurisdicionado. Todos esses recursos, retirados do Erário, implicariam ainda pior qualidade de saúde e educação, obrigando talvez um número ainda maior de brasileiros, mesmo com parcos recursos, a custear um plano de saúde e uma escola para seus filhos. Ou seja, na situação atual de limitação de recursos, entregar um serviço gratuito para alguns cidadãos implica retirar a própria gratuidade de demais serviços para outros.

Diversa será a situação em uma nação que já oferece educação e saúde em níveis de excelência. Neste caso, a escolha pelo custeio, pela Sociedade, de serviços específicos e divisíveis utilizados por uma parte dos contribuintes não enfrentará a consequência de tornar onerosos para alguns cidadãos serviços que deveriam ser gratuitos.

Outras questões podem ser levantadas, tais qual o próprio incentivo à judicialização não desejada. A Justiça gratuita pode ser vista como uma forma muito barata de postergar uma obrigação, o que se enfrentará em tópico específico.

De outra parte, embora não se veja como uma relação de consequência de um Poder Judiciário financiado pelo orçamento geral[164], é válido destacar que a França tem hoje a maior carga tributária entre todos os países da OCDE: 46,1% sobre o PIB em 2018, contra uma média de 34,3%. A Suécia teve a quarta maior carga tributária entre tais países no mesmo ano, atingindo 43,9%.[165] Luxemburgo fica somente em sétimo lugar nessa lista, com 40,1% de carga tributária sobre o PIB. Contudo, considerando-se que a sua renda per capita em 2018 foi de 116.622 dólares, a arrecadação média anual *per capita* foi de 46.765,42 dólares, que supera em muito qualquer outro membro da OCDE.[166]

Por fim, tendo em vista que o benefício aos demais cidadãos é indireto e, proporcionalmente a cada processo existente, muito menor que o dos demandantes, ver-se-á no próximo tópico ser mais adequado à ideia de igualdade litigantes com os custos do processo.

2.2.2. A prestação jurisdicional e as razões para o seu financiamento por taxa

Se não se pode dizer irracional ou descabida a escolha política de algumas poucas nações de oferecerem a todos Justiça gratuita ou quase gratuita, também há excelentes argumentos para que se considere a cobrança de taxa para financiar a Jurisdição.

Aplica-se à taxa judiciária a ideia já desenvolvida de que a despesa específica justifica um custeio específico em obediência à igualdade da tributação.

De início, a prestação jurisdicional contenciosa é acessada efetivamente na busca de que seja entregue ao autor um bem, em poder do réu. Esse bem pode ser uma quantia, um bem físico, um bem imaterial, uma prestação, um fazer, a liberdade de agir ou

---

[164] Considera-se a cobrança da taxa dentro da carga tributária no caso brasileiro, mas seria necessário aprofundar o estudo para saber sobre cada um dos casos internacionais, até mesmo porque em outros sistemas elas podem se apresentar como preços públicos.

[165] Organisation for Economic Cooperation e Development (OECD) et al., *Revenue Statiscs 2019*.

[166] Para ter noção do tamanho dessa arrecadação em números absolutos per capita, basta pensar que não a atingiríamos mesmo considerando por aqui uma carga tributária de impossíveis 450%. A renda per capita brasileira é mais de quatro vezes menor do que se extrai apenas em tributos, em média, de cada cidadão luxemburguês.

não agir, entre outros. Na maioria das vezes, esse bem se reflete em um proveito econômico, de forma que há efetivamente a busca de algo que tem efetivo valor para o autor e para o réu que resiste à sua pretensão.

Assim, já na propositura da demanda é possível notar que o autor se enquadra em uma *categoria essencial* diversa, nessa busca por um benefício individual que não atinge os demais contribuintes. Neste momento inicial, quando o autor tem a oportunidade de entrar com uma ação para buscar que o Judiciário diga o direito a seu favor, há uma distribuição de justiça que poderia se enquadrar como *a cada qual segundo as suas necessidades*. O autor precisa da prestação jurisdicional e ela lhe é oportunizada.

A esta necessidade, os demais cidadãos estão alheios. Claro que pode haver um ganho, como já dito, da segurança jurídica resultante do encerramento do conjunto de demandas, mas a pretensão sobre o bem e a respectiva resistência, objetos centrais de atuação da prestação jurisdicional, não toca aos demais cidadãos.

Os efeitos da coisa julgada são mais específicos às partes que uma rede de saneamento básico ou sistema de recolhimento de lixo. Se uma só pessoa tiver seu lixo recolhido ou seu esgoto direcionado, na greve de servidores, isso pode não lhe valer muita coisa, pois a sujeita e suas consequências estarão espalhando-se pela cidade, incluindo sua vizinhança; já se uma só pessoa tiver seus problemas junto ao Poder Judiciário resolvidos numa paralisação, não se pode negar o benefício direto que aufere, ainda que haja um quadro geral negativo.

Acima dessas considerações, há outra que parece ainda mais importante. Como veremos em tópico seguinte, pode-se falar numa espécie de contribuinte de fato no caso da taxa judiciária. O sucumbente é quem deve suportá-la verdadeiramente, ao final da demanda, seja por definitivamente não ter mais esperança sobre o seu reembolso, seja por ter de procedê-lo ao autor da demanda. Quando esta regra – que comporta exceções – se realiza, o peso econômico da taxa é transferido àquele que não estava com a razão ao propor a demanda ou, especialmente, resistir a uma pretensão.

Adam Smith já ressaltava isso, em passagem que vale ser citada integralmente:

> A despesa da administração da justiça também pode, sem dúvida, ser considerada como previsto para o benefício de toda a sociedade. Não há impropriedade, portanto, em ser custeada pela contribuição geral de toda a

> sociedade. As pessoas, no entanto, que dão ocasião a este gasto, são aqueles que, pela sua injustiça, de uma forma ou de outra, tornam necessário procurar reparação ou proteção dos tribunais. As pessoas, mais uma vez, mais imediatamente beneficiadas por esta despesa, são aquelas a quem os tribunais restauram ou mantêm seus direitos. A despesa da administração da justiça, portanto, pode ser muito adequadamente custeada pela contribuição particular de uns e outros, ou ambos, pertencentes a estes dois conjuntos diferentes de pessoas, de acordo com o que as diferentes ocasiões possam exigir, isto é, pelas custas judiciais. Não pode ser necessário recorrer à contribuição geral de toda a sociedade, excepcionando-se para a condenação dos criminosos que não têm eles próprios bens ou fundos suficientes para pagar essas taxas.

Há de se ressaltar, ainda, que o grau de utilização do Poder Judiciário não é uniforme entre os diversos sujeitos de direito. Mesmo entre as pessoas naturais, há aquelas que sempre estão a acessar a Justiça, enquanto muitos cidadãos nunca irão sequer pisar em um fórum.

Entre as pessoas jurídicas, o setor público é o principal litigante, especialmente por conta das execuções fiscais, que são muito representativas no total de demandas, mas individualmente representam um esforço estrutural menor por não gerarem, em sua imensa maioria, grande esforço cognitivo. Ainda assim, na Justiça Estadual, no último levantamento disponível, os Bancos superavam o Setor Público Estadual e o Setor Público Municipal, respondendo por 12,95% de todos os processos judiciais nesta esfera.

Consideradas todas as Justiças, entre as instituições financeiras, destaca-se a BV Financeira, segunda colocada na lista geral, sendo parte de um a cada setenta processos judiciais (1,51% do total). Mas cabe uma menção também ao grupo Itaú, que superava a BV em número de processos, se considerada a soma da porcentagem do total de processos do Banco Itaucard S/A (0,85%) e do Banco Itaú S/A (0,82%), sétimo e oitavo colocado na lista geral.

Somados, em 2011 os cem maiores litigantes eram partes em 32% dos processos do país. Diante disso, surge o questionamento: por que deveria a Sociedade custear integralmente um Poder tão caro em benefício que predomina para tão poucas pessoas?

Outra razão a se destacar para que sejam cobradas custas é que, como será visto à frente com um pouco mais de profundidade, hoje há uma espécie de concorrente à atividade jurisdicional na esfera privada, a Arbitragem.

Além de todas essas razões, considerando-se o volume de litigância no Brasil, há muitas situações em que um réu resiste injustamente a uma pretensão, não sendo razoável que a Sociedade o custeie.

Neste último ponto, destaca-se uma situação que abaixo vamos enfrentar o que parece *sui generis* nas custas judiciais e na sua espécie taxa judiciária: o fato de que não é o autor ou réu que, por último suportam as custas da demanda, mas o perdedor (sucumbente). Como será possível ver, excetuadas as situações de gratuidade, o contribuinte de fato do tributo, ainda que em grande parte das vezes num momento desvinculado do recolhimento não é a parte ativa, nem a parte passiva do processo, mas o sucumbente, seja ele autor ou réu.

Isso também é mais uma razão para que o serviço jurisdicional seja custeado predominantemente por taxas: a culpa de quem deu causa à demanda.

Destaque-se que, hoje, a maioria das nações europeias cobra taxas pela atividade jurisdicional. Mas cabe destacar abaixo a tradição austro-germânica.

2.2.2.1. O exemplo austro-germânico

A Áustria foi única nação encontrada em que o Sistema Judicial se mostrou superavitário. As informações constantes de questionário enviado pelo país ao Council of Europe European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ) descrevem que as taxas judiciais na Áustria dependem principalmente do valor em disputa entre as partes do processo, previsto o montante na Lei de Custas Judiciais (Gerichtsgebührengesetz – GGG). A lei informa como calcular o valor do litígio, enquadrá-lo nas faixas de valor, bem como disposições para casos específicos. Se houver mais de duas partes no caso, uma porcentagem é adicionada (10% para terceiros).

Sobressai algo muito interessante no sistema austríaco, o fato de que por lá os tribunais têm de ser mantidos por taxas judiciais, não havendo transferência de recursos da tributação geral. Além de aumentar substancialmente a independência do Poder Judiciário, com alto nível de autonomia financeira, livra a Sociedade do peso de sustentar o Poder Judiciário, transferindo-o totalmente aos litigantes.

Mas ser superavitário e livrar a Sociedade do peso do Judiciário tem um custo para estes últimos, especialmente nas ações de pequeno valor.

No questionário enviado à CEPEJ também consta um exemplo do valor de taxa para um processo com valor de €7.000 (aproximadamente R$ 32.400,00): €299 (R$ 1.381,00) para a primeira instância, €544 (aproximadamente R$ 2.513,28) para a segunda instância e €681 (R$ 3.146,22) para o Supremo Tribunal.

Ou seja, para ajuizar uma ação de R$ 32.400,00, tendo em vista faixas fixas com proporções mais altas para causas menores, paga-se aproximadamente 4,2% do valor da causa e, para levar a discussão até a última instância, o valor total de custas atinge quase 20% do valor da causa.

Ações de valor maior tem uma alíquota proporcional mais baixa. O país estabelece uma quantia fixa para causas de até €350.000 e, acima dessa quantia, 1,2% do valor do caso somado a €2.100. Numa causa de €490.000 a taxa seria, em 2012, de €6.300.

Destaque-se, de toda forma, que na Áustria o sucumbente paga todos os custos, incluindo os honorários advocatícios, desde que tais custos sejam razoáveis e necessários.

Já na Alemanha, maior orçamento entre os Poderes Judiciários Europeus (aproximadamente 9,1 milhões de euros em 2016, correspondentes a R$ 42 milhões de reais[167]) teve 47,7% de seus custos suportado por meio de taxas. Note-se que isso foi alcançado mesmo com um custo anual dividido por caso novo ou resolvido muito maior que o brasileiro. Por lá, dividindo-se o custo pelo número de casos novos ou pelo número de casos que foram resolvidos (respectivamente 1,075 e 1,082 milhões, excetuando-se o Tribunal Constitucional), o valor resultante é de aproximadamente R$ 39.215,23 ou R$ 38.967,95 por processo.[168]

Segundo Burkhard Hess e Rudolf Huebner, “[o] sistema alemão é projetado para fornecer o acesso igualitário à justiça de padrão elevado a custos razoáveis. Como um

---

[167] Os dados disponibilizados pela Alemanha consideram as despesas do Ministério Público, pois o orçamento é conjunto. Council of Europe European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ), "Evaluation of the judicial systems (2016-2018 cycle) - Germany," (2018), https://rm.coe.int/germany/16808d0261. A cotação do euro utilizada foi de 17/1/2020.

[168] Mais exatamente Conforme correlações entre os dados extraídos de Council of Europe European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ), "Evaluation of the judicial systems (2016-2018 cycle) - Germany."

objetivo adicional, a regra do "perdedor pagador" incentiva potenciais demandantes para perseguir reivindicações válidas, mas ao mesmo tempo desencoraja aquelas não meritórias." Essa passagem bem retrata o que se pode esperar de um bom sistema judiciário, respectivos custos judiciários e ônus de sucumbência: alto padrão, razoabilidade de custos, acesso igualitário, mas, ao mesmo tempo, incentivando demandas legítimas e desincentivando as temerárias.

Vale a comparação: no Brasil, no ano de 2018, foram ajuizados, excetuando-se o STF, 28.052.965 processos. Foram baixados 31.883.392. Dividindo-se o custo do Poder Judiciário, excetuando-se o STF, (R$ 93.725.289.276) por esses números, chega-se ao total de R$ 3.341,01 e R$ 2.939,62. Considerado o valor arrecadado de custas, emolumentos e eventuais taxas, todavia, o Brasil arrecadou apenas R$ 12 bilhões, o que corresponde a 12,8% do total de custos. [169]

Na Alemanha, as custas judiciais são normalmente calculadas com base no montante em controvérsia, salvo disposição em contrário,[170] mas as disposições em contrário são muitas, a justificar, pelo menos nesse caso, a fama de complexidade do sistema tributário alemão.[171]

A tabela que explica a progressão em razão do valor já não é exatamente simples, prevendo uma soma diferente a cada salto de valor da causa. independentemente da dificuldade do Poder Judiciário. Se o montante disputado for de até €500 (R$ 2.310,00), a taxa é de €35 (R$ 161.20). A partir desse valor, para cada €500 a mais de valor da causa, paga-se mais €18, mas somente até o valor da causa atingir €2000. Deste valor até €10.000, a taxa progride em €19 a cada €1000. Há mais cinco faixas, conforme a tabela abaixo, mas a depender do procedimento o valor pode ser multiplicado (conforme o Apêndice 2 da Lei):[172]

---

[169] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*.

[170] Segundo o item 1 do § 3 da Seção 1 da Lei de Custas Judiciais (Gerichtskostengesetz – GKG), as taxas são baseadas no valor do objeto da demanda, salvo exceções expressas. ALEMANHA, ""Gerichtskostengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. Februar 2014 (BGBl. I S. 154), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 9. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2146) geändert worden ist"," (5/5/2004), https://www.gesetze-im-internet.de/gkg_2004/BJNR071810004.html.

[171] A lei de custas é relativamente extensa, possuindo 73 artigos, mas o Apêndice que apresenta as custas judiciais, de acordo com uma tabela regressiva ou custos fixos, é muito mais extenso, com inúmeros códigos para atos ou procedimentos.

[172] A tabela consta do § 34 da GKG. Traduziu-se livremente.

Valor da causa até ... €	para cada … euros adicionais	A taxa aumenta em … €
2 000	500	18
10 000	1 000	19
25 000	3 000	26
50 000	5 000	35
200 000	15 000	120
500 000	30 000	179
mais de 500.000	50 000	180

Assevera-se que há uma importante diferença em relação à regulamentação que normalmente se dá no Brasil: em vez de um teto relativamente baixo, a alíquota cai regressivamente e o montante em discussão é ainda limitado em 30 milhões de Euros, conforme o parágrafo 2 do artigo 34.[173]

2.2.3. Quem dá causa à ação judicial? O princípio da causalidade ou do "perdedor pagador"

Há várias respostas possíveis, porém, à pergunta sobre quem inicialmente dá causa a uma ação judicial, podendo se destacar: a parte que ajuíza a demanda, a parte contra a qual a demanda é ajuizada (por sua resistência) e a parte que a perde.

A partir da premissa de que a Sociedade de que participam os sujeitos do processo já reservou ao Estado o monopólio da violência e que é impraticável ou pelo menos indesejável a extinção desse monopólio, a parte que inicia a demanda é interessada no ajuizamento pela existência de um sistema que lhe permite perseguir o direito que lhe entende caber por uma via coercitiva. Tal sistema obriga o sucumbente, sob pena de uso da força regulamentada. No caso de demanda procedente, o benefício pode-se dizer idêntico ao bem obtido, menos os custos da demanda. Na hipótese de improcedência, pelo menos há o benefício teórico da certeza jurídica derivada da estabilização que proporciona a sentença transitada em julgado.

---

[173] Texto legal em alemão: "Der Streitwert beträgt höchstens 30 Millionen Euro, soweit kein niedrigerer Höchstwert bestimmt ist." ALEMANHA, ""Gerichtskostengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. Februar 2014 (BGBl. I S. 154), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 9. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2146) geändert worden ist"."

A parte contra a qual a demanda é ajuizada também tem, em tese, interesse em um sistema institucional no qual lhe são oferecidos a ampla defesa, meios processuais previsíveis e recursos inerentes ao processo, bem como a referida estabilização da situação jurídica. Mas o resultado do processo pode ser razão de um prejuízo que incluirá mais que as verbas de sucumbência, incluindo a entrega do bem que a parte autora persegue, com acréscimos legais.

Como se viu antes, é verdadeiro afirmar que, no primeiro momento, ou seja, na propositura da demanda, a causa pode ser imputada ao autor da lide. Logo após o momento inicial, porém, se presentes as condições da ação após a formação da relação processual, já é possível perceber a resistência do réu ao pleito, o que será importante na configuração do princípio da causalidade.

Com efeito, é letra expressa do § 2º do art. 85 do CPC que o vencido deverá pagar ao vencedor as despesas que este antecipou, assim como honorários ao advogado do vencedor. De outra parte, no Código de Processo Civil, todas as despesas, incluindo custas judiciais, são apresentadas como adiantadas pela parte autora (segundo diversos dispositivos, em especial o § 1º do art. 82).

Entretanto, a doutrina e a jurisprudência há muito tempo são pacíficas em entender tais dispositivos como meros indicadores da verdadeira norma a conduzir tal indenização, que é o **princípio da causalidade**. Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco, "[r]esponde pelo custo do processo aquele que haja *dado causa* a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito."[174]

Em outras palavras, uma demanda de improcedência pode levar à condenação do autor no ônus de sucumbência, por ajuizar demanda por falta de diligência sua, assim como uma demanda de procedência pode levar à condenação do réu no mesmo ônus se, em razão de uma conduta indevida sua, o autor ajuizara a demanda.

Esse princípio não é exclusividade brasileira. Economicamente, tal como estruturado o processo judicial na maioria absoluta dos países, aquele que deu causa à

[174] Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, II, 761.

demanda é que a suporta. Esse princípio, ademais, normalmente se estende a todas as despesas, incluindo honorários de advogado e despesas com o transporte de testemunhas.

Cabe ressaltar, porém, que, em relação aos honorários de sucumbência, é completamente esvaziado por aqui o princípio do perdedor pagador, por força do *caput* do art. 85 do CPC. A partir dele, o perdedor paga, mas não indeniza a parte contrária, a qual nada receberá em relação aos honorários despendidos com seu patrono. Os honorários de sucumbência se tornaram uma "remuneração premial" ao advogado da parte vencedora desde o advento do art. 23 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, o qual estabeleceu que os honorários de sucumbência são devidos ao advogado, que têm direito autônomo para executar a sentença nesta parte.

Segundo estudo procedido na União Europeia[175], as cinco fontes principais de custos processuais nos Estados Membros eram, em 2007, as custas judiciais, os honorários de advogados, as custas de oficiais de justiça, ou de execução do julgado, os honorários de peritos e honorários de tradutores. No mesmo sentido, Hodges, Vogenauer e Tulibacka[176] observaram que as Jurisdições têm regras para regular as consequências econômicas do litígio e que os elementos que quantificam os seus custos são os mesmos em todas elas: 1) cobrança pelo uso dos tribunais e seus procedimentos, incluindo oficiais de justiça e outros encarregados legais; 2) custos de produção de provas para uso de testemunhas e peritos; 3) honorários advocatícios se os advogados estão envolvidos e seus custos para obter provas nos jurisdições da *Common Law*.

Mesmo nos casos em que há prestação jurisdicional gratuita (financiada pela Sociedade), as partes terão custos tais quais honorários de advogados, produção de provas, entre outros. Assim, a perguntar-se qual das partes paga a conta subsiste em qualquer sistema.

Como muito bem observado por Reimann,[177] não se trata apenas de perguntar, de forma binária, se há ou não transferência de custos, normalmente baseada no lugar comum

---

[175] Demolin, Brulard e Barthelemy, *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union*.

[176] Christopher Hodges, Stefan Vogenauer e Magdalena Tulibacka, *The Costs and Funding of Civil Litigation : A Comparative Perspective* (Oxford and Portland: Hart Publishing, 2010), 12.

[177] Mathias Reimann, "Cost and Fee Allocation in Civil Procedure: A Synthesis," in *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, ed. Mathias Reimann (New York: Springer, 2012). O autor sustenta que os advogados às vezes veem a questão como shakeperiana: "Comparative lawyers often think about cost and fee allocation in quasi Shakespearean terms: 'to shift or not to shift?'."

de que há a regra inglesa (custos seguindo o evento) e a americana (cada parte paga seus próprios custos). Essa dicotomia não é verdadeira: nenhum país permitiria a absoluta e completa indenização do vencedor em todos os casos e alguns daqueles que seguem o princípio do “sucumbente pagador” não permitiriam mais cobrança do sucumbente que os Estados Unidos, exemplo mundial da regra em que cada um paga o seu. O autor, então divide os sistemas como de transferência majoritária de custos, transferência parcial e transferência minoritária.

A primeira categoria foi definida para sistemas que afirmam aderir ao princípio do "perdedor pagador", transfere custas judiciais, honorários advocatícios e despesas com provas e impõem a condenação no total de custos ou pelo menos soma considerada próxima a ele. Na segunda categoria estariam os países que também afirmam o princípio do “perdedor pagador”, mas deixavam o cálculo à discricionariedade judicial, que normalmente resultava em transferência parcial, ou sistemas em que somente as custas judiciais e de produção de provas eram transferidas, mas não honorários advocatícios; ou seja, afirmam o princípio, mas não o executam completamente. Somente os Estados Unidos da América foram classificados pelo autor como de transferência minoritária de custos, onde se nega o princípio do “perdedor pagador” e efetivamente isso se observa na prática, embora não seja desconhecida totalmente a transferência de custos.[178]

Ilse Samoy e Vincent Sagaert destacam que, conquanto vigore na Bélgica o princípio de que o sucumbente deve reembolsar os custos para o vencedor da demanda, até 2007 não eram reembolsados os honorários de advogado, que são cobrados segundo uma tabela de valores fixos, atribuídos conforme o valor da causa, pré-fixada em lei.[179]

---

[178] Na primeira categoria o autor incluiu, a partir dos estudos de diversos autores na mesma obra: Áustria, República Checa, Alemanha, Holanda, Suíça, Polônia, Rússia, Sérvia, Eslovênia, Dinamarca, Finlândia, Noruega, Suécia, Turquia, Itália, Espanha, Bélgica, Grécia, Brasil , Hong Kong, Macau, Venezuela e México (casos cíveis), bem como a União Europeia. Na segunda, Austrália, Canadá, Inglaterra, País de Gales, Nova Zelândia, Escócia, Israel, África do Sul, Índia, China, Japão, Taiwan, Coréia do Sul e México (disputas comerciais). A França é apontada como híbrida. Reimann, "Cost and Fee Allocation in Civil Procedure: A Synthesis."

[179] Ilse Samoy e Vincent Sagaert, "“Everything Costs Its Own Cost, and One of Our Best Virtues Is a Just Desire To Pay It.” An Analysis of Belgian Law," in *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, ed. Mathias Reimann (New York: Springer, 2012).

A Itália,[180] e a República Tcheca[181] também seguem o princípio de transferência da maioria dos custos da demanda, com interessantes semelhanças com o Brasil. Os italianos enfrentaram o fato de que muitas vezes os juízes faziam com que as partes pagassem cada uma seus próprios custos, sem uma fundamentação concreta, alterando-se a legislação para que isso somente se desse por sérias e excepcionais razões.[182] No Brasil, desde a vigência do novo CPC, é absolutamente vedada, mesmo se houver excepcionais e sérias, a compensação de honorários em caso de sucumbência parcial, por força do § 14 do art. 85 do código. A semelhança com a República Tcheca está na sucumbência mínima, que por lá também pode determinar o reembolso integral da parte que venceu em parte majoritária a demanda. [183]

A França é um caso de indenização muito limitada dos custos. O princípio do sucumbente pagador existe, mas somente em relação aos custos do processo. Nesse ponto, o regime de repartição de despesas permite o exercício de poder moderador do juiz, podendo condenar o vencido ao seu pagamento, mas amenizar tal condenação segundo o caso concreto ou, em situações excepcionais, não o condenar despesas e imputá-las a qualquer outro, inclusive ao vencedor. Vale destacar que o sucumbente, mesmo beneficiado pela gratuidade deve responder em regra pelos despesas do vencedor, salvo quando o juiz excepcionalmente põe os custos desse vencedor a cargo do Estado.[184] Essa regra garante a indenização dos custos ao vencedor e não afasta, em regra, a responsabilidade de um beneficiário da justiça gratuita por uma lide temerária ou, ainda, por ter dado causa ao ajuizamento de uma ação contra ele legítima.

Não existem, porém, honorários de sucumbência, sendo apenas pagos pelo perdedor os emolumentos, tarifas obrigatórias pagas ao advogado por certos atos.[185], o que significa um descompasso com o princípio do perdedor pagador, realizado, portanto, apenas

---

[180] Talia Fischer e Issi Rosen-Zvi, "It's for the Judges to Decide: Allocation of Trial Costs in Israel Report on Israel," in *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, ed. Mathias Reimann (New York: Springer, 2012); Alessandra De Luca, "Italy: A Tale of Successfull Resistance?," in *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, ed. Mathias Reimann (ed.) (New York: Springer, 2012).
[181] Jan Hurdik, "The Double Face of Cost and Fee Allocation in the Czech Republic," in *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, ed. Mathias Reimann (New York: Springer, 2012).
[182] Fischer e Rosen-Zvi, "It's for the Judges to Decide: Allocation of Trial Costs in Israel Report on Israel."; Luca, "Italy: A Tale of Successfull Resistance?."
[183] Hurdik, "The Double Face of Cost and Fee Allocation in the Czech Republic."
[184] Nicolas Cayrol, "La répartition des frais en procédure civile française," in *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, ed. Mathias Reimann (New York: Springer, 2012).
[185] Cayrol, "La répartition des frais en procédure civile française."

parcialmente. Disso resulta que os honorários *ad exitum*, permitidos somente após 1991, mas desde que como complemento da remuneração do advogado[186], acabam por ser um valor substancial perdido na demanda.

No Brasil, a recuperação dos custos incorridos pelas partes está ligada diretamente ao acesso à Justiça e com o princípio da indenização integral, que pode ser extraído de alguns dispositivos constitucionais ou legais. São exemplos os incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal, que preveem indenização no caso de danos derivados de manifestação do pensamento e da violação a direitos da personalidade[187] e do artigo 944 do Código Civil.[188]

A indução de comportamentos também pode ser destacada como uma razão para a configuração do princípio do "perdedor pagador" ou mesmo a sua limitação, como será visto em capítulo posterior. A recuperação dos custos pode incentivar demandas meritórias e desincentivar as não meritórias, assim como o afastamento do risco de ter de indenizar a parte contrária no caso de perda pode ser um incentivo geral à litigância.

A causalidade, ademais, parece entregar ainda mais razão para que o serviço jurisdicional seja financiado por meio de taxas. Diferentemente de outros serviços estatais, há, ainda que teoricamente, uma culpa do sucumbente e não uma mera sujeição ao Poder Estatal.

2.2.4. Contribuinte de direito e contribuinte de fato da taxa judiciária

Neste item pontua-se a possibilidade de ser vista uma situação muito peculiar, que pode levar à conclusão por uma situação *sui generis* de configuração de um **contribuinte de fato** e outro **contribuinte de direito.** Isto é, daquele que é legalmente responsável pela

---

[186] Cayrol, "La répartition des frais en procédure civile française."

[187] Daniel Sarmento destaca que é possível extrair também da previsão da dignidade da pessoa humana (inc. III do art. 1º) e do direito de propriedade (inc. XXII do art. 5º), a constitucionalização da responsabilidade civil. Daniel Sarmento, "Art. 5º, V," in *Comentários à Constituição do Brasil*, ed. Gilmar Ferreira Mendes et al. (São Paulo: Saraiva; Almedina; IDP, 2018).

[188] BRASIL, "Lei nº 10.406/2002 de 10 de janeiro - Código Civil," (2002). http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm.

percepção do tributo e daquele que, do ponto de vista econômico, efetivamente suporta o pagamento da exação.

É interessante notar que, como contribuinte de fato é um termo que se refere à repercussão econômica do tributo, para a doutrina mais centrada na construção lógico-semântica, não se vê como jurídica a expressão. No livro "Curso de Direito Tributário" do professor Paulo de Barros Carvalho,[189] por exemplo, conta-se uma só referência a ela e, ainda assim, na análise de julgamento que afastou a possibilidade de aplicar-se uma imunidade constitucional ao contribuinte de fato. Já no livro do Professor Leandro Paulsen,[190] mais ligado à análise jurisprudencial, a referência à expressão aparece 23 vezes.[191]

Interessa-nos aqui o conceito, pois, ainda que num tempo posterior, o sucumbente, em regra, assume o papel de contribuinte de fato da taxa judiciária.

Já sendo possível saber quem deu causa à demanda, temos pelo menos quatro situações possíveis: (i) se o autor perdeu a causa e tinha antecipado as custas, estas simplesmente continuam em poder do Estado; (ii) se o autor ganhou a causa, é possível pleitear a sua devolução das despesas frente ao réu; (iii) se o autor ganhou a causa, mas o réu é beneficiário da gratuidade, pode não ser possível, ao menos naquele momento, o pleito da devolução frente ao réu; (iv) ou, ainda, se o autor não as tiver adiantado em razão da gratuidade, mas vem a ganhar a causa, do efetivo pagamento das custas ao Estado pelo réu.

No primeiro caso, aquele que deu causa à demanda já havida recolhido as custas judiciais ao Estado. No segundo caso, é necessário destacar que, do ponto de vista tributário, tanto o contribuinte, quanto o sujeito passivo, foi aquele que à demanda, em termos efetivos, não dera causa, pois o autor recolheu as custas ao Estado e deste não pode pretender a devolução, mas apenas a cobrança delas frente ao réu[192], se cessar a gratuidade por alguma razão. Recebendo as custas de volta, pode-se, todavia, dizer que o réu é uma espécie de contribuinte de fato das custas judiciais.

---

[189] Paulo de Barros Carvalho, *Curso de Direito Tributário* (São Paulo: Saraiva, 2019).
[190] Leandro Paulsen, *Curso de Direito Tributário*, 11ª ed. (Saraiva, 2020).
[191] Quatro referências são à citada impossibilidade de aplicação da imunidade ao contribuinte de fato, uma à aplicação da seletividade por um acórdão do TRF2 que justamente considerou que é a partir contribuinte de fato que se verifica a seletividade, duas ao conceito de tributação indireta e efetivamente diferenciando o contribuinte de fato do contribuinte de direito; uma para excluir o contribuinte de fato da ideia de sujeito passivo; uma vez em texto de acórdão sobre o IPI em nota de rodapé; e catorze vezes para explicar o conteúdo do art. 166 do CTN, que relaciona-se com o conceito, ainda que não expressamente.
[192] Se o réu for o Estado, pode se falar em devolução.

No último caso, o réu deu causa à demanda e é o contribuinte e sujeito passivo do tributo.

Se o reembolso da taxa judiciária ou o pagamento pelo vencido no caso de gratuidade funcionasse à perfeição, poder-se-ia sustentar que a taxa referente à prestação jurisdicional seria suportada financeiramente somente por aquele que não revelasse direito material no litígio, ou seja, aquele a dar causa efetiva à demanda. No entanto, isso não se dá nos casos de gratuidade do autor vencido a taxa não é paga por ninguém. Ainda, também se observa essa situação como nos casos em que o autor vencedor não consegue ter sucesso financeiro no momento do cumprimento da sentença, seja por insuficiência de recursos do réu ou por este ter o benefício da suspensão da gratuidade.

Mas esse fator reforça a ideia de justiça na cobrança de custas judiciais dos demandantes, uma vez que a regra implicará que elas sejam economicamente suportadas por quem, em última instância, deu efetiva causa à demanda e, portanto, deu causa ao serviço jurisdicional.

2.3. O Aspecto quantitativo da taxa

A Constituição Federal é bastante extensa nas regras estabelecidas para os impostos. Ela não apenas se restringe a delimitar competências, mas traz regras importantes para cada um deles, inclusive sobre fixação de alíquotas e até mesmo limites mínimos e máximos a estas e uma alíquota de incidência e porcentagem inalterável.[193]

As taxas têm nível muito diverso de regramento constitucional. A bem da verdade, específicas para a espécie, no capítulo do Sistema Tributário Nacional, há apenas duas referências, no inc. II e no § 2º do art. 145. Assim, o intérprete que busca uma referência ao aspecto quantitativo da espécie tributária na Constituição tem de centrar-se nestes dois dispositivos e, se possível, em outros que fazem referência a outras espécies de tributos, por exclusão.

[193] § 5º do art. 153: “[o] ouro, quando definido em lei como ativo financeiro ou instrumento cambial, sujeita-se exclusivamente à incidência do imposto de que trata o inciso V do "caput" deste artigo, devido na operação de origem; a alíquota mínima será de um por cento (...)”

Nesse contexto, parece haver uma verdadeira relação de oposição entre aspectos quantitativos da taxa e do imposto, que pode ser primeiramente extraída do § 2º do art. 145, pois o dispositivo veda que base de cálculo de taxa seja própria de imposto. Assim, por uma questão lógica, ao menos no caso de *identidade*, se não pode haver uma taxa com base de cálculo idêntica à de um imposto, também não pode haver imposto com uma base de cálculo idêntica a taxa.

Mas o que é uma base de cálculo própria de imposto?

Em primeiro lugar, se a base de cálculo de uma taxa for idêntica à base de cálculo de um imposto que se possa extrair da Constituição Federal, parece evidente a conclusão de que ela é própria de imposto, pois para ele prevista.

Como destaca Luís Eduardo Schoueri, a intenção do constituinte ao adotar a expressão foi ser mais rigoroso em relação a um limite que, anteriormente, se punha apenas a bases de cálculo *idênticas* às dos impostos, conforme interpretação do art. 18 da Constituição anterior e texto ainda constante do parágrafo único do art. 77 do CTN. Com a nova Constituição, ela não poderia sequer ter o intento de revelar capacidade contributiva, mas apenas o de medir o serviço prestado ou a atividade estatal.[194]

Isso pode ser extraído da leitura do parágrafo anterior ao dispositivo em análise, que estabelece que "[s]empre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte", facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.[195]

Se é exigido, sempre que possível, que os impostos meçam a capacidade contributiva do contribuinte (seja ou não a partir da identificação facultada à Administração, de patrimônio, rendimentos e atividades econômicas do contribuinte), uma base de cálculo que leve a este objetivo é própria deles.

Apesar de ser um sistema aparentemente muito bem construído, a forma pela qual o Supremo Tribunal Federal vem interpretando-a parece remeter mais à limitada

---

[194] Schoueri, *Direito Tributário*, 568.
[195] Art. 145, § 1º, da CF.

construção da Constituição anterior, que impedia tomassem as taxas como base de cálculo aquelas que tivessem servido aos impostos, ou seja, a elas idêntica.[196]

Vale destacar o texto da interpretação atual do STF, sedimentado na Súmula Vinculante 29, que diz ser "constitucional a adoção, no cálculo do valor da taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra."

O contorno muito restrito que se desenhou com a referida súmula vinculante, todavia, não afastou do STF o raciocínio de que taxas com objetivo de auferir receita em face da capacidade contributiva do cidadão são inconstitucionais. A leitura dessa súmula, como se verá mais à frente, deve ser no sentido de que um ou mais elementos de base de cálculo de determinado imposto não tornam a taxa, necessariamente, uma medida de capacidade contributiva, devendo ser isso analisado no caso concreto e não a partir da presunção de que isso se daria de modo inveitável a partir da mera existência de um ou mais elementos da base de cálculo de um imposto.

De outra parte, está com a razão o Professor Humberto Ávila ao dizer que tais disposições, ao lado da vedação constitucional à vinculação da destinação constitucional da receita de impostos a órgão, fundo ou despesa,[197] levam à conclusão de que aos impostos cabe financiar as despesas *gerais* da Sociedade, restringindo-se as taxas às despesas *passíveis de individualização*.[198]

É nesse contexto que as taxas não podem ter a sua medida senão no custo do serviço prestado ou da atividade fiscalizatória resultante do exercício do Poder de Polícia.

Existe, contudo, uma razão para que isso seja assim, pois o texto constitucional que afasta a pura medida de capacidade contributiva da base de cálculo das taxas está plenamente de acordo com uma métrica de igualdade.

Isso porque, uma vez configurada a estrutura de arrecadação dos impostos, seja por meio de tributos diretos ou indiretos, a lei torna concreta a diferenciação que é pressuposto da igualdade: tratar igualmente os cidadãos de uma classe e desigualmente os cidadãos de outra classe, de acordo com princípios constitucionais. Para a maior parte dos

---

[196] § 2º do art. 18 da EC nº1/1969: "[p]ara cobrança de taxas não se poderá tomar como base de cálculo a que tenha servido para a incidência dos impostos.
[197] Inc. IV do art. 167 da Constituição Federal.
[198] Ávila, "As taxas e sua mensuração."

tributos diretos, entre eles o mais insigne – o imposto de renda – essa medida será especialmente a capacidade contributiva; para os indiretos, outros objetivos podem estar presentes e serem cumpridos por meio de princípios como o da seletividade ou essencialidade.

Daí que se parte da capacidade contributiva de um indivíduo é *extraída* por outro tributo, não aplicável a outros contribuintes da mesma categoria essencial, ou seja, com capacidade contributiva para financiar as despesas gerais do Estado, o contribuinte que deu causa ao serviço específico e divisível é injustamente prejudicado.

Se a capacidade extraída desses contribuintes, ademais, supera o custo total da atividade estatal, nota-se que o Estado passa a desigualar esses contribuintes para financiar despesas gerais, em tese desonerando proporcionalmente aqueles que não dependem do serviço estatal. Neste caso, a gravidade é ainda maior, porquanto utilizada a instituição de taxa teleologicamente em total desacordo com a sua estrutura constitucional, que se põe de acordo com o princípio da equivalência.

Mas mesmo que se considere que a base de cálculo da taxa deve servir para "medir o serviço prestado", faz-se necessário advertir que tal expressão pode ter várias compreensões.

Em obra originalmente escrita por Dieter Birk, que hoje conta com a coautoria de Marc Desens e Henning Tappe, inteligentemente é destacado que "do ponto de vista do contribuinte, a taxa é paga em troca da vantagem que o Estado lhe concede e, do ponto de vista deste, ela é uma compensação pelos custos incorridos para prestar o serviço."[199] Ou seja, logo de início se percebe que há duas formas básicas de precificar um serviço ou atividade: a partir dos custos de quem o prestou ou pela quantificação do benefício de quem o recebeu. A medida da taxa seria, então, o custo ou o benefício do cidadão?

Como se verá no tópico seguinte, a teoria adotada pelo Supremo Tribunal Federal optou pela primeira alternativa, ou seja, a medida da taxa seria, em primeiro lugar, o seu custo.

---

[199] Dieter Birk, Marc Desens e Henning Tappe, *Steurrecht*, 22ª ed. (Heidelberg: C.F. Müller, 2019), n.p. (posição 3508, Edição Kindle).

2.4. A teoria da equivalência e sua adoção pelo Supremo Tribunal Federal

Ideia bastante difundida na doutrina é a teoria da equivalência, segundo a qual deve haver uma relação entre o valor da atividade estatal e a sua base de cálculo da taxa. Noutro sentido é a teoria do benefício, a partir da qual pode ser admitido que o núcleo do aspecto quantitativo da taxa leve em consideração o benefício potencial do contribuinte pela prestação estatal, podendo ser precificada a taxa em razão deste.

A divergência de grande parte da doutrina com a teoria do benefício não é ela deixar sempre de refletir a relação entre o contribuinte e o Estado. Aliás, pode-se dizer que, em grande parte das vezes, ela o faz, como parece ocorrer na prestação de serviços públicos essenciais. Inequivocamente, há um benefício potencial no recolhimento público de lixo.

A crítica mais difundida a essa teoria é que não abarcaria todas as taxas. Nesse sentido é a lição de Giannini, para quem "[n]ão é exato que o fundamento jurídico da exação resida em um serviço prestado pelo Estado em favor do obrigado ou mesmo em uma utilidade qualquer que ele receba em consequência da atividade administrativa do Estado em si(...)".[200] O autor justifica que há situações em que não se pode ver benefício, como no caso de taxa devida pela aplicação da lei penal.

O exemplo do autor é bastante ilustrativo, especialmente considerando a possibilidade de enxergar-se benefício ao contribuinte mesmo quando do pagamento de taxa em razão do exercício do Poder de Polícia. De fato, ainda que não seja notado benefício direto em ser fiscalizado, sempre há a possibilidade de ler-se o benefício na possibilidade de exercício de um direito que, no caso contrário, seria proibido. Assim, uma atividade potencialmente poluidora tem autorização do Estado para ser prestada, justamente porque há o exercício do Poder de Polícia, a ser remunerado por quem se beneficia dele no exercício de sua profissão. Mas o caso do pagamento de uma taxa devida pela atuação da lei penal, citado por Giannini, é preciso. Não há benefício: a conduta do contribuinte continuou

[200] Tradução livre; no original: "Non è esatto che il fondamento giuridico di essa risieda in un servigio reso dallo Stato *a favore* dell'obbligato, o comunque in una qualche *utilità* che egli risenta in consequenza dell'a esplicazione dell'attività amministrativao giuridica dello Stato stesso. Giannini, *Itituzioni di Diritto Tributario*, 61.

proibida, em razão disso ele está sendo punido por uma norma cogente e, ainda, pagará pela aplicação da sanção em seu prejuízo.

Mas o fato de não ser aplicável a todas as taxas existentes excluiria por si a teoria do benefício em todas as hipóteses? Não parece haver fundamento para isso, podendo-se aventar a possibilidade de ser ela aplicada aos casos em que ele existisse.

Melhor fundamento para afastá-la parece estar no fato de que o seu valor dela se tornaria maior à medida da essencialidade do serviço. Nesse sentido é que se manifesta Schoueri, baseando-se nas lições de Dieter Suhr.[201] Pelo princípio do benefício, quanto mais difícil afastar-se da prestação, maior seria o valor cobrado pela taxa. No caso da existência de monopólio estatal, vale dizer, a questão seria ainda pior, pois não haveria escolha ao contribuinte, senão pagar o que o Estado pedisse.

Ávila abraça tanto o critério da equivalência na valoração da taxa, entendendo que este exige uma relação proporcional entre a atuação estatal e o valor a ser pago, quanto o critério da congruência, segundo o qual haveria uma relação biunívoca entre a atuação estatal e o elemento utilizado como presunção dessa atuação, de forma que este asseguraria aquela.[202]

Desenvolvendo a ideia da equivalência, Ávila lê essa relação a partir do custo da taxa, de forma que o seu valor não pode ultrapassar dois limites: um específico, referente à atuação concreta e individual administrativa e outro geral, segundo o qual as receitas totais do Estado em um período não devem ultrapassar os custos totais da atividade estatal específica, embora não se exija que a receita auferida seja exatamente igual ao custo imputável ao contribuinte.[203]

Aqui vale levantar uma questão. Se o critério de custo individual for adotado, tal como descrito pelo Professor Humberto Ávila, o critério do custo total seria inútil: se nenhum contribuinte pagar valor maior que o custo individual específico, nunca o valor arrecadado ultrapassará o custo total do Estado na atividade.

Um pouco mais flexível parece ser o entendimento de Schoueri. Partindo de premissas similares – não servir a taxa para especialmente medir grandeza relacionada à

---

[201] Dieter Suhr, "Fernsprechgebühren - Luxusabgaben auf die Daisensvosorge?," *Der Betrieb* 15 (1968). *Apud*
[202] Ávila, "As taxas e sua mensuração."
[203] Ávila, "As taxas e sua mensuração."

capacidade contributiva, e a partir da justificativa da taxa "em não forçar toda a coletividade a suportar um gasto que pode ser imputado a um contribuinte individualizado" –, estabelece que a base de cálculo possível "será aquela suficiente para medir, ainda que com certo grau de aproximação, o valor da atividade que o referido contribuinte exigiu do Estado."[204]

Contudo, a partir da admissão de outros princípios constitucionais e na linha de sua pesquisa sobre a característica indutora das normas tributárias[205], o Professor admite que se justifique uma base de cálculo diversa a partir de outros princípios constitucionais: "[a]ssim, caso decidisse o legislador autorizar a abertura de cassinos no País, poderia impor uma taxa de fiscalização propositadamente alta, de modo a desestimular a proliferação de tal atividade (...)" [206] Citado em sua obra, Birk se posicionaria no mesmo sentido.

De fato, também em trabalho atualizado, Birk, então ao lado de Desens e Tappe, defende que o montante devido de taxa deve seguir o princípio da recuperação de custos, mas que aspectos de partilha ou equalização de benefícios e de indução de comportamentos podem também desempenhar um papel relevante.[207] [208]

É necessário dizer que a teoria da equivalência comporta divergências importantes. Schoueri aponta interessantes nuances em autores alemães que transitam desde o estabelecimento dos custos como limite ao seu valor pela ausência de mercado livre[209], até aqueles que, como Wilke, não veem algo absoluto no princípio da equivalência, aceitando o primeiro que haja uma relação entre custo e o valor da taxa, mas com a possibilidade de superávits[210] Ainda, Schoueri aponta a interessante visão de Kirchhof, para quem o valor da taxa pode ter relação com o benefício, se houve uma vantagem financeira que não deveria ficar com o contribuinte, ou meramente com o custo, se apenas isso pôde ser apurado.[211]

---

[204] Schoueri, *Direito Tributário*, 187.
[205] Sobre o tema específico da possibilidade indutora das taxas, v. o item 2.3.2.2 da obra Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica do mesmo autor Luís Eduardo Schoueri, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica* (São Paulo: Forense, 2005), 168-81.
[206] Schoueri, *Direito Tributário*, 187, 553-60.
[207] Birk, Desens e Tappe, *Steurrecht*, n.p. (posição 3508, Edição Kindle).
[208] A questão da possibilidade de outros objetivos para a taxa será tratada em item separado.
[209] Josef Isensee, "Nichtsteuerliche Abgaben - ein wesser Fleck in der Finanzverfassung," in *Staatsfinanzierung im Wandel* (Berlin: Duncker und Humblot, 1983). e Günter Hedtkamp, "Krise der Steurstaats," in *Staatsfinazierung im Wandel* (Berlin: Duncker und Humblot, 1983). *Apud* Schoueri, *Direito Tributário*, 554.
[210] Dieter Wilke, *Gebührenrecht und Grudengesetz* (München: Beck, 1973), 303. *Apud* Schoueri, *Direito Tributário*, 555.
[211] Paul Kirchhof, "Staatliche Einnahmen," in *Handbuch des Staatrechts der Bundesrepublik Deutschland*, ed. Paul Kirchhof (Heidelberg: C.F.Müller, 1990). *Apud* Schoueri, *Direito Tributário*, 555.

Nesse contexto, que tange à questão da recuperação dos custos, Henning Tappe e Rainer Wernsmann[212] narram que o propósito clássico das taxas é justamente cobrir os custos, o que seria, ao mesmo tempo a própria justificativa da sua cobrança.[213] Os autores ressalvam, entretanto, que o Tribunal Constitucional Alemão deixa bastante margem ao legislador, pois, ao abraçar a referida regra, entende que uma taxa que eventualmente não se relacione diretamente com uma despesa pode ser justificada, em determinadas situações, no *benefício* concedido pelo Estado.[214]

No Brasil, é possível afirmar que o Supremo Tribunal Federal adotou a teoria da equivalência e limite nos custos no julgamento da Questão de Ordem na Medida Cautelar na ADI 2551 / MG[215].

O caso concreto versava sobre uma taxa de expediente de R$ 10,00 cobrada pelo Estado de Minas Gerais por emissão de guias de arrecadação do Seguro de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias terrestres – DPVAT, ou fornecimento dos dados cadastrais dos proprietários de veículos automotores para a cobrança do DPVAT. Segundo alegavam os autores, a taxa era "incomparavelmente maior do que os custos dos serviços que a ela correspondem", trazendo pareceres técnicos que indicavam desde lucro de 226% sobre o custo do serviço quando utilizado papel para tanto até mesmo situação de custo praticamente desprezível, no caso de acesso a dados cadastrais somente.

A tese fixada já no julgamento cautelar estabeleceu que a taxa "enquanto contraprestação a uma atividade do Poder Público, não pode superar a relação de razoável equivalência que deve existir entre o custo real da atuação estatal referida ao contribuinte e o valor que o Estado pode exigir de cada contribuinte, considerados, para esse efeito, os elementos pertinentes às alíquotas e à base de cálculo fixadas em lei." No mesmo julgamento

---

[212] Henning Tappe e Rainer Wernsmann, *Öffenliches Finanzrecht*, 2ª ed. (Heidelberg: C. F. Müller, 2019), n.p. (posição 4520, Edição Kindle).

[213] Isso nos remete novamente à teoria da causa dos tributos, descrita no início deste trabalho.

[214] Tappe e Wernsmann, *Öffenliches Finanzrecht*, n.p. (posição 4520, Edição Kindle). Leitura e tradução livre a partir do seguinte trecho: "Nach wohl hM kann auch eine Abgabe, der keinerlei staatlicher Aufwand gegenübersteht, unter bestimmten Voraussetzungen als Vorzugslast gerechtfertigt werden, wenn ein seitens des Staats gewährter Vorteil ganz oder teilweise abgeschöpft werden soll. Das BVerfG lässt dem Gesetzgeber bisweilen auch in den Formulierungen sehr große Spielräume."

[215] STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade 2551/MG, Relator Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2003," (2003), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266148.

ficou assentado que a onerosidade excessiva resultante do custo do serviço prestado configura ofensa ao princípio constitucional da vedação do confisco.

Note-se que, houvesse o Supremo Tribunal Federal considerado a teoria do benefício, seria possível no caso analisar se os R$ 10,00 ainda estariam abaixo deste, especialmente considerado o uso lucrativo do sistema pelo contribuinte.

Ainda, no âmbito da jurisprudência, é interessante destacar que, em julgamento recente, a teoria da equivalência foi utilizada como fundamento central onde se aceitou, em flexibilização ao princípio da legalidade, que uma taxa em razão de Poder de Polícia (anotação de responsabilidade técnica em obra de construção civil – ART) tivesse apenas o teto fixado por lei, permitido à autoridade delegada a sua fixação de maneira mais justa, pela proximidade com a realidade[216].

No acórdão proferido no RE 838284/SC, estabeleceu-se que "a maior capacidade de a Administração Pública, por estar estreitamente ligada à atividade estatal direcionada a contribuinte" seria suficiente para se autorizar que essa atribuição anexa fosse delegada à competência tributária. Conhecendo a realidade do contribuinte, poderia dela extrair elementos para complementar o aspecto quantitativo da taxa, encontrando "a razoável equivalência do valor da exação com os custos que ela pretende ressarcir."

A exceção à regra da legalidade foi posta porque, "[e]m suma, o art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 6.994/82 estabeleceu diálogo com o regulamento em termos de subordinação (ao prescrever o teto legal da taxa referente à ART), de desenvolvimento (da justiça comutativa) e de complementariedade (ao deixar um valoroso espaço para o regulamento complementar o aspecto quantitativo da regra matriz da taxa cobrada em razão do exercício do Poder de Polícia)."

Ainda que se adote a teoria da equivalência, é necessário descer à prática e admitir que, em determinadas situações, é muito difícil ao legislador saber o exato custo de um serviço, mesmo o custo total dele, consideradas todas as prestações. Com efeito, há despesas que são diretas na prestação do serviço ou no exercício do Poder de Polícia, mas outras que são indiretas e muitas vezes se confundem com outras prestações não relacionadas.

---

[216] STF, "Recurso Extraordinário 838284, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/10/2016," (outubro 19 2016).

Por exemplo, na emissão de um passaporte é possível saber o preço do suporte físico do documento facilmente, mas é um pouco mais complicado saber proporcionalmente o valor dos recursos humanos necessários à sua emissão. O servidor que trabalha apenas e tão somente naquela área pode permitir uma aferição mais exata, mas pode haver servidores responsáveis pela segurança ou limpeza do prédio público que não seja exclusivo.

Ainda na área de recursos humanos, alguns servidores podem não ser utilizados exclusivamente nessa tarefa, servindo a outras atividades nem sequer relacionadas com a emissão dos passaportes. De outra parte, sistemas necessários à verificação dos requisitos que o cidadão tem de cumprir para ter o documento emitido podem ser utilizados também em outras finalidades.

De toda forma, por todas as razões anteriores e especialmente pelo risco de não haver teto para o valor da taxa no caso de serviço essencial prestado em regime de monopólio de direito ou de fato, parece muito mais adequada a teoria da equivalência, que foi, ademais, adotada pelo Supremo Tribunal Federal.

Ultrapassada a dificuldade em saber o custo total da prestação de serviço ou exercício do Poder de Polícia, cabe pensar se o custo individual deve ser mesmo visto como o único critério de rateio do custo geral da taxa.

2.5. Outros objetivos possíveis na fixação da base de cálculo das taxas

Como destacado antes, para Schoueri, outros objetivos da taxa e de sua instituição poderiam levar a uma forma diversa de estabelecimento de sua base de cálculo, desde que a perseguir objetivos constitucionais. Desenvolve o autor que "[a]ssim, caso decidisse o legislador autorizar a abertura de cassinos no País, poderia impor uma taxa de fiscalização propositadamente alta, de modo a desestimular a proliferação de tal atividade (...)" [217]

O jurista vai além e afasta a exclusividade do sinalagma, afirmando que fosse este não é a única justificativa para as taxas, havendo outros princípios constitucionais que podem justificar uma base de cálculo diversa.

---

[217] Schoueri, *Direito Tributário*, 187, 553-60.

Birk, Desens e Tappe também afirmam tal possibilidade, ao dizer que o montante devido de taxa deve seguir o princípio da recuperação de custos, mas que aspectos de partilha ou equalização de benefícios e de indução de comportamentos podem desempenhar um papel.[218]

Tappe escreve de modo mais aprofundado, ao lado de Wernsmann, sobre tais situações citando a possibilidade de **propósitos sociais** serem adequados para compor o cálculo do valor das taxas. Uma taxa de um serviço de saúde, por exemplo, poderia ser muito maior se cobrada de alguém com maior capacidade contributiva, bem como subsidiada àqueles com menor poder econômico. Contudo, a taxa encontraria, neste caso, seu limite no custo estatal. Os mais fortes economicamente não seriam cobrados em valor maior que o de custo, mas os mais pobres teriam parte deste financiado pelo orçamento geral.[219]

Os mesmos autores ainda falam do **efeito indutor** de comportamento da taxa a partir de sua majoração ou diminuição, o que é considerado constitucional pela Corte Constitucional Alemã. No entanto, esta limitou este uso. A taxa não poderia ser criada única e exclusivamente com propósito indutor e o uso de tal possibilidade também não poderia impedir o exercício de uma liberdade constitucional.[220]

As regras parecem igualmente aplicáveis frente a nossa Constituição Federal. Com efeito, não há impeditivo expresso em relação à base de cálculo das taxas, a não ser aquela já referida sobre a utilização de base de cálculo própria de imposto. Da mesma forma, ainda que se admita um efeito social ou indutor na sua quantificação, isso não pode se chocar com outros princípios constitucionais.

A utilização de valores subsidiados na cobrança de taxas é bastante comum em nossa legislação, sendo a taxa judiciária em si um grande exemplo disso, pois cobre uma pequena parcela do custo do Poder Judiciário, como será visto mais à frente. Por outro lado, há na legislação a chance da completa gratuidade ou de alguns atos processuais, sua redução percentual[221] ou ainda de parcelar-se o seu pagamento.[222]

---

[218] Birk, Desens e Tappe, *Steurrecht*, n.p. (posição 3508, Edição Kindle).
[219] Tappe e Wernsmann, *Öffenliches Finanzrecht*, n.p. (posição 4569, Edição Kindle).
[220] Tappe e Wernsmann, *Öffenliches Finanzrecht*, n.p. (posição 4600, Edição Kindle).
[221] Cf. § 5º do art. 98 do CPC.
[222] Cf. § 6º do art. 98 do CPC.

O efeito indutor também poderia ser proveitoso com o aumento percentual sobre causas que não fossem interessantes ao sistema jurídico. Vale destacar que, como as custas são cobradas em boa parte das vezes muito abaixo do verdadeiro custo do processo, a eventual desigualdade entre dois litigantes poderia ser afastada pela incidência de outro princípio constitucional. Tal efeito, porém, será estudado em capítulo próprio.

2.6. A base de cálculo a partir da equivalência – como calcular o custo de cada ato processual ou procedimento?

Na introdução a este trabalho, afirmou-se que a todo direito garantido pela Constituição corresponderá um custo. Este pode ser direto e imediatamente perceptível, como o direito à educação ou à saúde, mas também pode haver o custo indireto do estabelecimento de regras complementares e da fiscalização de seu cumprimento, bem como a criação de estruturas para que possa ser exercido. Nesse contexto mais amplo se inclui ainda o custo da estrutura judiciária para que se crie a segurança jurídica nas relações de direito ou para que se possa exigir um bem derivado do exercício de um direito.

Também na esfera judiciária, parece ser possível compreende que o gasto por processo possui correlação com a qualidade e a duração razoável da prestação jurisdicional. Evidentemente, o bom direcionamento desse gasto também será importante nessa equação. Ainda, foi introduzida a ideia de que não há como deixar de cobrar o custo das partes sem que isso implique a proporcional diminuição de outro serviço público.

2.6.1. O custo total do Poder Judiciário para o Erário: o custo de todos os processos judiciais

Ao final do ano de 2018 havia aproximadamente 78,7 milhões de processos pendentes, dentre os quais quase 63 milhões eram da justiça estadual, pouco mais de 10

milhões da justiça federal comum e mais de 4,8 milhões da justiça trabalhista. O restante[223]praticamente divide-se nas justiças militares e eleitoral.[224]

Eram então 14.877 unidades judiciárias no total, mesmo após redução de 514 delas especialmente por reestruturação do Poder Judiciário de São Paulo e Rio Grande do Sul no ano anterior e novo zoneamento da Justiça Eleitoral. Havia 22.635 cargos de magistrados, entre os quais 18.141 efetivamente providos e 277.559 cargos de servidores, com 40.984 vagos.[225]

Tudo isso custou para o cidadão, segundo o relatório Justiça em Números 2019, do Conselho Nacional de Justiça, a despesa total do Poder Judiciário, em 2018, de R$ 93.725.289.276,00. Isso representa aproximadamente 34,6% do valor total arrecadado em tributos em todas as esferas de governo no ano de 2017.[226]

Desse valor, 90,8% é gasto com recursos humanos e 9,2% representam outras despesas.[227]

Nesse custo não se inclui aqueles externos à máquina pública, tais quais as despesas das partes e de seus procuradores, e também os custos com perícias e diligências que, custeadas diretamente pela parte, não farão parte do custo direto do Poder Judiciário.

Se a função do Poder Judiciário, seja ela típica (jurisdicional) ou atípica (administrativa ou regulamentar) está sempre ligada diretamente à atividade fim, ou seja, o exercício da Jurisdição, é possível dizer que praticamente todo o custo do Poder Judiciário está ligado aos processos judiciais em andamento, seja direta ou indiretamente. Tomando essa premissa como base, o valor acima referido é idêntico ao custo total dos seus processos judiciais para o Erário.

---

[223] (Conselho Nacional de Justiça 2019d)

[224] "Painel do Justiça em Números," 2019, acessado em 29/10, 2019, https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&shee-t=shResumoDespFT.

[225] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*, 20 e 34.

[226] Dados consolidados mais recentes de fonte confiável. Receita Federal, Carga Tributário no Brasil 2017 - Análise por Tributos e Bases de Incidência, (Brasília 2018).

[227] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*, p. 34.

2.6.2. O custo em relação aos processos novos ou resolvidos

Se o custo total dos processos judiciais para o Erário é dado relativamente fácil de se encontrar e relatar, verificar o custo de cada processo, individualmente e particularmente considerado, é tarefa que, *com os dados colhidos e disponibilizados* pelos Poderes Judiciários hoje, é impossível de se atingir.

Como viu-se que mais de 90% do custo é de recursos humanos, para que isso fosse feito com aproximação mínima aceitável, seria necessário, no mínimo, que servidores e magistrados preenchessem planilha de horas gastas com cada demanda. É claro que os sistemas informatizados atuais permitiriam que isso fosse facilitado, mas ainda assim seria necessário o levantamento de horas a serem divididas igualmente por todas as demandas nas atividades que não fossem específicas, bem como de tempo de estudo ou de outras atividades realizadas fora do sistema informatizado.

Por outro lado, esses custos não seriam cognoscíveis no início da demanda, sendo levantados ao longo dela, sendo efetivamente sabido ao seu final.

Não se afasta possa ser isso recomendável, até porque, ao conhecer mais profundamente os seus próprios custos, o Poder Judiciário muito provavelmente encontraria gargalos e também exemplos de coisas que bem funcionam, o que ajudaria na busca de eficiência que parece ser a maior preocupação do Conselho Nacional de Justiça, ao menos quando se analisam as metas fixadas para o Poder Judiciário.[228]

Todavia, há dados similares àqueles apresentados pelos Poderes Judiciários Europeus ao CEPEJ, alguns já analisados ao longo deste trabalho. O número de processos novos e de processos resolvidos dá uma ideia geral de custo de um processo.

---

[228] Para 2020, entre doze metas, foram mantidas oito metas de anos anteriores relacionadas diretamente com a eficiência da prestação jurisdicional: 1) julgar mais processos que os distribuídos (aprovada por todos os segmentos de Justiça); 2) julgar processos mais antigos (aprovada por todos os segmentos de Justiça); 3) estimular a conciliação (aprovada pela Justiça Estadual, Justiça Federal e Justiça do Trabalho); 4) priorizar o julgamento dos processos relativos aos crimes contra a administração pública, à improbidade administrativa e aos ilícitos eleitorais (aprovada pelo STJ, Justiça Eleitoral, Justiça Estadual, Justiça Federal, Justiça Militar da União e dos Estados); 5) impulsionar processos à execução (aprovada pela Justiça Federal e Justiça do Trabalho); 6) priorizar o julgamento das ações coletivas (aprovada pelo STJ e pelas Justiça Estadual, Justiça Federal, Justiça do Trabalho); 7) priorizar o julgamento dos processos dos maiores litigantes e dos recursos repetitivos (aprovada pelo STJ e pela Justiça do Trabalho); 8) priorizar o julgamento dos processos relacionados ao feminicídio e à violência doméstica e familiar contra as mulheres (aprovada pela Justiça Estadual). "Judiciário aprova 12 metas nacionais para 2020," 2019, https://www.cnj.jus.br/judiciario-aprova-12-metas-nacionais-para-2020/.

Assim, temos que no ano de 2018, ingressaram, excetuando-se o STF, 28.052.965 processos. O número de processos baixados foi consideravelmente maior, sendo responsável especialmente a diminuição dos casos na Justiça do Trabalho. Foram baixados 31.883.392. [229]

É possível chegar, daí, ao custo médio do Poder Judiciário[230] em relação a cada um dos processos que foram ajuizados (R$ 3.341,01), ou em relação a cada um dos processos definitivamente resolvidos (R$ 2.939,62).[231]

2.6.3. A ideia de custo marginal e a importância do conjunto de demandas para cada litigante

Segundo Taylor, Greenlaw e Shapiro, "o custo marginal é o custo adicional de gerar mais uma unidade do produto. Não é o custo individual de todas as unidades produzidas, mas apenas da próxima (ou próximas). Calculamos o custo marginal, a partir da mudança no custo total e dividindo-o pela mudança na quantidade produzida."[232]

Pode-se exemplificar tal conceito. Uma pizzaria pode produzir 100 pizzas por noite e o custo total do empreendimento ser de R$ 1.000,00 por dia, de modo que o custo médio de cada unidade seria de R$ 10,00, considerando todos os valores despendidos pela pizzaria com aluguel, salários, matéria prima, etc. Se, para produzir 100 unidades adicionais, o custo total subirá para R$ 1.500,00 por dia, isso significa que o custo marginal da produção das pizzas adicionais será de R$ 5,00 por unidade.

Note-se que isso é diferente do custo médio. O custo médio da produção dessas 200 pizzas não é de R$ 5,00 (custo marginal por unidade para que se produzam mais 100 pizzas), mas de R$ 7,50 (R$1.500,00 divididos por 200). Todavia, importa dizer que, se o custo marginal se encontra em curva decrescente, a cada nova unidade o custo médio também diminui.

---

[229] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*.
[230] Excetuado o STF.
[231] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*.
[232] Steven A. Greenlaw, David Shapiro e Timothy Taylor, *Principles of Microeconomics for AP Courses*, 2ª ed. (Houston: OpenStax, 2017), n.p. (edição Kindle, posição 4684).

O conceito acima pode ser bastante útil para que se visualize como as demandas judiciais, mesmo aquelas mais caras e que obrigam ao recolhimento de um valor mais alto em termos absolutos, beneficiam-se da existência de muitos processos.

Como foi visto anteriormente, o custo médio do Poder Judiciário[233] por processo novo foi de R$ 3.341,01 ou de R$ 2.939,62 por processo resolvido.[234]

Como se pode intuir, se houvesse um único processo a ser julgado no Poder Judiciário, o seu custo não seria esse, mas muito maior.

Vale dizer que, mesmo não sendo gratuita no Brasil, a prestação jurisdicional enfrenta muito menos evasão para seu concorrente direto e – a arbitragem – do que serviços de saúde e educação. Pelos números do último Anuário da Arbitragem no Brasil[235], em 15 das mais importantes instituições de arbitragem do Brasil, em dezembro de 2017 havia um total de 919 processos em andamento. Naquele mês foram criadas as Varas de Direito Empresarial da cidade de São Paulo. Daquele momento até hoje, só na cidade de São Paulo, já são mais de 4400 processos em andamento, segundo dados do Tribunal de Justiça de São Paulo.[236]

Fosse a prestação jurisdicional totalmente custeada pela taxa judiciária, o que a tornaria, portanto, mais cara, possivelmente haveria maior interesse na utilização da alternativa legal.

Note-se a grande diferença de valores que se pode dar. Na Câmara de Comércio Brasil-Canadá[237], para um valor de disputa de R$1.000.000,00, serão devidos mais de 20% do valor da causa (R$ 103.750,00 pelo requerente e R$ 99.750,00 pelo requerido) para a resolução por um árbitro único ou quase 35% do valor (R$ 174.625,00 pelo requerente e R$ 170.625,00 pelo requerido) se houver um tribunal arbitral com 3 árbitros. No caso de uma ação de R$ 10.000.000,00 as porcentagens caem significativamente para pouco mais de 3% do valor da causa (R$ 157.900,00 pelo requerente e R$ 153.900,00 pelo requerido) para

---

[233] Excetuado o STF.
[234] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*.
[235] Comitê Temático de Arbitragem, *Anuário da Arbitragem no Brasil 2017*, Centro de Estudos das Sociedades de Advogados (dezembro de 2018), http://www.cesa.org.br/media/files/CESAAnuariodaArbitragem2017.pdf.
[236] Consulta a partir do sistema eletrônico de dados.
[237] Cf. "Calculadora e Tabela de Despesas," 2019, acessado em 20 de nov, 2019, https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/arbitragem/tabela-despesas-calculadora-2019/.

a resolução por um árbitro único ou quase 6% do valor (R$ 301.000,00 pelo requerente e R$ 297.000,00 pelo requerido) se houver um tribunal arbitral com 3 árbitros.

Nas demandas de R$ 100 milhões, nova redução drástica no percentual é vista para pouco menos de 0,6% do do valor da causa (R$ 291.540,00 pelo requerente e R$ 287.540,00 pelo requerido) para a resolução por um árbitro único ou quase 6% do valor R$ 530.490,00 pelo requerente e R$ 526.490,00 pelo requerido) se houver um tribunal arbitral com 3 árbitros.

Independentemente dos valores, fato é que frente ao Poder Judiciário Paulista, por exemplo, teríamos no primeiro caso a taxa judiciária fixada em R$ 10.000,00 (1% do valor da causa) para a primeira instância e, no caso de recurso mais R$ 40.000,00 (4% do valor da causa).[238]

Voltando ao Poder Judiciário e seus custos, pode-se pensar na constituição de um órgão de primeira instância com um juiz e um servidor, um tribunal em segunda instância, com uma Câmara formada por três juízes, uma instância superior de controle de legalidade e, ainda uma instância de controle de constitucionalidade.

Num caso como esse, para o julgamento de um único processo, o provavelmente o custo seria muito maior que o da arbitragem, anteriormente visto, porque esta possui apenas uma instância.

A depender da complexidade da demanda e do número de magistrados admitidos no tribunal de apelação e nos tribunais superiores, poderíamos chegar na casa de milhões de reais para o julgamento da demanda única, mesmo que o julgamento fosse célere em cada uma delas.

O valor médio do processo somente é tão baixo em virtude da multiplicidade de demandas. Se esta mesma estrutura acima citada fosse constituída para julgar duas demandas, o valor total estaria muito distante do dobro do valor para julgar um só processo.

O custo marginal de adição de um processo no sistema acaba sendo baixo porque toda uma estrutura está constituída no Poder Judiciário Brasileiro para o julgamento de milhões de processos por ano, o que fez com que o custo marginal da adição de novos processos fosse diminuto.

---

[238] Os dados sobre as taxas judiciárias estaduais serão vistos no próximo capítulo.

A relevância disso na formação do aspecto quantitativo da taxa judiciária reside no fato de que, se todas as ações se beneficiam da multiplicidade das demandas para que o custo seja menor, a ideia de dividir o custo com a aplicação de uma alíquota percentual não é absolutamente contrária à teoria da equivalência. Em outras palavras, o custo correspondente para a ação de maior valor seria ainda maior se as demais ações não coexistissem.

Uma taxa judiciária de 5% do valor de uma causa em que se discute R$100.000,00 pode representar R$ 5.000,00 de despesa para o litigante, mas R$ 50.000,00 para o litigante que tiver uma causa de valor de R$ 1.000.000,00. Mesmo esse último, todavia, está a pagar muito menos que o custo de criação de uma estrutura para julgamento de sua demanda isoladamente, por conta da citada multiplicidade das demandas.

Aliás, como se viu, na Câmara de Comércio Brasil-Canadá[239], para um valor de disputa de R$1.000.000,00, serão devidos mais de 20% do valor da causa (R$ 103.750,00 pelo requerente e R$ 99.750,00 pelo requerido) para a resolução por um árbitro único ou quase 35% do valor (R$ 174.625,00 pelo requerente e R$ 170.625,00 pelo requerido) se houver um tribunal arbitral com 3 árbitros. Destaca-se que o julgamento arbitral se dá em uma única instância.

2.7. O custo marginal social

O incentivo à judicialização de demandas não meritórias em razão do baixo custo pode também representar um dano social que deve ser considerado.

A cada novo processo, além das horas demandadas de servidores, pode ocorrer um dano aos consumidores pela piora qualitativa da resposta de empresas que escolhem esse caminho. Esse dano será aqui denominado dano social, que também deve ser acrescido ao custo do processo.

Com efeito, o consumidor que não terá mais seu atendimento resolvido pelo SAC em alguns dias, mas terá de ajuizar uma demanda e aguardar por muito tempo uma resposta tem um dano, que é indenizável no processo. Mas há os consumidores que não

[239] Cf. Canadá, "Calculadora e Tabela de Despesas."

buscarão o judiciário, há uma situação total de pior resposta das empresas em relação a lugares onde é mais proveitoso resolver essa espécie de problema internamente e evitar o Poder Judiciário.

Essa situação pode eventualmente se refletir no preço do produto se for possível a empresas mais responsáveis criar valor e, se isso se der de forma constante, poderíamos falar em controle disso pelo Mercado.

Porém, como não se cobra, ao menos em primeira instância, pelo custo do processo da consumerista vencida, sendo ele suportado pelo Erário, pode haver um vetor contrário que não incentive, de modo algum a solução pelo SAC. Se a situação passa a ser generalizada nas empresas de um certo setor (e.g. telefonia ou bancário), há um dano real, ainda que de difícil quantificação.

Rosen e Gayer enfrentam essas questões e citam o caso de empresas poluidoras, em que o dano a vítimas da substância nociva não resulta de mudanças de preço. Descrevem os autores que quando a atividade de uma entidade afeta o bem-estar de outra, mas isso não se reflete no preço de mercado, está-se diante de uma externalidade.[240]

As externalidades do incentivo irresponsável à judicialização podem ser muitas, entre elas um quadro de não cumprimento imediato das obrigações evidentes pelos cidadãos ou empresas, aproveitando-se do atraso natural do processo. Se este atraso não se reflete em prejuízo ao litigante que disso se utiliza, há um vetor que levará a uma situação cada vez pior na Sociedade.

Assim, a cada processo não meritório novo há não apenas o custo marginal representado pela demanda de recursos para que ele se resolva, mas também o custo representado pelo dano ao sistema de relações jurídicas. Por essa razão, parece possível que a taxa a ser cobrada represente, neste caso, o custo do processo em si (parcela dos recursos humanos e estrutura do Poder Judiciário) e a quantificação do dano dele decorrente. A soma desses valores levará ao *custo marginal social* do processo.

A importância de se visualizar o que é o custo marginal social de cada processo que se adiciona está ligada ao interesse que o Estado pode ter em evitar o excesso

[240] Rosen e Gayer, *Finanças Públicas*, 73.

de litigância, a partir, especialmente, de um dos efeitos indutores da taxa judiciária, a ser estudado no próximo capítulo.

2.8. O valor da causa como critério de rateio justo face ao princípio da equivalência

Pode-se dizer que os métodos de fixação cálculo de custas judiciais são diferentes em vários sistemas, mas quatro se distinguem como os mais comuns no presente estudo: o valor da causa; o tipo de litígio (civil, comercial, penal, etc.); o estágio em que se encontra o processo (audiência preliminar, primeira ou segunda instância, fase de execução, etc.) e o tipo de ato pretendido perante o Tribunal, sendo frequentemente observada a utilização de mais de um método conjuntamente. [241]

Pois bem, Como se viu, o critério da equivalência no cálculo das taxas foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal e, ainda assim, a Corte sedimentou como possível o cálculo da taxa judiciária com base no valor da causa, a exemplo dos precedentes representados pelas Ações Diretas de Inconstitucionalidade 3.826/GO,[242] 2.655/MT[243] e 2.696/PR.[244]

Vale citar alguns dos fundamentos postos, especialmente aqueles que foram base para o julgamento nesta última ação citada:[245] 1) a dificuldade de cálculo do custo

---

[241] Demolin, Brulard e Barthelemy, *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union*, 60.

[242] STF, "Ação de Declaração de Inconstitucionalidade 3826/GO Relator Min Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 12/05/2010," (2010), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613539.

[243] STF, "Ação de Declaração de Inconstitucionalidade 2655/MT, Relatora Min Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 09/10/2003," (2003), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266876.

[244] STF, "Ação de Declaração de Inconstitucionalidade 2696/PR, Relator Min Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2016," (2016), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12554296.

[245] Conforme trecho extraído da respectiva ementa "(...)3. Tanto quanto possível, o valor cobrado a título de taxa deve equivaler ao custo do serviço prestado. Porém, há situações em que, por excessiva dificuldade de mensuração do fato gerador, o estabelecimento exato do quantum debeatur fica prejudicado. É o caso das custas judiciais, em virtude da diversidade de fatores que poderiam influir no cálculo da prestação do serviço jurisdicional, tais como o tempo e a complexidade do processo, bem assim o tipo de atos nele praticados. 4. A esse respeito, a jurisprudência da Corte firmou-se no sentido da legitimidade da cobrança das custas com parâmetro no valor da causa ou dos bens postos em litígio, desde que fixadas alíquotas mínimas e máximas para elas. Precedentes: ADI nº 3.826/GO, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Eros Grau, DJe de 20/08/10; ADI nº 2.655/MT, Tribunal Pleno, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJ de 26/03/04. 5. As tabelas constantes da

individual de cada processo; 2) a possibilidade de ser assim feita a cobrança, desde que com limites máximos e mínimos; e 3) não se constituir isso em barreira de acesso à Justiça.

A dificuldade de controle individual de custo foi posta como uma razão central para o uso dos percentuais.

No entanto, quer parecer que esse critério é até mesmo tão ou mais adequado que um cálculo estrito dos custos da demanda.

Em primeiro lugar, não parece haver real incompatibilidade entre tal critério de rateio de custos com o princípio da equivalência, considerada a face do custo total do Estado para a prestação da atividade. Nesta esfera, a equivalência pode ser respeitada integralmente, desde que as alíquotas sejam fixadas com vistas a que a arrecadação não supere o total de custos do Estado, ao menos em termos aproximados. Na linha do quanto defendido por Ávila, não se exigiria exatidão, ou seja, que a receita auferida fosse exatamente igual ao custo imputável ao contribuinte.[246]

Em segundo lugar, quanto à superação do chamado limite específico, referente à atuação concreta e individual administrativa[247], admite-se que poderia haver possível conflito. Contudo, ressalva-se que se considerado o custo que a demanda teria isoladamente, isto é, de construção de corte especial para o seu julgamento, vimos que o valor superaria bastante o limite normalmente previsto nas normas brasileiras.

Aceitando-se ou não essa justificativa, o critério de rateio escolhido segundo uma alíquota percentual, específico para a taxa judiciária, parece ser uma *categoria essencial* que respeita o princípio da igualdade.

Se a Jurisdição é criada para eliminar as "inseguranças jurídicas" individuais de cada processo, pode-se quantificá-las a partir do valor de cada causa. Com efeito, a soma do valor de cada causa dá o tamanho financeiro do "conjunto de insegurança jurídica" por elas criado.

---

legislação impugnada respeitam a diretriz consagrada no Supremo Tribunal Federal, impondo limites mínimo e máximo, como no caso em que fixam as custas devidas pelo ajuizamento de ação rescisória. Noutras passagens, há a fixação de um valor único para a prática de determinados atos que, por certo, não representa quantia exacerbada, que impeça o cidadão de se socorrer das vias jurisdicionais. (...)"

[246] Ávila, "As taxas e sua mensuração."

[247] Ávila, "As taxas e sua mensuração."

Nesse contexto, o rateio do custo total do Estado com a Jurisdição a partir da porcentagem do "valor da insegurança jurídica" implícita em cada litígio forma uma categoria essencial que bem diferencia seus integrantes. De outra parte, importa uma adequação à capacidade contributiva e o uso complementar teoria do benefício.

Ainda, considerando que o contribuinte de fato é quem dá causa à demanda, este responde por um montante proporcional ao tamanho do litígio que causou, em vez de responder igualmente, independentemente de ter resistido a uma pretensão de R$10,00 (a qual não daria sequer razão a um processo) ou R$1 milhão. Para isso, entretanto, mais efetivo seria que fosse alterada a jurisprudência do STF, permitindo-se uma taxa regressiva, em vez de obrigar-se a um teto.

Também somente a partir desse critério é possível trabalhar na norma os efeitos indutores da taxa judiciária, a serem vistos no próximo capítulo.

Ainda, este critério é o que mais se adequa ao princípio de acesso à Justiça, pois permite que ações de valor relativo baixo não tenham de sujeitar-se a custos que as inviabilizam.

Tais características dinâmicas não passam desapercebidas nas diversas Jurisdições. Entre os membros da União Europeia, o valor da causa era o fator predominante em 2006, responsável por determinar 43% das custas judiciais, contra 40% do tipo de demanda.[248]

2.9. O Custo da gratuidade

Concluído ser possível que o custo total do Poder Judiciário se dê por meio de um rateio que considere o valor da demanda, ou seja, a partir do valor do bem da vida que deu causa a um processo, é preciso que se faça aqui uma ressalva importante.

Se o critério de rateio se baseia no entendimento de que o contribuinte de fato das custas será exatamente aquele que deu causa à insegurança jurídica em torno deste valor,

---

[248] Demolin, Brulard e Barthelemy, *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union*, 60.

pode ser questionado que o custo total inclua as demandas em que o vencido é uma pessoa imune ou isenta às custas judiciais.

Uma primeira resposta a isso seria a de que a parte vencedora numa demanda deve estar preparada para suportar eventual gratuidade do réu dela beneficiário. Isso porque, como já se viu em tópico anterior, o autor, mesmo vencedor, também causa o processo quando se socorre do Poder Judiciário. É ele que dá inicialmente causa à atividade jurisdicional, embora, se completamente vencedor, não seja exatamente a parte que se sujeita ao exercício do Poder Estatal, mas aquela que dele se beneficia.

De outra maneira, ainda que se admitisse essa possibilidade, isso apenas resolveria parte do problema, já que deixa de lado os casos em que o autor é beneficiário da justiça gratuita e perde a ação, assim como os em que o Estado é autor da ação e a perde.

Estas custas evidentemente não devem ser recolhidas, seja pela imunidade, isenção ou, ainda, pela confusão de credor e devedor da taxa na mesma pessoa.

Mas o custo desses processos deve entrar no cálculo geral e ser custeado pela Sociedade, não pelos demais litigantes.

Estabelecido o critério de rateio do custo total do Poder Judiciário em razão do valor da causa, as custas judiciais que seriam devidas nas causas em que o autor é beneficiário da gratuidade deveria ser tomado em conta para ser extraído do orçamento separadamente da arrecadação de custas. Esse custo é da Sociedade, devendo ser por ela suportado e não pelos contribuintes que já pagaram pelo custo proporcional do seu processo.

2.10. Síntese do Capítulo Segundo

1. O princípio da igualdade é milenar, destacando-se as grandes contribuições de legisladores e filósofos gregos. Segundo se pode extrair de Aristóteles,[249] o objetivo da norma conduz a sua formatação. Para encontrar esse objetivo e definir melhor os seus termos, vale se fundar no que Perelman chamou de justiça formal ou abstrata: "*um princípio de ação segundo o qual todos os seres de uma mesma* ***categoria essencial*** *devem ser tratados da mesma forma*."[250]

No direito baseado em constituições extensas, como no Brasil, propõe-se que a *finalidade* deve ser *constitucional*, estando de acordo com a Constituição ou, pelo menos, não a contrariar (1); toda a *categoria essencial* deve estar nela disposta (2); e as *disposições* da norma devem ser *razoáveis* e *proporcionais* para atingir a sua finalidade (3). No campo tributário a finalidade fiscal ou a uma das inúmeras finalidades extrafiscais autorizadas pela Constituição é possível[251], mas, seja qual for a categoria essencial escolhida, esta deve ser identificável, sob pena de significar arbítrio. [252]

2. A escolha da tributação por impostos ou por taxas passa pela eleição de uma categoria essencial que se relaciona com o princípio da igualdade. Em tese, todo serviço público beneficia, em algum grau, a coletividade. Em algumas atividades, ainda que específicas e divisíveis, o fato de beneficiarem amplamente a coletividade implica não haver desconforto com a igualdade a escolha pelo financiamento pelo conjunto dos contribuintes. Já em serviços que beneficiam ou são causados por uma parte menor, destacada, de contribuintes, somente indiretamente beneficiando aos demais, parece ser mais conforme a igualdade a escolha da categoria essencial a partir da sistemática de tributação por meio de taxas. Em qualquer caso, havendo um princípio, garantia ou regra constitucional que conduza a outra solução, o entendimento acima não prevalecerá.

3. Não é absurdo, todavia, que uma Democracia escolha financiar a atividade jurisdicional apenas a partir de tributos não vinculados. Esse exemplo se vê na França, que

---

[249] Aristóteles, *A Política*., p. 164 e 165.
[250] Perelman, *Ética e Direito*.
[251] Cf. Ávila, *Teoria da Igualdade Tributária*, 165-68.
[252] Schoueri, *Direito Tributário*, 346-47.

desde 1977 adotou um sistema geral de Justiça gratuita, fundado na ideia de que o juiz deve ser retribuído pelo Estado e não pelas partes. Há certa preocupação, por lá, com a obrigação dos magistrados controlarem os custos, pois isso pode significar um problema de negar diligências na condução de processos. A Suécia também é país onde a prestação jurisdicional se dá de forma quase gratuita para os litigantes. Para a Sociedade, o custo de um processo resolvido a cada ano supera R$ 17 mil, muito acima do valor relativo no Brasil. Os benefícios de um sistema gratuito de Justiça passam pelo amplo acesso à Justiça, criação de precedentes a serem observados pelos demais cidadãos e relaciona-se com o interesse geral que a lei seja obedecida. Todavia, o outro lado desta moeda é que alguém tem de efetivamente pagar para que haja a prestação de um serviço público. Além disso, parece que a gratuidade não se adequa completamente à igualdade, prelas razões referentes às categorias essenciais recomendadas para tributos vinculados ou não vinculados.

4. Também há excelentes argumentos a considerar a cobrança de taxa para financiar a Jurisdição. Já na propositura da demanda se nota que o autor se enquadra em categoria essencial diversa dos demais contribuintes, alheios a sua busca por um bem material ou imaterial. De outra parte, aquele que virá a ser o "contribuinte de fato" da taxa judiciária é o sucumbente, que deu causa a ela. Adam Smith já reconhecia que a despesa da administração da Justiça poderia ser custeada pela contribuição de quem causara uma injustiça. Essa ideia se ressalta quando se observam os grandes demandantes. A Áustria é o único país em que o sistema de Justiça é superavitário, mas pode também ser destacada a Alemanha, onde 47% dos custos são pagos a partir das custas judiciais, em contraposição a 12,8% no Brasil.

5. Havendo várias respostas possíveis à pergunta sobre quem é o beneficiário de uma ação judicial (a parte que ajuíza a demanda, a parte contra a qual a demanda é ajuizada, a parte vencedora, a coletividade ou a própria estrutura estatal), parece válido adotar a premissa de que suportará economicamente a taxa judiciária aquele que deu causa à demanda, mas essa situação não se põe confortavelmente frente ao Direito Tributário. O autor da demanda pode ser vencedor (e portanto, classificado como quem não lhe deu causa), ter recolhido as custas judiciais ao Estado, e continuar contribuinte de direito e sujeito passivo, embora o réu possa assumir a situação de contribuinte de fato. Este princípio vigora, ademais, na maioria das nações, embora em diferentes graus.

6. A taxa judiciária apresenta a curiosa característica de possuir a figura de um contribuinte de direito e de um contribuinte de fato, sendo que esta pode ou não se confundir com o primeiro, a depender do resultado da demanda. No entanto, por vezes o vencedor não tem o direito de receber de volta as custas "adiantadas" nos casos de gratuidade do autor vencido ou quando o primeiro não consegue ter sucesso financeiro no momento do cumprimento da sentença.

7. Parece haver uma verdadeira relação de oposição entre aspectos quantitativos da taxa e do imposto, a partir do § 2º do art. 145. A intenção do constituinte de 1988 pode ser interpretada como tendo o objetivo de dar mais rigor a um limite que, anteriormente, se punha apenas para vedar que a bases de cálculo de taxa e de impostos não fossem *idênticas*. As taxas não podem ter a sua medida senão no custo do serviço prestado ou da atividade fiscalizatória resultante do exercício do Poder de Polícia, enquanto os impostos devem medir a capacidade econômica do contribuinte sempre que possível.

8. Pode-se dizer que as duas principais teorias ligadas à fixação da base de cálculo das taxas sejam a teoria do benefício, segundo a qual o montante a ser pago pode considerar o benefício auferido pelo contribuinte e a teoria da equivalência, que se atém ao custo da prestação. Parece mais adequada segunda, especialmente por conta do risco de a teoria do benefício inflacionar serviços essenciais ou prestados em regime de monopólio. No Brasil, é possível afirmar que o Supremo Tribunal Federal adotou a teoria da equivalência no julgamento da Questão de Ordem na Medida Cautelar na ADI 2551/MG.

9. Outros objetivos podem ser atingidos na instituição da taxa, destacando-se propósitos sociais e efeitos indutores de comportamento, sendo possível que isso de dê no caso da taxa judiciária. Ingressaram, excetuando-se o STF, 28.052.965 processos e foram baixados 31.883.392.[253] O custo médio do Poder Judiciário[254] por processo novo foi de R$ 3.341,01 ou de R$ 2.939,62 por processo resolvido.[255]

10. A multiplicidade de processos e a estrutura criada para a sua resolução permite a diminuição do custo marginal de um processo. Se todas as ações se beneficiam da multiplicidade das demandas que repercute num custo menor por processo, a ideia de dividir o custo com a aplicação de uma alíquota percentual não é absolutamente contrária à teoria

---

[253] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*.
[254] Excetuado o STF.
[255] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*.

da equivalência, pois o custo correspondente para a ação de maior valor seria ainda maior se as demais ações não coexistissem. A cada processo não meritório novo há não apenas o custo marginal representado pela demanda de recursos para que ele se resolva, mas também o custo representado pelo dano ao sistema de relações jurídicas, o que pode ser quantificado. A soma desses valores levará ao *custo marginal social* de um novo processo.

11. Um grande subsídio do custo do processo judicial a grandes litigantes é um vetor contrário aos meios alternativos de solução de controvérsia, inadmissível em nosso sistema atual. De outra parte, uma vez atribuída à iniciativa privada o exercício da arbitragem, o Estado deve evitar a prestação do serviço público equivalente a custo subsidiado, sob pena de impedir tal iniciativa e representar espécie de concorrência desleal.

12. Se a Jurisdição é criada para eliminar as "inseguranças jurídicas" individuais de cada processo, pode-se quantificar estas a partir do valor de cada causa. Com efeito, a soma do valor de cada causa dá o tamanho financeiro do "conjunto de insegurança jurídica" por elas criado. Nesse contexto, o rateio do custo total do Estado com a Jurisdição a partir da porcentagem do valor da insegurança jurídica é justo, valendo destacar que o Supremo Tribunal Federal já sedimentou esse entendimento. Destaque-se que esse critério é aquele que permite melhor trabalhar na norma os efeitos tributários da taxa judiciária. Uma vez seguida essa linha, todavia, o custo da gratuidade assegurada pela pelo princípio do acesso à Justiça deve suportado a partir dos impostos. Não é esse um custo gerado pela causalidade das partes, mas da solidariedade social.

TERCEIRO CAPÍTULO – os efeitos indutores da taxa judiciária: entre a garantia do Acesso à Justiça e a excessiva judicialização não desejada pelo sistema

No segundo capítulo desta tese foi realçado o entendimento de Schoueri, para quem a característica indutora de toda norma tributária[256] também se vê na taxa. O professor desenvolve hipótese interessante: o legislador, ao eventualmente autorizar a abertura de cassinos no País, poderia se utilizar dessa ferramenta para controlar a propagação excessiva da atividade.[257]

Citou-se, no mesmo capítulo, o entendimento de Birk, Desens e Tappe, que também defendem a possibilidade de uso da taxa para indução de comportamentos.[258]

Além disso, citamos também o aprofundamento do tema por Tappe e Wernsmann, sobre tais situações, destacando-se a possibilidade de considerar-se um **propósito social** para compor a base de cálculo das taxas e, ainda, a já destacada possibilidade de atribuir-se a ela um **efeito indutor**.[259]

Pois bem.

Neste capítulo, o intuito é desenvolver como isso se dá em relação à taxa judiciária e quais os limites e vetores normativos, mesmo que programáticos, que governam a relação entre a taxa judiciária e a judicialização.

Para isso, primeiramente será analisada a relação entre o custo representado pela taxa judiciária e a escolha por judicializar uma questão, bem como se ela pode ter poderoso efeito indutor na judicialização. Após, a garantia constitucional que mais pode ser afetada pela utilização desse efeito – o acesso à Justiça – será objeto de estudo. A interligação entre esses fatores será apreciada segundo as dimensões do acesso à Justiça aqui propostas.

---

[256] Sobre o tema específico da possibilidade indutora das taxas, v. o item 2.3.2.2 da obra Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica do mesmo autor Schoueri, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, 168-81.
[257] Schoueri, *Direito Tributário*, 187, 553-60.
[258] Birk, Desens e Tappe, *Steurrecht*, n.p. (posição 3508, Edição Kindle).
[259] Tappe e Wernsmann, *Öffenliches Finanzrecht*, n.p. (posição 4569/600, Edição Kindle).

3.1. Por que a taxa judiciária é norma tributária com efeitos indutores?

Qualquer um que se veja no saguão de desembarque do aeroporto de Guarulhos pode observar a diferença no volume de malas e sacolas de passageiros que acabam de aterrissar de Miami. O próprio efetivo da Receita Federal é direcionado a estas chegadas, o que revela, aliás, um interessante âmbito de discricionariedade da Administração não tão comum nas relações de Direito Tributário: a fiscalização é direcionada, segundo critérios de conveniência e oportunidade, para onde ela se revela mais eficaz.

Não é necessário meditar sobre o assunto para saber a razão. A carga tributária no Brasil é majoritariamente composta por tributos que incidem sobre o consumo, de forma que muitos brasileiros são atraídos pelas compras nos Estados Unidos, especialmente em Miami, onde há alíquotas baixas, clima mais quente e voos mais curtos.

Uma alíquota não é capaz apenas de promover a curiosidade de nossos compatriotas pelas outras culturas. As mais diversas relações jurídicas e situações de fato podem ser incentivadas ou mesmo originadas por ela. A mudança de residência para um país em que ela não é elemento de conexão para o imposto sobre a renda é observada entre esportistas, artistas e milionários de toda ordem.

No Brasil, a alíquota do IPVA pode ser fundamental para a escolha da sede de uma locadora de automóveis e a alíquota do ISS para sediar um estabelecimento prestador de serviços. A incidência do ITCMD pode ser razão para antecipar a transmissão de bens que seriam herdados, por meio de doação. A guerra fiscal também está aí para demonstrar o quanto o ICMS é relevante na composição de custo das empresas.

Pode-se dizer que em alguns tributos a característica indutora salta aos olhos como a razão de sua existência. Nos dias atuais, especialmente entre os membros da Organização Mundial do Comércio - OMC, parece ser o caso do Imposto de Importação. Para concluir isso, basta notar que há outros tributos sobre o consumo que podem substituí-lo completamente na arrecadação, sejam impostos, tais quais o IPI e o ICMS, ou contribuições sociais, como o PIS e a COFINS, contudo, é o Imposto de Importação que

poderá beneficiar, ao menos sem a oposição dos demais países, o bem nacional em relação ao estrangeiro. [260]

Essa, portanto, a sua finalidade indutora primordial: *incentivar* a aquisição de um bem nacional em prejuízo de um similar importado. Aqui mais um ponto curioso pode ser destacado: a estrutura do Fisco pode ser direcionada não somente para que se cumpra a finalidade arrecadatória, mas para a consecução da finalidade indutora de um tributo. A importância da atividade da Receita Federal na recepção dos referidos voos de Miami é a inibição do comportamento do turista de compras no exterior, ainda que o meio para tanto – o lançamento de tributo e aplicação de multas aos passageiros que ultrapassam a cota sem declarar a diferença – gere arrecadação.

Todavia, como já vislumbrado nos exemplos anteriores, pode-se dizer que todo tributo influencia, em algum grau, a economia e os negócios de um país, de forma que é possível extrair deles características indutoras. Questão diferente, mas também de grande importância, é que os efeitos indutores de uma norma tributária podem não ser intencionais e às vezes até mesmo indesejados, ou seja, serem mero efeito colateral de normas com objetivo meramente arrecadador.

Com a taxa judiciária não é diferente.

Como será proposto nos itens seguintes, se o custo do processo é uma das razões da escolha da litigância, a depender da alíquota aplicável, a taxa pode significar um desincentivo à judicialização ou, se não cobrada ou muito subsidiada, até mesmo um incentivo, especialmente por conta da resistência com pouco ou nenhum fundamento real por parte de réus.

Também o momento do desembolso das custas pode ser decisivo, especialmente para a parte autora que, por vezes, pode ter dificuldade de desembolsá-las no início da demanda.

---

[260] O sistema estabelecido pela OMC segue o princípio da tributação no destino. É possível cobrar imposto de importação sobre mercadorias estrangeiras, respeitado a proibição de discriminação posta no art. I das disposições do Acordo do GATT de 1947 (que teve suas disposições incorporadas ao GATT 1994, com poucas ressalvas), mas aplicar exatamente os mesmos tributos incidentes sobre as mercadorias mas transações internas, após a nacionalização, segundo as regras dispostas no art. III do mesmo Acordo (princípio do tratamento nacional).

A função indutora das custas judiciais, de outra parte, é reconhecida pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Dias Toffoli, na apresentação do mais recente estudo do Conselho Nacional de Justiça. Afirma o Ministro terem as custas judiciais não apenas a função de ser fonte de recursos destinados à prestação do serviço jurisdicional, mas também a de "desempenhar papel educativo, na medida em que a cobrança, a depender dos valores, pode mitigar o abuso do direito de acesso ao Judiciário."[261]

Por outro lado, também é fundamental investigar, em cada caso, se o efeito indutor corresponde ao que pretende a comunidade. A taxa judiciária reduz inadvertidamente o acesso à Justiça? A falta da taxa judiciária ou o excessivo subsídio dos custos do processo incentivam demasiadamente a litigância? Investigar essas questões parece ser fundamental para definir os limites da taxa judiciária e das isenções ou subsídios existentes.

3.2. Aspectos do Acesso à Justiça

O Estado Democrático de Direito resolve imperativamente os conflitos por meio do exercício da Jurisdição. A esta costuma-se atribuir as características de função, poder e atividade ao mesmo tempo.

Dinamarco adverte que ela não é um poder específico, mas o próprio poder estatal, o qual é uno, seja no exercício daquela ou das prerrogativas legislativa e executiva.[262] Nesse sentido é a lição de Chiovenda, para quem a *soberania* é o poder inerente ao Estado, dividindo-se este "poder único" em três grandes funções, a legislativa, a administrativa e a jurisdicional.[263] Como função, caracterizar-se-ia especialmente pelo fim de pacificar as pessoas e resolver os litígios, sendo esta primordialmente uma função estatal. Já quando se fala em atividade jurisdicional, a referência é aos atos que o juiz exercita no processo.[264]

Os atos do juiz que levarão, se bem sucedidos, à resolução dos litígios e à pacificação das pessoas, demandam, no mínimo, uma provocação inicial. Esta dependência

---

[261] Conselho Nacional de Justiça, *Diagnóstico das Custas Processuais Praticadas nos Tribunais*.
[262] Cf. Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, I, 441.
[263] Giuseppe Chiovenda, *Instituições de Direito Processual Civil*, trad. Paolo Capitanio, vol. I (Campinas: Bookseller, 1998), 2.
[264] Cf. Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, I, 441. O Professor destaca também a Jurisdição arbitral como poder, função ou atividade, mas limitado o poder do árbitro ao processo de conhecimento, nunca ao de execução.

é, nas palavras de Dinamarco, “a mais ampla e severa das limitações que o devido processo legal impõe ao exercício da Jurisdição”.[265] O cidadão não pode esperar, portanto, que um juiz espontaneamente venha até ele para resolver a sua insatisfação com o não recebimento de uma obrigação. A Jurisdição é inerte no sentido newtoniano da palavra, ou seja, demanda um primeiro impulso para que se ponha em movimento.

Ter à disposição condições plenas para impulsionar a Justiça e buscar a resolução de seus litígios ou, ainda, de defender-se em caso de ser a Jurisdição impulsionada por um terceiro contra ele é ter acesso à Justiça.

Parece possível, todavia, diferenciar a descrição do grau de acesso à Justiça que uma Sociedade, nação, Estado ou coletividade qualquer oferece daquilo que é determinado pelo Direito dessa Sociedade seja oferecido.

O primeiro significado se refere àquilo que Kelsen[266] diria encontrar-se na esfera ou mundo do *ser* e o segundo no mundo do *dever ser*.

Assim, mesmo num texto de teor jurídico, poderíamos estar a descrever o grau de acesso de uma população determinada à justiça, ou seja, em que medida tem condições de impulsionar a máquina da Justiça, para propor uma ação ou defender-se. Ainda no âmbito descritivo, é possível observar o nível de qualidade do serviço, eficiência e duração razoável. O acesso à Justiça pode ser amplo no sentido de que praticamente todos os cidadãos impulsionam facilmente a Jurisdição, mas não se produzir decisões com resultados úteis e satisfatórios ou responder tardiamente.[267]

Ao mesmo tempo, é possível estudar o quanto o ordenamento jurídico tem normas que efetivamente obrigam o administrador público, o juiz ou mesmo o legislador a garantir esse estado de coisas.

Assim, se há acesso à Justiça em uma determinada Sociedade porque ali ela é **universal, de boa qualidade, tempestiva e eficiente**[268], não necessariamente o ordenamento jurídico dessa Sociedade prevê normas para que isso seja obrigatoriamente

---

[265] Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, I, 46.
[266] Hans Kelsen, *Teoria Pura do Direito*, trad. J. Cretella Jr.; Agnes Cretella, 9ª ed. (São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013), 38.
[267] Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, I, 205.
[268] É o que se extrai, de forma resumida, dos ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco (Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, I, 202-08.)

assim – aliás, nesse ordenamento as garantias podem até mesmo serem vistas como desnecessárias.

Da mesma forma, um ordenamento jurídico qualquer pode prever garantias normativas para que assim o seja, mas isso não se verificar em termos concretos. Em cada uma dessas características, são situações diversas observar o que o ordenamento efetivamente oferece e o que ele pretende garantir.

Essa diferença pode parecer estéril ou filigrana teórica, mas o objetivo aqui é, ao contrário de se apegar ao *dever ser* como o objeto do estudo e isolá-lo no laboratório de sistema isolado da "ciência pura do Direito", justamente destacar que *ser* é a questão mais importante na esfera de um direito fundamental. De fato, pode ser até mesmo ruinosa a previsão uma miríade de direitos que, diante da impossibilidade de serem estes oferecidos ao mesmo tempo diante de uma limitação (*e.g.* orçamentária) mutila-os, reduzindo-os todos a fragmentos quase imprestáveis.

Quanto à característica **universalidade**, refere-se aqui à possibilidade provocação inicial do jurisdicionado e pode ser dividida naquilo que chamaremos aqui de **dimensão objetiva e subjetiva**.

A dimensão objetiva seria relativa à probabilidade de se resolver toda e qualquer lesão ou ameaça a direito perante o Poder Judiciário, enquanto a dimensão subjetiva refere-se à possibilidade de toda e qualquer pessoa acessá-lo. Parece intrinsecamente ligada também à esfera normativa (dever ser) do acesso à Justiça, porque, para que se possa levar os pleitos a juízo é necessário que a ordem jurídica permita isso. A nossa Constituição parece fazer bem esse papel normativo ao prever no inc. XXXV do art. 5º que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.[269]

Mas a garantia pode não ser suficiente à não exclusão de análise pelo Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito, porque, *concretamente*, há óbices financeiros ou materiais. Materialmente, pode haver dificuldade na produção de certas provas imprescindíveis ao processo, falta de dados ou informações relevantes, entre outros aspectos.

---

[269] Nosso ordenamento prevê limitações legais a ameaças e lesões a direitos, mas para tanto é necessário que outros princípios e garantias sejam ponderados e se sobreponham ao inc. XXXV no caso específico. Por exemplo, a proibição de entrega de mercadoria proveniente do exterior (§ 2º do art. 7º da Lei 12.016/2009) por ordem liminar em mandado de segurança pode encontrar o seu fundamento na garantia da segurança, na exigência de controle sanitário, entre outras regras e princípios.

Financeiramente, o custo da demanda pode não ser um óbice específico da parte, mas representar, em relação àquela lesão ou ameaça a direito um obstáculo intransponível.

É o caso, por exemplo, da necessidade de perícia demasiadamente complexa, com custo muito alto em demanda cujo resultado não é previsível, ou seja, não há segurança de que provavelmente as despesas venham a ser suportadas pelo réu sucumbente. Ainda neste âmbito, o potencial réu pode não ter recursos financeiros, de modo que o autor já preveja que o alto custo da produção de provas não seja justificado.

A dimensão subjetiva da universalidade seria relativa à abrangência de todos os habitantes e residentes em um país, ultrapassando os cidadãos. Para que isso se atinja, não basta a prerrogativa de ir à Justiça. A limitação concreta aqui pode estar nos recursos materiais do demandante e mesmo do réu, que pode não ter como custear um advogado ou uma prova de seu interesse. Mas a limitação pode estar além dos recursos materiais, sendo bastante comum até mesmo a absoluta falta de informação sobre eventuais direitos que a pessoa tem a defender ou até mesmo meios de meramente comparecer a Juízo.

No âmbito normativo, a nossa Constituição Federal, no inc. LXXIV do art. 5º garante a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

De fato, a gratuidade da prestação jurisdicional em si é normalmente até menos importante que a previsão de assistência jurídica, já que os honorários de advogado são normalmente muito mais custosos que as custas e despesas judiciais, sendo esta a regra em nosso sistema.

A **qualidade** da prestação jurisdicional também é outro fator a ser considerado quando estamos a descrever o acesso à Justiça em uma determinada Sociedade. Dentro dela se inclui não somente a técnica jurídica apurada na solução dos conflitos, mas também a possibilidade de o juiz ter preparo e tempo suficientes para exercer a cognição, pois o Direito não se aplica senão a fatos. Aqui, mais uma vez, vemos o entrelaçamento do ser e do dever ser nesta divisão do referido direito fundamental.

Também se põem como elementos que compõem o grau de acesso à Justiça o **tempo** do processo e a **efetividade** das decisões judiciais. De nada vale uma decisão tardia ou que não atinja, embora procedente e formalmente justa, o fim perseguido pelo autor da ação. Da mesma forma aqui, podemos ter a situação de fato de um ordenamento (Justiça

rápida ou lenta, efetiva ou inefetiva), bem como garantias normativas como a da duração razoável do processo e o princípio da eficiência, havendo muitas previsões legais nesse sentido, como a possibilidade de aplicação de multa para que se cumpra uma decisão.

Vale notar aqui que, num ordenamento em que as decisões sempre se deram com rapidez, talvez nunca se pensasse em criar-se uma norma expressa que garanta a duração razoável do processo. Em outras palavras, a nossa previsão constitucional nesse sentido não é só um remédio, mas, antes disso, um diagnóstico. A necessidade de ser fazer prever expressamente uma norma constitucional, para que se tomassem iniciativas relevantes para a diminuição do tempo do processo administrativo e judicial, funda-se na existência de um grave problema de acesso à Justiça, atenuado após esse movimento, mas longe de estar solucionado.

O Acesso à Justiça passa ainda pela **igualdade** na busca ou defesa de seus direitos em relação às quatro características anteriores (universalidade, qualidade, tempestividade e eficiência).

Neste ponto, Tom Cornford destaca ser sabido que a capacidade de obter acesso à assistência jurídica é extremamente desigual, sendo possível pensar, por exemplo, em casos nos quais aquele que tem os melhores advogados está muito mais próximo de atingir o acesso à Justiça que outro.[270] Essa diferença também se faz notar no Brasil. A desigualdade se vê em vários âmbitos, que passam pela representação em juízo, produção de provas, entre outros aspectos financeiramente sensíveis do processo.

3.3. Barreiras à universalidade de acesso

Suponha-se que, após muitos estudos sobre o custo do Poder Judiciário no Brasil, bem como vislumbrando-se a necessidade de sua modernização, fosse estabelecido que alíquota da taxa judiciária, cobrada na propositura da ação seria sempre de sempre 30% do valor de uma demanda. Qual seria o efeito desse percentual, especialmente em relação a demandas cujas chances de êxito fossem pouco estimáveis?

---

[270] Tom Cornford, "The Meaning of Access to Justice," in *Access to Justice*, ed. Ellie Palmer; Tom Cornford; Audrey Guinchard; Yeseult Marique (Oxford e Portland: Hart Publishing, 2016), n.p. (posição 769, Edição Kindle).

A barreira de acesso a partir dos custos da demanda pode afetar, pelo risco de perda de valores proporcionalmente altos, a todos potenciais litigantes, ou seja, mesmo aqueles que possam não ser considerados afastados da Justiça exclusivamente a partir de seu custo. Mas, para outros, isso pode ser efetivamente um obstáculo intransponível. A experiência britânica abaixo descrita vem demonstrar como indivíduos não elegíveis para assistência podem se ver impossibilitados de acessar a Justiça em casos como este.

Mas é importante destacar, como se viu no capítulo anterior, que, ao lado da taxa judiciária, há pelo menos outras duas fontes principais de custos processuais: honorários advocatícios e custos de produção de provas, testemunhas e peritos.

Os principais custos de demandas entre os Estados Membros da União Europeia eram, em 2007, as custas judiciais, os honorários de advogados, as custas de oficiais de justiça, ou de execução do julgado, os honorários de peritos e honorários de tradutores, [271] o que se coadunava com observação de estudo bastante aprofundado de Hodges, Vogenauer e Tulibacka[272], para os quais os elementos que quantificam os seus custos de diversas jurisdições são os mesmos: 1) cobrança pelo uso dos tribunais e seus procedimentos, incluindo oficiais de justiça e outros encarregados legais; 2) custos de produção de provas para uso de testemunhas e peritos; 3) honorários advocatícios se os advogados estão envolvidos e seus custos para obter provas nos jurisdições da *Common Law*.

A limitação do acesso à Justiça pelos custos que as partes terão com um processo judicial ou mesmo com a tentativa de conciliação ou mediação passa não apenas pelas custas judiciais, aqui incluídas eventual taxa judiciária e outras taxas para serviços jurisdicionais, mas também por despesas de toda ordem e, especialmente, honorários advocatícios.

Em relação aos honorários, destaque-se que, no Brasil os honorários de sucumbência atingem percentuais, segundo a regra geral, de 10 a 20% do valor da demanda e, nas ações em que a Fazenda Pública é parte, de 1% a 20%, segundo tabela regressiva, **mas que não apresenta teto**.

---

[271] Demolin, Brulard e Barthelemy, *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union*.
[272] Hodges, Vogenauer e Tulibacka, *The Costs and Funding of Civil Litigation : A Comparative Perspective*, 12.

Note-se que, na sistemática aplicável à contra a Fazenda Pública, numa causa de um bilhão de reais, a partir da aplicação do inc. V do § 3º do art. 85 do CPC, a parte sucumbente pagará ao advogado da parte contrária, independentemente do quanto esta tenha convencionado com ele e do quanto desembolsou, pelo menos dez milhões de reais, podendo esta cifra chegar a trinta milhões de reais.

Considerando que o maior teto de custas no Brasil é de R$ 82.830 em 2020 (Estado de São Paulo), o valor da taxa judiciária, neste exemplo, significaria apenas de 0,27% a 0,82% do valor devido, ao final da ação, a título de honorários, sendo absolutamente não representativo.

Agrava-se a situação porque esvaziou-se o princípio do perdedor pagador no Brasil, atualmente: eles nem mesmo são reembolsáveis à parte, por força do *caput* do art. 85 do CPC, o qual estabelece que os honorários de sucumbência são devidos ao advogado da parte contrária. O Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil já tinha disposto nesse sentido no seu art. 23.

Especialmente considerando o esvaziamento do princípio do perdedor pagador no Brasil, o maior obstáculo em algumas demandas, do ponto de vista estritamente financeiro, continua sendo o valor de honorários devidos, que serão arcados pela parte vencedora, em regra sem direito a reembolso algum, e em algumas causas em valores altíssimos pela parte sucumbente.

Mas é preciso considerar que os honorários de *sucumbência* são devidos somente ao final da demanda e apenas pela parte perdedora (ou que deu causa ao litígio), enquanto a taxa judiciária é devida em seu início, pelo autor, como contribuinte de direito, sem a certeza de seu reembolso.

Nos Juizados Especiais, essa lógica se inverte, como será visto, porque não são devidos honorários ou custas em primeira instância por nenhuma das partes, ainda que a parte sucumbente seja uma empresa classificada como grande litigante.

Essa barreira, que se põe diretamente aos litigantes e não específica em relação a uma espécie de ação ou Justiça pode ser chamada de exclusivamente subjetiva.

De outra parte, uma taxa subsidiada, com valor absoluto ou relativo muito baixo, pode significar incentivo à postergação da reparação de lesões ou ameaças a direitos no âmbito de um sistema jurídico se uma das partes, mesmo considerando muito grande ou

praticamente certa a chance de perda, contabilizar o tempo do processo como uma vantagem financeiramente mais interessante que o pagamento da sucumbência (demandas protelatórias).

3.3.2. Dimensão objetiva

Já se citou anteriormente que a despesa com a produção de provas pode tornar inviável uma determinada ação judicial, de forma que uma lesão ou ameaça a direito não se veja apreciada pelo Poder Judiciário.

Também no âmbito financeiro das limitações na dimensão objetiva do acesso pode ser incluída a taxa judiciária.

No âmbito da dimensão objetiva, isso se dá em demandas de natureza específica, como questões consumeristas, em que a judicialização é enorme, mas grandes empresas podem considerar mais barato contratar um serviço advocatício de massa, acrescentada à gratuidade dos juizados especiais, para postergar a satisfação do consumidor.

3.4. O controle de constitucionalidade do aumento do valor das taxas

Se a taxa judiciária pode significar em certas situações uma barreira de acesso à Justiça, cabe o seu controle de constitucionalidade. No Brasil, em mais de uma situação o STF afastou o aumento ou a sistemática nova de cobrança da taxa judiciária por esbarrar nessa garantia.

No dia 20 de setembro de 2019, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a Lei Estadual Baiana 14.205/2018 violou a garantia do acesso à Justiça e o princípio do não confisco apesar da obediência à jurisprudência sedimentada do tribunal em relação à necessidade de fixação de valores máximos e mínimos quando da utilização do valor da causa como base de cálculo da taxa judiciária. O ponto principal que levou ao resultado do julgamento foi o aumento considerado desproporcional nos últimos seis anos. Vale transcrever o seguinte trecho do voto vencedor:

> A comparação entre os tetos definidos (...) revela a ocorrência de um reajuste extravagante, na ordem de 30.266,36% (trinta mil, duzentos e sessenta e seis e trinta e seis por cento) para o preparo de recursos e 659,81% (seiscentos e cinquenta e nove e oitenta e um por cento) para as custas em geral, tudo isso em apenas 6 anos e dois meses, aproximadamente.

> Diante do quadro, não é preciso particular esforço de reflexão para verificar que houve flagrante desrespeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Quanto aos mencionados pontos, a inadequação entre o valor cobrado e o serviço prestado caracteriza indesejável arbitrariedade perante o texto constitucional, conferindo feição nitidamente confiscatória à cobrança e dificultando sobremaneira o acesso ao Judiciário.[273]

Note-se o destaque do aumento de 30.266,36%, em seis anos e dois meses, com a conclusão pelo flagrante desrespeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Mas não é possível concordar com o final do segundo parágrafo acima citado, sobre a inadequação entre o valor cobrado e o serviço prestado, porque não há no corpo do acórdão justificativa em relação que se ligue ao orçamento público e a destinação de recursos ao do Poder Judiciário Baiano e muito menos dados que demonstrem o tamanho das despesas por processo naquele Estado.

Ainda, com a devida vênia, é preciso que, ao afastar taxa que represente barreira de acesso, isso seja demonstrado, ao menos de um ponto de vista da retórica jurídica.

Se o valor da taxa é proporcionalmente muito alto à capacidade financeira de uma parte, isso deveria ser analisado diante do caso concreto. Se é presumível que a alíquota aplicável vai atingir um número muito amplo de demandantes, a demonstração pode ser econômica, mas deve existir.

Para além disso, a conclusão nesse sentido deve vir acompanhada das razões pelas quais as regras de gratuidade não são suficientes para resolver a questão. Note-se, que, além da possível isenção, o atual Código de Processo Civil permite o a concessão somente em relação a algum ato ou o parcelamento das despesas[274]

Outros dados empíricos, como a efetiva diminuição de diminuição de demandas no período, recursos apresentados, se há litigantes que deixaram de ajuizar suas ações e como isso se coloca no quadro jurisdicional são questões também importantes para a análise da existência de barreira de acesso.

---

[273] STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade 5720/BA, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2019," (2019), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751044405.

[274] § 5º e § 6º do art. 98 do CPC

A diferença entre a experiência espanhola e a inglesa abaixo relatadas podem ajudar a ilustrar dois casos em que a análise da barreira de acesso foi feita de forma fundamentalmente diversa.

3.4.3. A experiência espanhola: da cobrança da taxa à completa gratuidade; da gratuidade à reinstituição da cobrança e a volta ao sistema de Justiça quase gratuito por efeito de decisão judicial

Em 1959, regulamentaram-se as taxas judiciárias espanholas, já anteriormente existentes, mas não regradas até então por lei.[275]

Em 1986, o país resolveu instituir a gratuidade da prestação jurisdicional. A Lei n° 25/1986 então dispôs em seu artigo primeiro "se suprimen las tasas judiciales y las que se devengan por las actuaciones del Registro Civil". O preâmbulo da lei reconhecia que a Constituição Espanhola estabelecia no seu artigo 119 que a Justiça seria gratuita quando a lei assim dispusesse ou, em qualquer caso, para aqueles que tivessem insuficiência de recursos para litigar.

Mas é interessante ver o que o mesmo preâmbulo dava como justificativa para a instituição da gratuidade absoluta: além de uma alegada incompatibilidade do ordenamento da taxa judiciária com alguns princípios tributários, causava distorções na Administração da Justiça, porque exigia gestão tributária do Secretário de Justiça, pouco eficiente, além de afastá-lo de funções mais importantes. [276]

No início de 2003, foi revogada a gratuidade geral. Entrou em vigor o artigo 35 da Lei 53/2002, que instituiu a "Tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil y contencioso-administrativo" e ainda acrescentou a alínea "m" ao art. 13 da Lei geral de Taxas e Preços Públicos, prevendo como possível o estabelecimento de taxa sobre "el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-

---

[275] Segundo se extrai do preâmbulo do Decreto 1035/1959 Espanha, "decreto 1035/1959, de 18 de junio, por el que se convalida y regula la exaccion de tasas judiciales," («BOE» núm. 148, de 22 de junio de 1959, página 8855 (1 pág.), 1959). https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1959/148/A08855-08873.pdf.

[276] Espanha, "Ley 25/1986, de 24 de diciembre, de Supresión de las Tasas Judiciales," («BOE» núm. 313, de 31 de diciembre de 1986, páginas 42461 a 42461 (1 pág.), 1986). https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1986-33874.

administrativo y social."[277] Segundo o texto da lei, entre outras isenções, estava prevista a das pessoas físicas (art. 35, par. três, item 2).

A taxa ali fixada estabelecia um valor fixo para a propositura da demanda, fosse para a ordem jurisdicional civil ou de contencioso-administrativo (de 90 a 600 euros), adicionada de uma porcentagem que variaria de 0,5% do valor da causa até 1 milhão de euros e 0,25% sobre o excedente, estando esta última parcela limitada a 6 mil euros.

Um dos dispositivos do referido art. 35 (par. sete, item 2), que determinava que o comprovante de pagamento da taxa deveria acompanhar qualquer ato processual que fosse fato gerador da taxa sem o qual ele não seria processado (se não sanado dentro de dez dias), foi contestado junto ao Tribunal Constitucional sob a alegação de inconstitucionalidade, por violação do acesso à Justiça. Sustentou-se que haveria outra forma da Fazenda Pública cobrar o valor, de forma menos drástica que pôr fim ao processo.

Ao julgar a questão, o Tribunal Constitucional Espanhol destacou que "[l]a justicia puede ser declarada gratuita, como hizo la Ley 25/1986. Pero resulta obvio que la justicia no es gratis. Si los justiciables no abonan el coste del funcionamiento de la justicia, el Poder judicial debe ser financiado mediante impuestos, sufragados por los contribuyentes." Ainda, o Tribunal ressaltou que "[l]o cierto es que la financiación pura mediante impuestos conlleva siempre que los ciudadanos que nunca acuden ante los Tribunales estarían coadyuvando a financiar las actuaciones realizadas por los Juzgados y las Salas de justicia en beneficio de quienes demandan justicia una, varias o muchas veces."[278]

Dez anos depois da instituição da taxa, a Lei n° 10/2012 trouxe várias modificações, entre elas a extinção da isenção das pessoas físicas, bem como uma nova tabela de valores fixos e de valor máximo variável. O aumento considerável dos sujeitos passivos e o incremento substancial das quantias gerou, segundo Gabriel Doménech Pascual,

---

[277] Espanha, "Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social," («BOE» núm. 313, de 31 de diciembre de 2002, páginas 46086 a 46191 (106 págs.), 2002). https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2002-25412.

[278] Tribunal Constitucional de España, "SENTENCIA 20/2012, de 16 de febrero," *BOE núm. 61, de 12 de marzo de 2012* (2012), http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es-ES/Resolucion/Show/SENTENCIA/2012/20.

a rejeição mais intensa e generalizada nas últimas décadas de profissionais jurídicos e, especialmente, da Ordem dos Advogados.[279]

No que tange às taxas, os importes fixos foram aumentados para o valor inicial de 100 euros no procedimento mais simples, podendo chegar a 1200 euros no mais complexo, além de um teto maior para a taxa variavel (10 mil euros).[280]

O Decreto Lei n° 3/2003 modificou o artigo 7, de forma que diminuiu muito a base de cálculo para as pessoas físicas, fazendo incidir uma taxa variável de 0,1% (em vez de 0,5% aplicável às pessoas jurídicas) e, ainda, limitando o teto a 2 mil euros (em vez de 10 mil euros aplicáveis às pessoas jurídicas).[281] O Decreto Lei n° 1/2015, por fim, reinstituiu a isenção subjetiva às pessoas físicas.[282]

Apesar de todo protesto ocorrido então, a Espanha nunca chegou a arrecadar um valor realmente relevante de custas em relação ao orçamento dos tribunais. Segundo estudo da Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça em comparação com 35 outros países da Europa e Israel, no ano de 2014, somente três deles arrecadavam uma porcentagem menor que a Espanha em relação ao orçamento dos tribunais somados ao do Ministério Público. Eram eles a Suécia, nação na qual Justiça é praticamente gratuita, a Hungria e Azerbaijão, com arrecadação correspondente respectivamente a 1%, 2% e 4% de referidos orçamentos.[283] No mesmo estudo, a Áustria arrecadava 111% do valor do orçamento de todo o sistema judiciário (além dos tribunais e Ministério Público, também o valor para assistência judiciária).[284]

---

[279] Gabriel Doménech Pascual, "Las tasas judiciales a juicio," *InDret Revista para el Análisis del Derecho* 1/2017 (2017), https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/viewFile/318375/408509.

[280] Espanha, "Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses," («BOE» núm. 280, de 21/11/2012., 2012). https://www.boe.es/eli/es/l/2012/11/20/10/con.

[281] Espanha, "Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita," («BOE» núm. 47, de 23 de febrero de 2013, páginas 15205 a 15218 (14 págs.), 2013). https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-2029.

[282] Espanha, "Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social," («BOE» núm. 47, de 23 de febrero de 2013, páginas 15205 a 15218 (14 págs.), 2015). https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-2109#a11.

[283] Systèmes judiciaires européens : Efficacité et qualité de la justice : Les Etudes de la CEPEJ N° 23, 64 (2016).

[284] Systèmes judiciaires européens : Efficacité et qualité de la justice : Les Etudes de la CEPEJ N° 23, Short, 63.

Levado ao Tribunal Constitucional, todavia, o aumento da taxa, mesmo com a retomada da isenção das pessoas físicas, foi declarada inconstitucional.

Uma das razões seria importar obstáculo ao acesso à Justiça, em causas de valor baixo. Destacou que "De acuerdo con lo expuesto, tanto la tasa de 200 € para la interposición del recurso contencioso-administrativo abreviado, como la de 350 € para la interposición del recurso contencioso-administrativo ordinario, ambas previstas para las personas jurídicas en el art. 7.1 de la Ley recurrida, resultan desproporcionadas y por ello contrarias al derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE)."[285]

Ainda que com muitas vozes a apoiar a decisão do Tribunal Constitucional, Gabriel Doménech Pascual destacou que a taxa, tal como modificada, não infringia a capacidade econômica dos litigantes, destacando que nem todos os tributos devem ser progressivos na medida da renda do contribuinte (cita como exemplo o IVA), que ele aplicado na hora de contribuir, além de ser possível afastar o princípio por uma razão legítima.

Com efeito, sustentou a conformidade com as decisões do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH). Segundo narrado, o referido Tribunal entendeu possível alguma restrição do direito de acesso à Justiça, se o fim perseguido for legítimo, o que se dá com a finalidade de financiamento do sistema judicial e de afastar demandas injustificadas, desde que respeitada a capacidade contributiva do litigante. Este respeito seria analisado pelo TEDH, a partir do salário mínimo ou médio do país, a capacidade concreta do demandante em pagar a taxa e a possibilidade de se afastar as taxas para aqueles que solicitarem e merecerem. Outras variáveis seriam também consideradas.: a fase do procedimento em que cobrada a taxa (se ao final, poderia ser maior), a possibilidade de conceder prazo ou fraciona-la, bem como a natureza da demanda.[286]

O autor considerou que o Tribunal Constitucional da Espanha invocou erroneamente a jurisprudência do TEDH, não compreendeu em toda a sua amplitude a ideia de racionalizar o uso da Justiça, ponderou erroneamente o efeito dissuasor do custo e entendeu como minoritária a patologia que se pretendia dissuadir, mas que isso não estava

---

[285] Tribunal Constitucional de España, "SENTENCIA 140/2016, de 21 de julio," *BOE núm. 196, de 15 de agosto de 2016* (2016), http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es-ES/Resolucion/Show/SENTENCIA/2012/20.
[286] Pascual, "Las tasas judiciales a juicio."

de acordo com o fato de a Espanha ser um dos países mais litigiosos do mundo. Ainda, afirmou que os outros instrumentos de desincentivo da litigiosidade não eram eficazes ou suficientemente aplicados.[287]

O que talvez seja mais interessante realçar no artigo do professor espanhol é a indicação de um dado empírico que não frequentemente é visto nos estudos sobre as taxas judiciais: a efetiva diminuição de sentenças de improcedência e aumento de sentenças de procedência no contencioso-administrativo espanhol a partir do aumento das taxas. Segundo seu relato, o número de sentenças de procedência nunca havia sido tão alto como no período de 2013 a 2015, o que demonstraria, que as taxas majoradas desestimularam as demandas injustificáveis, mas não desestimulou as meritórias.[288]

A modificação na estrutura de custas da Espanha parece ter se refletido no percentual do orçamento do Poder Judiciário custeado pelas partes de forma que, se em 2014 as custas judiciais representavam menos de 9% do orçamento do Poder Judiciário Espanhol, passaram a representar pouco mais de 3% desse orçamento em 2016.[289]

Evidentemente, a Justiça não se tornou menos onerosa, mas passou a ter praticamente todos os seus custos pagos pelo conjunto de cidadãos, por meio dos impostos.

3.4.4. O caso inglês da reforma das taxas judiciárias trabalhistas

Na Inglaterra, mais de 18% dos custos do Sistema Judicial são suportados pelas taxas arrecadadas.[290] Mas há muita discussão na Suprem Corte sobre a taxa judiciária, já tendo havido mais de uma decisão sobre a constitucionalidade de exações do tipo.

É muito interessante, pelo conteúdo da discussão e pela lucidez das ponderações o recente caso de afastamento de cobrança de taxa judiciária no Reino Unido, em demanda contra Lord Chancellor (cargo similar ao de Ministro da Justiça) enfrentado na Suprema Corte do Reino Unido.

---

[287] Pascual, "Las tasas judiciales a juicio."
[288] Pascual, "Las tasas judiciales a juicio."
[289] European Union, "European e-Justice Portal."
[290] European Union, "European e-Justice Portal."

Em 2011 o Governo Britânico manifestou a intenção de introduzir a cobrança de taxas nos tribunais trabalhistas, considerada desejável por três razões: 1) transferência de uma parte da carga dos custos dos contribuintes em geral para aqueles que usaram o sistema; 2) incentivo à celebração de acordos; e 3) desincentivo a reivindicações fracas ou de intenção meramente vexatória.

Em 28 de julho o projeto foi finalmente aprovado pelo Parlamento, entrando em vigor no dia seguinte. Apesar de ser prevista a gratuidade, a Suprema Corte do Reino Unido entendeu que, no caso concreto, ela não era suficiente para garantir o acesso à Justiça. [291]

É preciso detalhar algumas particularidades do caso concreto.

A forma como a taxa judiciária foi instituída não seguiu a racionalidade da porcentagem sobre o valor da demanda, mas sim uma ideia de quanto custa o procedimento pedido em razão de sua complexidade. De um lado, isso traz mais exatidão em relação ao custo efetivo de um procedimento, mas acaba por tornar quase inviáveis demandas de pequeno valor, a depender da Corte acessada.

No caso discutido pela Suprema Corte, há algumas taxas para atos específicos, das quais destacamos a taxa de emissão e a taxa de audição, mas não há uma graduação segundo o valor da causa. A primeira é cobrada quando um formulário de reclamação é apresentado e a segunda para a realização de uma audiência final de reivindicação. Os montantes dessas taxas variam se o pedido é realizado por um demandante apenas ou por um grupo e, ainda, segundo a classificação da demanda entre aquelas que exigem em regra mais ou menos gestão de processos e tempo de audiência.

Assim, para demandas simples, um único requerente pagaria, considerando essas duas taxas, 390 libras no total (aproximadamente R$ 2.100); para demandas complexas, 1200 libras no total (aproximadamente R$ 6.500,00). Se houvesse apelação, duas taxas similares seriam devidas também no Tribunal de apelação, no valor de 1600 libras (Aproximadamente R$ 8.600,00), não se diferenciando nesta fase a complexidade da ação.

O Tribunal destacou que nas Cortes locais do Reino Unido, diferentemente dos tribunais trabalhistas, há variação segundo o valor da demanda para pequenas causas,

---

[291] Supreme Court of United Kingdom, "R (on the application of UNISON) (Appellant) v Lord Chancellor (Respondent)," (26 de julho de 2017 2017).

iniciando-se em 50 libras (R$271,00 reais) para demandas de até 300 libras (R$ 1.626,00) e subindo em etapas até uma taxa de 745 libras para causas entre 5000 e 10.000 libras. Ainda, que somente causas com valor acima de R$ 3.000,00 seriam mais caras, para ações tipo A, nas Comarcas Locais que nas Cortes trabalhistas. De outra parte, não haveria explicação para o número estabelecido de gratuidade em razão do capital economizado pela família.[292]

No âmbito do risco, além de ter a Suprema Corte destacado que não há garantia do êxito na propositura da demanda, ressaltou que, mesmo após a fase de execução, somente 49% dos requerentes tem o valor total da condenação recebido, 16% em parte e 35% não recebem valor algum.[293]

A consequência relatada foi uma drástica diminuição de demandas trabalhista, com maior ênfase nas de menor valor.[294]

Parece ser possível retirar algumas importantes conclusões do exemplo britânico.

Em primeiro lugar, taxas muito altas, especialmente se em **valores absolutos**, cobradas para entrar com a demanda podem afastar litigantes com pleitos legítimos e não apenas aqueles com demandas não meritórias. Nota-se essa linha de pensamento no seguinte trecho do acórdão:

> Se, por exemplo, as taxas de £ 390 têm de ser pagas, a fim de prosseguir uma reivindicação no valor de £ 500 (como a concessão mediana em pedidos de deduções ilegais de salários), nenhuma pessoa sensata irá prosseguir a reivindicação, a menos que ele pode ser praticamente certo de que ele terá sucesso em sua reivindicação , que o prêmio incluirá o reembolso das taxas, e que o prêmio será satisfeito na íntegra. Se essas condições não forem cumpridas, a taxa impedirá, na realidade, que a reivindicação seja prosseguida, quer possa ou não ser concedida. Na prática, no entanto, o sucesso raramente pode ser garantido. Além disso, com base nas provas apresentadas ao tribunal, apenas metade dos requerentes que conseguem obter um prémio recebem integralmente o pagamento e cerca de um terço deles não recebe nada.

---

[292] Kingdom, "R (on the application of UNISON) (Appellant) v Lord Chancellor (Respondent)."
[293] Kingdom, "R (on the application of UNISON) (Appellant) v Lord Chancellor (Respondent)."
[294] Kingdom, "R (on the application of UNISON) (Appellant) v Lord Chancellor (Respondent)."

Mesmo taxas *ad valorem* podem ser um obstáculo, caso seja irracional o pagamento da taxa em relação à indenização resultante. Isso também foi destacado no parágrafo 113 do acórdão, no qual se salientou o fato de a proporcionalidade não ser determinada pela capacidade de pagamento e a importância de uma abordagem prática para a avaliação da possibilidade de se interferir no acesso à Justiça. Ainda, no mesmo acórdão, em seu parágrafo 96, foi destacado que não é somente o fato de ser inacessível a taxa que impede o acesso, mas meramente se elas tornarem esse acesso inútil ou irracional.

Um ponto de suma importância destacado é o fato da relevância do momento em que as taxas seriam pagas. No parágrafo 116 isso fica bem claro, na passagem que diz que "[a] proporcionalidade também exige que outros fatores sejam considerados, **incluindo a fase do processo em que as taxas devem ser pagas"**.

3.4.5. A decisão do STF quanto à taxa judiciária baiana frente às experiências espanhola e inglesa

Como se nota, os Tribunais Espanhol e Inglês já partiam de experiências legislativas muito diferentes em relação à taxa judiciária. Enquanto na Espanha fora instituída a gratuidade na prestação jurisdicional, situação que perdurou até 2003, ou seja, menos de quinze anos antes da decisão, não há notícia de gratuidade absoluta da jurisdição na Inglaterra, ao menos em tempos recentes.

Além disso, até 2012 as pessoas naturais continuaram isentas de taxa judiciária, mas a modificação trazida pela Lei 10 daquele ano, com a revogação desta isenção e aumento das quantias em patamar considerável levou ao que foi chamado por Doménech de a rejeição mais intensa e generalizada nas últimas décadas de profissionais jurídicos e, especialmente, da Ordem dos Advogados.[295]

Apesar da revolta, note-se que o teto de € 10.000,00 para a taxa variável corresponde a pouco mais da metade do teto paulista para o ajuizamento de ações em primeira instância. (R$ 82.830,00).

[295] Pascual, "Las tasas judiciales a juicio."

O que importa destacar é que foram postas como desproporcionais taxas no valor de € 200,00 e € 350,00, mas sem declarar-se a referência. Assim como no caso da lei baiana, a ausência de proporcionalidade dos valores em si não foi justificada de acordo com o caso concreto.A voz contrária de Gabriel Doménech, relatada acima, parece refletir uma posição mais sopesada sobre a questão, especialmente quando destacou a decisão do Tribunal Europeu de Direitos Humanos permitia até mesmo possível algum grau de restrição de acesso à Justiça se o intuito fosse perseguir a finalidade legítima de financiamento dos tribunais e afastar demandas injustificadas.

Já o caso inglês fundou-se efetivamente em análise concreta, fundamental para realmente verificar a existência de uma real barreira de acesso. O fato de ter o Tribunal inglês destacado que, nas Cortes locais do Reino Unido, diferentemente dos tribunais trabalhistas, há variação segundo o valor da demanda para pequenas causas, bem como a drástica diminuição das demandas *com ênfase nas de menor valor* é uma análise que toma o dado empírico em consideração. Por fim, uma análise matemática, de que poderiam ser pagas custas de € 390 numa demanda de € 500 euros, fecha a questão da maneira séria como deve ser julgada.

A partir dessa análise, vê-se que aparentemente a análise do STF foi mais superficial, tal qual a espanhola. Não se afasta aqui a eventualidade a taxa judiciária da Bahia superar os custos do Tribunal, ser confiscatória e representar barreira de acesso à Justiça, mas aparentemente mais dados deveriam ser tomados em conta para essa.

Assim como na Espanha, quem pagará a conta do amplo acesso à Justiça será o conjunto de cidadãos, independentemente de terem um processo judicial em andamento.

3.5. A transferência de custos do processo para a Sociedade como incentivo à judicialização ilegítima ou indesejada e desincentivo a soluções não judiciais

Wilson Pimentel, em valioso estudo sobre os impactos dos custos na decisão de litigar[296], sustenta que “a transferência de custos do litígio das partes litigantes para a

[296] Wilson Pimentel, "Acesso Responsável à Justiça: O impacto dos custos na decisão de litigar" (Dissertação de Mestrado, Fundação Getúlio Vargas, 2017), 17, https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/21988.

Sociedade gera, assim como os casos de externalidades negativas, incentivos ruins e estimula a litigância."

Parece ser possível afirmar que isso se dá porque, em primeiro lugar, existe um possível ganho derivado da postergação de resultados desfavoráveis a uma das partes. Um réu pode não cumprir sua obrigação meramente porque terá uma vantagem resultante da postergação e não arcará com o custo dela. Em segundo lugar, quando o custo do processo é pago por um terceiro, pode haver pouco ou nenhum incentivo a soluções não judiciais.

Imagine-se a situação em que uma pessoa comparece ao Juizado Especial para acionar um réu que foi o causador de uma colisão traseira entre o seu automóvel e o do autor, causando a este um prejuízo R$ 1.500,00. Na audiência de instrução, o réu, com a intenção de ser absolutamente transparente e honesto, admite o lapso de atenção na condução de seu veículo e consequentemente a sua culpa, o valor do prejuízo e nada tem a opor à indenização do autor.

Justifica apenas que, por ter ido pouco depois do acidente com a própria família ao exterior, não lhe sobrou dinheiro para pagar o prejuízo naquele momento, o que ocasionou o processo judicial. A sentença é de procedência, o autor recebe quase que imediatamente a sua indenização, acrescida de juros em face da demora e as partes saem relativamente satisfeitas.

Seria este o exemplo de um processo bem sucedido? Talvez para o réu, que pôde financiar a sua viagem com a demora inerente ao processo. O autor, por sua vez, recebeu sua indenização, com o valor acrescido de juros, mas é inegável que a maioria absoluta das pessoas preferiria evitar o processo. De modo nenhum, porém, para a Sociedade. Como vimos, o custo médio de um processo no Brasil supera R$ 3.000,00. Somente de despesas diretas, há horas gastas pelo juiz da causa e por servidores, há estrutura física utilizada, de modo que o Erário despende valores que, após o encerramento da demanda na primeira instância dos Juizados Especiais, não verá retornarem.

Por que se inicia um processo judicial quando não há efetiva lide entre as partes, mas apenas a perspectiva de se postergar o pagamento de uma obrigação? Isso ocorre em razão de, mesmo não sendo isso de acordo com o sistema jurídico, a Sociedade assumir para si (ou subsidia, na Justiça Comum) os custos advindos de uma demanda protelatória.

Esse tipo de ocorrência se denominará aqui **litigância ilegítima.**

Antes de entrarmos na relação da litigância ilegítima com a taxa judiciária, importa conceituarmos o termo aqui proposto. Litigância ilegítima seria o **ato de escolha de uma das partes pela judicialização legalmente permitida, sem confiança verossímil em que a decisão judicial pode, a partir da verdade dos fatos, ser-lhe favorável, buscando efeito(s) que com o resultado da decisão não se relaciona(m)**.

Proposto esse conceito, salta aos olhos a dificuldade em delimitar o que seria confiança *verossímil*, mas não parece ser possível utilizar termo com menor carga de subjetividade, sob pena de este funcionar como verdadeira cama de Procusto e incluir demandas legítimas ou excluir demandas ilegítimas de sua abrangência. Verossímil, do latim verīsimĭlis,[297] significa com aparência de verdade. Mas note-se que a aparência de verdade é da confiança da parte da *possibilidade* de uma decisão favorável de acordo com a *verdade* dos fatos.

Assim, em primeiro lugar, somente pode ser considerada legítima a escolha pela judicialização que não se baseie em uma inverdade narrada pela parte. Em segundo lugar, a confiança deve ser na *possibilidade* e não na certeza desta decisão. Ainda, essa confiança deve aparentar verdadeira, de acordo com o direito e os fatos específicos. Por fim, para ser ilegítima, os efeitos que se buscam, pela falta de confiança verdadeira na possibilidade de decisão favorável, não se relacionarão com esta. Poderão ser, por exemplo, o mero tempo de postergação gerado pela demanda ou mesmo a possibilidade de se obter um acordo apenas e tão-somente com base na perda para a aparte contrária advinda dessa postergação.

Ressalte-se, desde já, que o juiz tem meios de reprimir atos protelatórios, desde a possibilidade de se conceder tutela de evidência à parte contrária (inc. I do art. 311 do CPC) e condenação em litigância de má-fé contra recursos manifestamente protelatórios (inc. VI I do art. 80 do CPC), entre outras possibilidades.

Mas há uma boa diferença entre um ato que é manifestamente protelatório, o que implicará em uma punição direta às partes, e outro em que esse propósito não é claro. A litigância de má-fé é **ilegal** e, portanto, **proibida;** a litigância ilegítima é **indesejável**.

---

[297] Antônio Geraldo da Cunha, *Dicionário Etimológico da Língua Portuguesa*, 4ª ed. (Rio de Janeiro: Lexicon, 2010).

Aqui vale diferenciar a intervenção por indução daquela eu se dá por direção. Esta é, na esteira da mais pura tradição positivista, a tradicional diretiva, comando imperativo ou dever ser que, se descumprido, leva à aplicação da sanção. A conduta pode se dizer proibida ou obrigatória, conforme seja o comando. Na intervenção por indução, há também a aplicação do consequente para a hipótese, mas não se lê um comportamento proibido ou obrigatório, mas a um comportamento de certa forma indesejado ou desejado pelo legislador, o que leva a uma norma de desincentivo ou incentivo.[298]

A intervenção contra a litigância de má-fe se dá por direção: há um comando imperativo, o comportamento é vedado, existe uma sanção imediata que deve em tese ser proporcionalmente grave o suficiente para que, na certeza da ocorrência da sanção, o ato não seja praticado.

Quando aqui se refere a litigância ilegítima, se houver uma intervenção para desincentivá-la, ela se dará por indução. Nota-se, então, algo muito interessante: o desestímulo talvez possa funcionar nesse caso de forma muito melhor que a própria proibição.

Isso porque, mesmo que se proibisse o comportamento protelatório não manifesto, dificilmente haveria algum resultado, sendo mais provável termos uma norma ineficaz. A dificuldade de identificar uma petição inicial ou de contestação com intuito protelador (não manifesto) é grande e esbarra em critérios muito subjetivos. Se razoavelmente bem redigida, não irá revelar esse intuito ou, pelo menos, não daria a certeza necessária exigida na aplicação de uma sanção.

Ainda, poder-se-ia, a partir de análise financeira, chegar À conclusão por uma taxa judiciária que cumprisse melhor o objetivo de financiar a atividade jurisdicional, desincentivando a litigância ilegítima, sem afetar da mesma forma a litigância ordinária.

Isso parece possível porque: 1) a parte que não acredita no sucesso da demanda tem como certa a perda do valor do principal, ou seja, não tem risco de perder nada mais, mas apenas e tão somente o valor da taxa judiciária e eventualmente de honorários de sucumbência, mas estes nem sempre são devidos, como no caso dos Juizados Especiais; 2)

---

[298] Sobre a disciplina das normas tributárias de intervenção por direção ou por indução econômica v. Capítulo I da obra Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica (Schoueri, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*.)

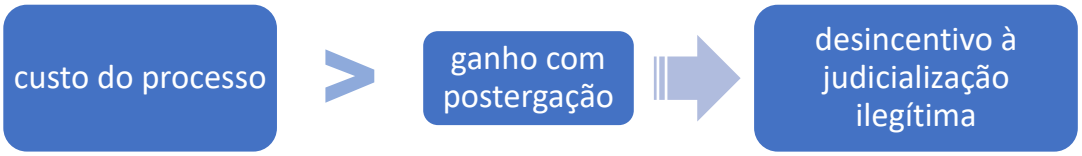
esta mesma parte poderá ponderar se protelar ou dificultar a absorção da perda efetivamente será vantajoso frente à oneração da sucumbência; 3) para a parte que acredita na possibilidade de vencer a demanda, o valor do ônus da sucumbência é tido como risco, não como perda certa; 4) esse risco, para essa parte, é relativamente pequeno em relação à certeza da perda do principal, se a escolha for por não buscar a resolução do conflito amigável ou litigiosamente; 5) se vencida a demanda, hipótese que somente cabe para o demandante legítimo, será a parte contrária (contribuinte de fato) que arcará com o valor das custas.

Hoje há, como será visto, verdadeiro estímulo à litigância ilegítima em procedimentos como dos Juizados Especiais, em que grandes litigantes nem sequer tem o risco de perder as custas ou pagar honorários, na primeira instância. Ou seja, contratados advogados a valor fixo e baixo em relação a cada processo, como é o costume de mercado nas demandas de massa, só há a ganhar com a judicialização.

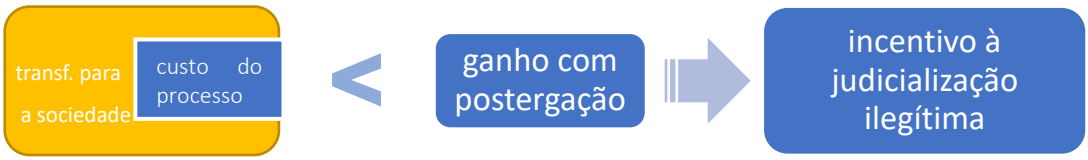
O estímulo ao que se chamará aqui de **litigância ilegítima** advém de um custo do processo menor que o ganho advindo da judicialização ou da perda determinada pela sua renúncia. Esse ganho pode ser plenamente legítimo no caso de pleitos meritórios (do autor ou do réu) em que ambas as partes efetivamente acreditavam ter razão jurídica. Mas casos, como o exemplo acima deveriam ser desincentivados.

A mora no pagamento da obrigação pela judicialização ilegítima, num estado de coisas em que não há a cobrança específica e divisível na forma de taxa, é um financiamento caro, mas os seus custos não são arcados pelo seu tomador, mas pelos demais cidadãos, com efetivo prejuízo à prestação de outros serviços públicos.

O nascimento de um vetor no sentido oposto ao da judicialização ilegítima demanda que os custos do processo sejam maiores que o ganho com a postergação do adimplemento das obrigações nele discutidas, como ilustramos no quadro abaixo:



No sentido oposto, o excessivo subsídio de custo das demandas ou, ainda, a assunção completa deles pela Sociedade reduz o prejuízo da parte com a judicialização a tal ponto que um vetor é criado no sentido de incentivar a judicialização ilegítima



Note-se que no caso da judicialização ilegítima não há nenhuma razão para que a Sociedade sustente os custos da demanda, já que o acesso não é à Justiça, mas uma fuga dela. De outra parte, há prejuízo ao autor e a todo sistema jurídico, que vê postergada a realização efetiva de direitos.

O autor grego Makridou, analisando o seu sistema nacional, apontou como causa de ele possuir uma das mais altas taxas de litigiosidade o valor das custas extremamente baixo, de modo que a população não as considera como uma barreira para interpor qualquer espécie de ação, ainda que seja pequena a chance de êxito.[299] Nota-se mais recentemente, todavia, que na Grécia houve provavelmente um esforço orçamentário nos últimos anos, de forma que o orçamento do Sistema Judicial diminuiu de € 621.000.911 em 2010 para €445.529.139 em 2016 e, no mesmo período, a arrecadação de custas judiciais aumentou de € 88.340.000 para € 106.539.586 em 2016, representando hoje quase 24% do custo total do Poder Judiciário.

Embora seja bastante difícil identificar antecipadamente no sistema demandas ou defesas que sejam protelatórias, quanto mais a Sociedade arca com os custos do processo, mais essas demandas proliferam, especialmente aquelas em que empresas consumeristas são processadas em massa, como veremos ser o caso da gratuidade dos Juizados Especiais.

Por outro lado, é de se admitir que, mesmo que a parte que pretenda a postergação recolha um valor de taxa judiciária e demais custas correspondente ao que é arcado pela Sociedade, isso pode não ser suficiente no caso concreto, mantendo-se a

[299] Kalliopi Makridou, "Lawyers' Fees in Greece at a Turning Point: Recente Legislative Changes in Litigation Costs," in *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, ed. Mathias Reimann (New York: Springer, 2012).

vantagem da postergação. Contudo, pode-se escolher que isso não seja financiado pelos demais cidadãos, bem como que o incentivo não venha a partir de um subsídio de custos.

3.5.1. A judicialização ilegítima e a gratuidade dos Juizados Especiais

Em âmbito nacional, os Juizados Especiais de Pequenas Causas foram primeiramente regulamentados pela Lei n° 7.244/1984, para as causas de até vinte salários mínimos. Tal procedimento teria a vantagem de ser gratuito em primeira instância e mais célere, o que parecia razoável para as causas de menor valor e complexidade.

A Constituição Federal de 1988, por sua vez, estabeleceu no inc. I do art. 98 que

> a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão juizados especiais providos por juízes togados, ou togados e leigos, componentes para a conciliação, o julgamento e a execução de infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

De outra parte, fez prever a competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre criação, funcionamento e processo do juizado especial de pequenas causas no inc. X do seu art. 24.[300]

Tal tarefa foi cumprida pelo legislador ordinário com o advento da lei 9.099/1995, que cumpriu a determinação programática penal e aproveitou a oportunidade para também trazer nova regulamentação para o que passou a ser denominado Juizado Especial Cível. Em 2001, instituíram-se os Juizados Especiais Federais (Lei 10.259/2001) e, em 2009, foram criados também os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios (Lei 12.153/2009).

Diferentemente da gratuidade processual fundada na imunidade constitucional de garantia de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem a insuficiência de recursos, nos Juizados Especiais as custas não são devidas por nenhum dos litigantes em *primeira instância*, ressalvados os casos de litigância de má-fé e de execução de sentença em que tenha havido recurso improvido do devedor ou, ainda, quando este

---

[300] BRASIL, "Constituição da República Federativa do Brasil de 1988," (3 de julho de 2019 1988). http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

apresente embargos à execução julgados improcedentes.[301] Acresce-se a isso um outro vetor indutor, não tributário, que é a absoluta isenção de pagamento de honorários advocatícios na primeira instância.

Aqui já se verifica um absoluto desajuste com a finalidade da lei, que é ampliar o acesso à Justiça para **pequenas demandas de pessoas naturais, micro empresas e empresas de pequeno porte**. Esta é a *categoria essencial* que deveria ser observada. No entanto, a Justiça aqui é ampliada, de forma gratuita a grandes litigantes, grandes empresas consumeristas que entopem a Justiça com demandas que poderiam muitas vezes serem resolvidas pelo Serviço de Atendimento ao Consumidor.

Outras diferenças são evidentes.

Em primeiro lugar, enquanto a gratuidade dos que comprovem insuficiência de recursos é eminentemente subjetiva, a isenção prevista na Lei dos Juizados Especiais é mista, relacionando-se diretamente com as espécies de demanda e de Justiça e com a situação pessoal dos autores. A isenção é, no polo passivo, contudo, objetiva, pois somente são excluídos da situação de réu o insolvente civil e a massa falida.

Em segundo lugar, a gratuidade geral pode se dizer fundada em duas normas constitucionais: a garantia de acesso à Justiça e a capacidade contributiva. Já a isenção dos Juizados não está prevista na Constituição Federal, embora possa ser traçada uma relação com o acesso à Justiça.

Ainda, também por ser fundada na capacidade contributiva e na garantia do acesso à Justiça, fosse a gratuidade em razão da insuficiência de recursos uma isenção, seria classificada como técnica, em contraposição à isenção própria, esta mais adequada à gratuidade dos Juizados Especiais. A isenção técnica, segundo Luís Eduardo Schoueri, não se funda em excepcionalidade, porque o legislador a usa apenas para tornar comparáveis situações do ponto de vista da capacidade contributiva, enquanto a isenção própria apresenta outro critério primeiro de diferenciação do tributo.[302]

Embora o critério de diferenciação da taxa judiciária normalmente tenha como base o valor da causa (objeto), pode-se ter também como critério primário de

---

[301] Cf. artigos 54 e 55 da Lei 9.099/95 (BRASIL, "Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais," in *LEI Nº 9.099, DE 26 DE SETEMBRO DE 1995* (1995). http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm.)
[302] Schoueri, *Direito Tributário*, 250.

diferenciação a observação da capacidade contributiva mínima para o pagamento de uma taxa e na garantia do acesso à Justiça, por serem estes mandamentos constitucionais.

A isenção própria da gratuidade dos Juizados leva à investigação da fundamentação da diferenciação. Ou seja, qual a razão pela qual o litígio, nos Juizados, em primeira instância, é gratuito?

Fosse o procedimento do Juizados Especiais especialmente mais rápido, a ideia poderia ser incentivar a pronta resolução de conflitos. Na prática, porém, não é mais o que se observa: segundo o relatório do CNJ Justiça em Números 2019, o tempo de um processo de conhecimento no 1º Grau é hoje em média de um ano e um mês na Justiça Comum e um ano e seis meses nos Juizados Especiais.[303]

De outra parte, o limite de valor das ações não é baixo o suficiente, para realmente ver no acesso à Justiça a razão vislumbrada dessa gratuidade, como já há muito defendido.

Vale lembrar que o limite dos Juizados Especiais de Pequenas Causas, em 1984, estava limitado a vinte salários mínimos. O salário mínimo em 7/11/1984 correspondia a 62,92 USD, de forma que o limite dos Juizados era de 1258,48 USD. Hoje, com o limite em quarenta salários nos Juizados Cíveis e sessenta salários nos Juizados Federais ou da Fazenda Pública, considerando-se a valorização do salário mínimo, tem-se um limite de aproximadamente dez mil e de quase quinze mil dólares.

A simplicidade do procedimento é possivelmente uma razão para a diminuição da alíquota, mas dificilmente sustenta em si uma isenção completa de custas, especialmente considerando-se que é igualmente necessária a atuação de servidores e magistrados, sendo o gasto com recursos humanos o mais alto no Poder Judiciário.

Já por esse ângulo, que toma em conta sobretudo o autor da ação, é possível perguntar se a discriminação se justifica e se a desigualdade entre o autor do Juizado Especial e da Justiça Comum, quanto ao recolhimento de custas, ainda é justificável face à ideia inicial da criação de uma Justiça para pequenas demandas.

Nesse contexto, é menos gravosa a situação dos Juizados Especiais Cíveis, porque, não apenas têm um teto mais baixo (quarenta salários mínimos), mas, especialmente,

---

[303] Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em Números 2019*, 35.

porque são uma opção ao autor da demanda em contraposição à obrigatoriedade no âmbito dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, segundo dispõe o art. 2º da Lei nº 12.153/2009.

Assim, é de se questionar se há uma justificação verdadeira da isenção de custas nos Juizados Especiais, se existe um fator relevante para que a Sociedade arque completamente com este dispêndio.

No que tange à judicialização indevida, todavia, parece que o mais gravoso é a **isenção de custas também ao vencido**.

Se a isenção de custas ao vencido é uma norma indutora da não resolução de conflitos ou, no caso de réus resistentes ao reconhecimento do direito do autor, manutenção de lides temerárias, acrescida da isenção de honorários sucumbenciais, tem-se um sistema nefasto.

Mais que um desajuste simples, o uso dos Juizados para que se postergue a resolução de um conflito se põe contrariamente ao próprio objetivo de sua criação, ligado À solução rápida dos conflitos.

De fato, pode ser em tese muito menos custoso a uma grande empresa consumerista aguardar o fim de uma ação nos Juizados Especiais que simplesmente resolver administrativamente a questão por uma solução negociada ou mesmo fazer um acordo, mesmo que o valor à evidência pareça merecido pelo autor. De outra parte, pode representar incentivo a acordos inferiores àquilo que seja minimamente justo, já que não há acréscimo de custo à empresa se ela der seguimento à demanda.

O vetor dessa gratuidade de custas e isenção de honorários, portanto, é contrário ao acesso à Justiça, na modalidade efetividade e duração razoável do processo.

Em resumo, tem-se um sistema em são utilizados os limitados recursos da Sociedade para suportar integralmente o custo de um processo judicial muitas vezes ilegítimo, em benefício daquele que, do ponto de vista da categoria essencial que se coaduna com o objetivo da lei, não mereceria tal financiamento.

Dessa forma, ser imediatamente discutida a modificação do art. 55 da Lei, para que a condenação no ônus da sucumbência abranja, além do litigante de má-fé, também a pessoa jurídica que não tenha direito a ser autora nos Juizados Especiais. Menos sentido ainda se vê se o sucumbente é um demandante que não pode figurar como autor, como é o

caso de uma média ou grande empresa. Não faz sentido que estes entes privados se beneficiem de uma escolha do autor pelo procedimento teoricamente mais simplificado em prejuízo do Erário.

3.6. O efeito indutor da taxa judiciária e os métodos alternativos à Jurisdição estatal

O art. 3º do Código de Processo Civil, em seu *caput*, reafirma o princípio constitucional previsto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estabelecendo que não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. Entretanto, logo depois, estabelece em seu § 1º que a arbitragem será permitida na forma da lei. Ainda no mesmo artigo, o § 3º dispõe que "a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial".

A referida previsão expressa da arbitragem no mesmo artigo que prevê o acesso à Jurisdição, bem como de métodos de solução consensual, com o destaque de que estes serão incentivados ***inclusive*** no curso do processo, indica a possibilidade de vê-los como meios alternativos ou paralelos de acesso à Justiça.

Quanto à arbitragem, a sua verdadeira chegada ao nosso ordenamento pode ser atribuída à Lei 9.307. Conquanto ela já fosse possível no Brasil, havia enorme dificuldade de a utilizar por conta do conteúdo do art. 101 do Código de Processo Civil de 1973, que determinava a homologação do laudo arbitral pelo juiz togado, de forma que não havia segurança na manutenção da decisão arbitral.

Em seu turno, o art. 31 da Lei da Arbitragem[304] modificou tal quadro, dando à sentença arbitral os mesmos efeitos da sentença judicial, bem como lhe atribuindo o caráter de título executivo, se condenatória, de forma que, "[h]oje há a consciência de que também no processo arbitral é exercida a *jurisdição* (...)"[305]

---

[304] BRASIL, "Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996. Institui a Arbitragem," (1996). http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm.
[305] Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, I, 210.

Reconhecido o verdadeiro exercício de Jurisdição, ao menos na fase de conhecimento[306], a arbitragem é atividade, dentre as arroladas no mencionado art. 3º do CPC, que se pode dizer uma alternativa plena à Jurisdição estatal. Com efeito, as partes podem optar, já na assinatura de um contrato, pela cláusula compromissória, ou, ainda, após a existência do conflito, pelo compromisso arbitral; somente na ausência deles, teremos a Jurisdição estatal.

Já quanto à mediação e a conciliação, parece mais acertada a posição de Dinamarco, para quem, embora sejam eles meios de solução de conflitos, não se encaixam no conceito de Jurisdição, pois as partes se autocompõem, ainda que de forma *induzida*.[307]

O que aqui nos importa, entretanto, é destacar que esses são meios alternativos ou paralelos de solução de conflitos.

Pois bem.

Admitidas as soluções no sistema jurídico e, no caso da mediação ou conciliação, até mesmo de obrigatório incentivo pelo juiz, não parece ser admissível a existência de um vetor contrário a eles, efetivado por um grande subsídio do custo do processo judicial, especialmente a grandes litigantes.

Entretanto, é possível dizer que, em relação à conciliação e mediação, bem como à arbitragem, o valor da taxa judiciária pode se mostrar como um fator de incentivo ou desincentivo.

Quanto à conciliação e a mediação, a parte que conclui por poucas chances de êxito na ação pode ser motivada a uma solução amigável.

No caso da arbitragem, um valor mais alto de custos judiciais pode incentivar a contratação com cláusula de arbitragem, segundo a qual as partes afastam do Poder Judiciário a fase de conhecimento.

---

[306] Como destacado por Dinamarco, o *escopo magno da Jurisdição* seria justamente a pacificação das pessoas e grupos mediante a eliminação de conflitos, o que está presente nos meios alternativos ou paralelos, enquanto a Jurisdição estatal preserva para si a característica adicional de dar efetividade – Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, I, 215. Realmente, a execução de um título executivo ou dar eficácia a uma decisão no caso de haver resistência pela parte vencida somente pode ser atingido por intermédio do Estado, face a ser ele o possuidor do monopólio do uso da violência.

[307] Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, I, 201 a 13.

De igual maneira isso pode ser tido como incentivo ao compromisso arbitral na fase pré-processual. Depois de iniciado o processo, o mesmo pode ocorrer se a taxa devida para interpor um recurso for de valor significativo.

Uma vez atribuída à iniciativa privada o exercício de uma atividade, o Estado deve evitar, sempre que possível[308], a prestação do serviço público equivalente a custo subsidiado, sob pena de impedir tal iniciativa.

Isso se extrai da lição de Schoueri que, baseando-se em texto de Josef Isensee[309], destaca que ao Estado concorrer com a iniciativa privada necessita-se de que a contraprestação ao menos cubra os custos dispendidos, sob pena de se ferir o direito da livre concorrência.

Destarte, permitindo-se ao particular que exerça uma atividade econômica, não pode o Estado esvaziar essa possibilidade oferecendo de modo totalmente subsidiado o mesmo serviço sem que haja uma razão constitucional para tanto.

O Professor adverte que isso pode parecer mais adequado ao preço público, mas ressalta a importância de se observar com maior rigor princípios da Ordem Econômica no caso de taxas que contenham normas tributárias indutoras.

3.6.1. "Der Staat hat nichts zu verschenken"

Imagine-se que, a partir de amanhã, o legislador resolva estabelecer benefícios fiscais nas mais diversas áreas, criando uma rede de isenções de imposto de renda como nunca antes visto, diminuindo a tributação de inúmeras áreas da economia, passando por esferas específicas da indústria, do setor de serviços e da agricultura. Qual seria a reação da Sociedade? E se este mesmo legislador resolvesse, em vez de isentar várias áreas, diminuir pela metade a tributação geral pelo IRPJ, mas, no dia seguinte – supondo-se

---

[308] É importante que se destaquem exceções a esta recomendação, tanto por força de regras constitucionais, como no caso da Saúde e da Educação, bem como por conta de situações específicas em que a prestação privada não estará disponível a algum cidadão, como no caso de beneficiários da gratuidade ou, ainda que não sujeitos a esta isenção, dependam da prestação pública para ter acesso à Justiça.

[309] Isensee, "Nichtsteuerliche Abgaben - ein wesser Fleck in der Finanzverfassung." *Apud* Schoueri, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, 180.

respeitado o princípio da anterioridade –, dobrar a tributação somente das áreas excluídas das isenções específicas acima imaginadas?

A reação deveria ser exatamente a mesma, embora isso pareça improvável. Tanto num caso como no outro temos uma parcela das empresas sendo discriminada favoravelmente e outra parcela desfavoravelmente. Para que essa desigualdade se dê, é necessária uma justificação, pois o Estado efetivamente nada tem a dar e nisso não se inclui apenas o ato de doar algo positivamente, mas também de não se omitir na tributação *igualitária* a partir da ponderação da capacidade contributiva e de outros vetores constitucionais.

O professor alemão Josef Isensee escreveu recentemente artigo[310] em qua analisa a máxima jurídica alemã, segundo a qual "o Estado não tem nada a dar". Explicou primeiramente que o provérbio legal, assim como outros *topoi*, são ideias que condensam-se em brevidade lapidária. Não seria uma *lex*, mas uma *ratio legis*, não precisando assim de justificação, pois são a própria.

Desenvolve o jurista a ideia de que o Estado não tem sentimentos que levam a dar, como a amizade, o amor, a bondade, entre outros. Também não tem liberdade: é excluído de qualquer espécie de liberdade. No campo dos benefícios, sustenta o autor a ideia de que "os benefícios sociais não são presentes porque resultam do dever de solidariedade do público, que garante um padrão mínimo para todos os seus membros(...)"

O único objetivo de uma concessão a um particular é o interesse público, que pode resultar, por vezes, em benefício do primeiro, desde que isso se adeque à igualdade e demais princípios Constitucionais.

Assim parece ser a ideia da gratuidade. Quando não justificada pela finalidade da norma, não deveria existir. Da mesma forma, o subsídio da taxa judiciária pelos demais contribuintes. Faz sentido que exista se houver uma razão externa a uma escolha arbitrária. Acesso à Justiça é uma delas, mas não pode ser isso argumento vazio.

---

[310] Josef Isensee, "Der Staat hat nichts zu verschenken," *Heidelberger Beiträge zum Finanz-und Steuerrecht* 3 (2016), https://journals.ub.uni-heidelberg.de/index.php/hfst/article/download/33523/27205.

3.7. Síntese do Capítulo Terceiro

1. Todo tributo influencia, em algum grau, a economia e os negócios de um país, podendo-se cogitar, na linha do quanto defendido por Tappe e Wernsmann, que a taxa tenha propósito social ou efeito indutor. A taxa judiciária apresenta esse efeito indutor, na medida em que a sua alíquota ou o momento de seu desembolso pode influenciar, juntamente com outros custos do processo, a escolha pela judicialização ou pelo encerramento do processo.

2. A jurisdição pode ser classificada como função, atividade ou poder estatal. Gozar condições plenas para impulsionar a atividade jurisdicional é ter acesso à Justiça. Este pode ser visto em vários graus, mas as limitações podem se dar no plano fático ou jurídico. Para que se entenda haver acesso à Justiça em uma determinada sociedade, deve ser analisado se ela é universal, de boa qualidade, tempestiva e eficiente. A universalidade pode ser dividida na sua dimensão objetiva, ligada ao inc. XXXV do art. 5º da Constituição, que afasta que lesão ou ameaça a direito sejam excluídos da apreciação do Poder Judiciário, e subjetiva, que será relativa à possibilidade de todos os indivíduos poderem acessá-la. Mesmo se universal, não se pode entender haver pleno acesso à justiça se não houver qualidade das decisões – no sentido técnico e de cognição dos fatos –, deixarem elas de ser tempestivas ou, embora formalmente perfeitas, forem inefetivas. A plenitude do acesso à Justiça, por fim, depende de a fruição de todas as citadas características em patamar de igualdade entre os cidadãos.

3. A barreira de acesso a partir de altos custos da demanda pode afetar, a todos potenciais litigantes, independentemente do quanto possuam de recursos. Os honorários são normalmente a maior barreira de acesso à justiça, do ponto de vista financeiro. Mas uma taxa subsidiada, com valor absoluto ou relativo muito baixo, pode significar incentivo à postergação da reparação de lesões ou ameaças a direitos, por demandas protelatórias.

4. O controle de constitucionalidade do aumento do valor da taxa judiciária deve se dar sempre que haja uma barreira indevida de acesso à Justiça. Recentemente assim

decidiu o STF, para declarar a inconstitucionalidade da Lei Estadual Baiana 14.205/2018.[311] A aparentemente, contudo, mais dados econômicos e empíricos poderiam ser levados em consideração no julgamento. A comparação entre a experiência espanhola e a experiência inglesa sobre o controle constitucional de barreira de acesso revelam duas formas muito diferentes de enfrentar a questão, destacando-se o empirismo dos ingleses, que permitiu uma decisão melhor suportada.

5. Litigância ilegítima seria o ato de escolha de uma das partes pela judicialização legalmente permitida, sem confiança verossímil em que a decisão judicial pode, a partir da verdade dos fatos, ser-lhe favorável, buscando efeito(s) que com o resultado da decisão não se relaciona(m). Diferencia-se da litigância de má-fé, pois esta é ilegal e, portanto, proibida; a litigância ilegítima é indesejável. A intervenção da lei sobre a primeira se dá por direção e, sobre a segunda, por indução. O nascimento de um vetor no sentido oposto ao da judicialização ilegítima demanda que os custos do processo sejam maiores que o ganho com a postergação do adimplemento das obrigações nele discutidas.

6. A gratuidade processual fundada na imunidade constitucional de garantia de assistência jurídica integral não se confunde com a isenção concedida nos Juizados Especiais, em que as custas não são devidas por *nenhum* dos litigantes em *primeira instância*, ressalvados os casos de litigância de má-fé e de execução de sentença em que tenha havido recurso improvido do devedor ou, ainda, quando este apresente embargos à execução julgados improcedentes. A categoria essencial que deveria ser observada nos Juizados Especiais está em desajuste com a finalidade da lei, uma vez que abrange, no polo passivo, grandes empresas consumeristas. Se a isenção de custas ao vencido é uma norma indutora da não resolução de conflitos ou de manutenção de lides temerárias, ela se põe contra o próprio objetivo da criação de Juizados, que é a solução rápida de conflitos. O Estado não tem nada a dar. A máxima alemã reflete o que devemos sempre pensar quando se pretende algo do Estado em benefício de um particular. Não há fundamento possível na bondade, amizade ou generosidade e assim deve ser em relação à gratuidade jurisdicional, que deve ter a categoria essencial escolhida exatamente de acordo com a norma e, esta, sempre a cumprir com o interesse público.

---

[311] STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade 5720/BA, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2019."

QUARTO CAPÍTULO - A AUTONOMIA FINANCEIRA DO PODER JUDICIÁRIO E A TAXA JUDICIÁRIA

Toda e qualquer prerrogativa definitiva prevista na Constituição Federal para um órgão ou função pública deve ser lida primeiramente como destinada a cumprir o interesse público, sob pena de admitirmos que a própria Constituição Federal está conferindo vantagens em desconformidade com os princípios da igualdade e da impessoalidade da Administração.

Assim também o são as vedações.

Quando a Constituição veda, por exemplo, aos magistrados e aos membros do Ministério Público, a dedicação à atividade político-partidária nos inc. III do parágrafo único do art. 95 e atual alínea *e* do inc. II do § 5º do art. 128 , não há uma odiosa e discriminatória norma contra essas classes ou uma afronta ao pluralismo político. Não se deseja no sistema um juiz que possa, ainda que inconscientemente, ser tendencioso em suas decisões.

A própria estrutura do Estado de Direito e o monopólio do uso da força se fundam na imparcialidade do juiz.[312] Não há, por outro lado, como pensar na aplicação do princípio da legalidade e do princípio da igualdade se aquele a dizer o Direito já tem uma tendência para decidir em favor de uma das partes.

Nesse contexto, a importância da independência do Poder Judiciário para um regime democrático reside fundamentalmente na necessidade de um juiz imparcial e pode-se dizer que um juiz filiado a um partido político poderá ser tendencioso em suas decisões

A autonomia financeira do Poder Judiciário se põe em nossa Constituição entre as garantias que se entenderam necessárias para que este Poder se mantivesse

---

[312] Nesse sentido, André Ramos Tavares, *Manual do Poder Judiciário Brasileiro* (São Paulo: Saraiva, 2012), n.p. (Edição Kindle, posição 9624).

independente também na esfera institucional. Entre essas garantias há outras da espécie institucional, como é o caso da autonomia administrativa e reservas de iniciativa de lei, bem como pessoais, como a vitaliciedade e inamovibilidade dos juízes.

Outra prerrogativa do Poder Judiciário é ter as custas judiciais e emolumentos destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça.

Nesse contexto, foi visto que as custas judiciais e emolumentos são as únicas taxas que têm na Constituição Federal a previsão de competência para que se legisle sobre, a previsão de imunidades específicas e a referida destinação constitucional do produto de sua arrecadação.

Tal destinação também não pode ser lida como mero capricho, mas há de se entender dentro do quadro importantíssimo de atribuição de renda e um grau maior de autonomia aos "Poderes Judiciários".

A autonomia financeira do Poder Judiciário pode ser visualizada, de toda forma, a partir de duas esferas. A primeira delas é a citada independência enquanto Poder, frente ao Legislativo e ao Executivo. Mas também pode se ver a autonomia de "cada Poder Judiciário" enquanto parte de um ente federado, seja o da União ou de cada um dos Estados e Distrito Federal.

Inicialmente, passa-se analisar esses dois pilares, para que depois possamos desenvolver a questão da autonomia financeira e sua relação com a taxa judiciária.

4.1. A República Federativa do Brasil

Diz-se informalmente que o Brasil era desde cedo um Estado único e, diversamente dos Estados Unidos da América, adotou-o de forma artificial, o que seria parte da fonte de nossos problemas. Parece possível ver meia verdade nesta afirmação, mas existe uma realidade mais complexa.

A organização da Colônia em quinze capitanias hereditárias, entre os anos de 1534 e 1535, já dividira o país em unidades que passaram a ter autonomia.

A carta de doação de Dom João III destinava grande trecho da costa do Brasil a capitação e seus sucessores, estabelecendo direitos de Jurisdição cível e criminal,

possibilidade de elevar povoados a categoria de vilas, nomear tabeliães, direito de participação na dízima do rei, entre outros privilégios. [313] Embora sem independência perante o Reino, as capitanias, "separadas por imensos espaços desconhecidos a desafiar o espírito empreendedor" de cada donatário, cujos esforços eram feitos isoladamente, sem apoio mútuo, o que fez com que as capitanias se organizassem independentes umas das outras.[314]

A centralização pela Monarquia, portanto, não era mera repetição do que se tinha antes. Ademais, segundo José Afonso da Silva, a organização por ela criada não foi muito efetiva para além dos limites do Rio de Janeiro, com pouca influência no interior do país, onde se manteve a fragmentação e diferenciação do poder real anteriormente sedimentadas.[315]

No II Reinado, o modelo era parlamentar britânico acrescentado ao unitarismo, justiça administrativa e sistema parlamentar, que permitia alternância no poder, mas centralizado e tutelado pela Coroa, com contornos bonapartistas. A partir dos anos de 1867, com a segunda reforma eleitoral britânica, e 1875, com a consolidação da Terceira República Francesa, o sistema passou a ser muito contestado, especialmente pelos liberais radicais, entre os quais os deputados gerais Rui Barbosa e Joaquim Nabuco. [316]

Entre os pleitos dos liberais radicais estava o federalismo, o que passou a ser apoiado pela aristocracia rural a partir da Abolição, contra a qual se pôs. Rui Barbosa, após romper com as lideranças do Partido Liberal, fez forte campanha pela federalização das províncias e aduzia que isso teria de se dar com ou sem monarquia, embora ainda se declarasse monarquista até quase a proclamação da República, quando então foi elevado a Vice-Chefe do Governo Provisório. Neste papel, teve importantíssima função na elaboração do texto da Constituição Republicana de 1891, à qual passou a se referir como sua obra.[317]

---

[313] Siegmund Ulrich Kahn, "As Capitanias Hereditárias, o Governo Geral, o Estado do Brasil - Adminsitração e Direito Quinhentistas," *Revista de Ciência Política* 6, n. 2 (abril de 1972 1972), http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rcp/article/view/59197/57639.

[314] Kahn, "As Capitanias Hereditárias, o Governo Geral, o Estado do Brasil - Adminsitração e Direito Quinhentistas."

[315] Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 75.

[316] Christian Edward Cyril Lynch, "A Primeira Encruzilhada da Democracia Brasileira: os Casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco," Artigos, *Revista de Sociaologia e Política* 16 (ago. 2008 2008), https://doi.org/https://revistas.ufpr.br/rsp/article/view/28194, https://revistas.ufpr.br/rsp/article/view/28194/18720.

[317] Lynch, "A PRIMEIRA ENCRUZILHADA DA DEMOCRACIA BRASILEIRA: OS CASOS DE RUI BARBOSA E DE JOAQUIM NABUCO."

Apesar de ser estabelecido o federalismo, houve um retorno gradual à centralização de poder, passando-se a um federalismo cooperativo em 1934, com um aumento do poder central em 1937.[318] Expandiu-se ainda mais a autoridade federal em 1946, especialmente com Juscelino Kubitschek e o combate aos desníveis regionais. O auge desse processo foi atingido com a Constituição de 1967 e a EC 1/89[319], de forma que é possível afirmar ter sido o federalismo, nesta última fase, apenas *nominal*.[320]

Em 1988, o constituinte já teria recebido um verdadeiro Estado unitário, mas foi colhida a ideia de reconstruir-se o modelo federal, por um federalismo de equilíbrio.[321]

Assim foi que se estabeleceu, no primeiro artigo de nossa Constituição, a forma de Estado federalista como escolha da nação e, ao incluir a matéria no § 4º do art. 60, etiquetou-a como decisão política nuclear.

Ainda, no art. 18 da Constituição foi estabelecido que "[a] organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos **autônomos**, nos termos desta Constituição" (grifou-se).

A partir desse artigo, pode-se atribuir unicamente à República Federativa do Brasil a condição de ente soberano. A União Federal, pessoa jurídica autônoma e de direito interno, tem, neste âmbito, basicamente a mesma natureza e está no mesmo patamar hierárquico dos Estados, Municípios e Distrito Federal.

José Afonso da Silva, aponta a autonomia baseada em dois elementos: 1) existência de órgãos governamentais próprios, independentes dos órgãos federais quanto à seleção e investidura; e 2) posse de competências exclusivas, estas hoje dispostas nos artigos 18 a 42 da Constituição Federal.[322]

Também Luís Roberto Barroso destaca a repartição de competências e a autonomia e autodeterminação dentro de um círculo constitucional (auto-organização, autogoverno e autoadministração, mas acrescenta a participação na formação da vontade do

---

[318] Fernanda Dias Menezes de Almeida, "Federação," in *Comentários à Constituição do Brasil*, ed. José Joaquim Gomes Canotilho et al. (São Paulo: Saraiva / Almedina / IDP, 2018).
[319] Almeida, "Federação."
[320] Nesse sentido, Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 101.
[321] Almeida, "Federação."
[322] Cf. Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 102.

poder nacional, a partir do Senado Federal.[323] Ingo Wolfgang Sarlet, Daniel Mitidiero, e Luiz Guilherme Marinoni destacam, exatamente no mesmo sentido a auto-organização e autogoverno, mas inclui nesta última característica a autoadministração, acrescentando expressamente a autolegislação como parte da auto-organização.[324]

A partir dessas garantias de auto-organização e autogoverno, a independência desses órgãos em relação à estrutura federal é completa, destacando-se que nenhuma ingerência pode ter a União no funcionamento dos demais entes.

De outra parte, é componente imprescindível dessa estruturação a atribuição de competências exclusivas, dispostas não apenas nos citados arts. 18 a 42 da Constituição Federal, mas também em todo o sistema tributário, garante a cada um dos entes a possibilidade de legislar sobre, instituir e arrecadar tributos, de maneira absolutamente exclusiva.

Nesta última questão, destaque-se que Luís Eduardo Schoueri sustenta que há diferença entre a autonomia financeira, que implicaria discriminação de rendas, e a repartição de competências, não sendo necessária esta à existência da primeira.[325]

Aqui, *data venia* ao orientador desta empreitada, parece que uma leitura melhor pode ser em relação ao grau de autonomia financeira. No caso da pura discriminação de rendas, não há autonomia para a fixação de alíquota maior ou menor ou até mesmo para a não cobrança de um tributo.[326] Ou seja, o Estado poderá ter recursos suficientes em uma situação inicial, mas, se estes vierem a faltar ou se for entendido que sobram em prejuízo da atividade econômica privada, ele não terá a liberdade de reduzir a tributação ou aumentá-la, quando necessário.

São graus diversos de autonomia e, como será visto mais à frente, a autonomia financeira não se põe como binômio de existente ou não existente, mas em graus, que podem

---

[323] Luís Roberto Barroso, *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*, 8ª ed. (São Paulo: Saraiva Educação, 2019), n.p. (livro digital, posição 3294).
[324] Cf. Ingo Wolfgang Sarlet, Daniel Mitidiero e Luiz Guilherme Marinoni, *Curso de Direito Constitucional*, 8ª ed. (São Paulo: Saraiva, 2019), n.p. (Edição Kindle, posição 20324).
[325] Schoueri, *Direito Tributário*.
[326] . Curioso, nesse contexto, que o Estado de São Paulo somente instituiu o Imposto sobre a Transmissão de Heranças e Doações em 2000. Se houvesse apenas a discriminação de rendas, o legislador paulista não teria a liberdade de aguardar doze anos do advento da Constituição Federal para passar a arrecadá-lo com a edição da Lei Estadual 10.705/2000.

variar da completa inexistência à autonomia plena, mas havendo vários níveis intermediários.

Harmoniza-se com essa ideia a necessidade de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária e conflito de competências, exigindo-se uma lei geral para regulamentar as relações entre entes de mesma hierarquia. A importância dada à autonomia para a fixação de alíquotas, ademais, é tão importante que, a limitação a este exercício é destinada originalmente a uma norma constitucional, como ver-se-á em tópico específico.

Vale destacar, ainda, que a repartição de competências, na esfera Judiciária, parte da Constituição Federal e é determinada por regras que, na hipótese de haver conflito, podem ser relativamente bem delimitadas na atividade jurisdicional, que é una. Não parece ser em si um problema de autonomia de cada Poder, a não ser se a competência for efetivamente esvaziada, situação limite não objeto deste estudo.

4.2. Os Poderes da União

A doutrina original da separação dos poderes remonta aos gregos. Aristóteles destacava os três poderes essenciais. Ao primeiro caberia decidir sobre guerra e paz, contrair ou romper alianças, fazer as leis e suprimi-las, decretar as penas mais graves, como a de morte e de banimento. A democracia ocorreria, neste caso, quando todos os cidadãos fossem admitidos na deliberação sobre qualquer matéria. Haveria assuntos a serem deliberados em assembleia de representantes e outras em assembleia geral, como a criação de leis neste último caso. [327]

O Poder Executivo cuidaria de fazer encontrar nos mercados o quanto necessário à vida, administração de edifícios públicos e privados, do campo, rendas públicas, entre outras funções. [328]

Por sua vez, o Poder Judiciário seria dividido em oito espécies de tribunais e de juízes: para apresentação de contas e exame de condutas de representantes, malversações financeiras, crimes de Estado, multas contra as pessoas, contratos de alguma importância

[327] Aristóteles, *A Política*, 127-43.
[328] Aristóteles, *A Política*, 127-43.

entre particulares, assassínios, negócios estrangeiros e até mesmo uma espécie de juízes de pequenas causas para "casos mínimos, tais como os de um até cinco dracmas, ou pouco mais, pois, se é preciso julgar estas queixas, elas não merecem, porém, ser levadas diante dos grandes tribunais."[329]

O tema volta a se desenvolver profundamente no Renascimento, mas Montesquieu é quem talvez primeiramente tenha iluminado uma visão mais próxima à atual. Para o autor, o tema da separação dos três poderes deve ser visto em torno da liberdade política de um cidadão: a "tranquilidade de espírito que provém da opinião que cada um tem de sua segurança; e para que se tenha tal liberdade, é necessário que o governo seja tal que um cidadão não possa temer um outro cidadão."[330] O autor explica que, unido o poder legislativo ao poder executivo, o cidadão pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente; se o poder judiciário também não se separar do legislativo, haveria arbitrariedade do legislador sobre a vida e liberdade dos cidadãos, unido aquele ao executivo, criar-se-ia um opressor.[331]

Maurice J. C. Vile narra que Monstesquieu foi um dos primeiros escritores a usar o "Executivo" em um sentido atual, justapondo-o com as funções legislativas e judiciais, igualando o Judiciário com os demais Poderes e com uma posição de independência maior do que a de escritores ingleses mais adiantados.[332] Fato é que os pilares desenvolvidos por Montesquieu, se não exatamente inovadores[333], deram o tom da doutrina moderna da separação dos poderes.

A razão para a necessidade da separação de poderes não é, todavia, consensual. Christopher Möllers assinala que, depois da ideia de Monstesquieu fundada n a liberdade individual do cidadão, Kant, Rousseu e os Federalistas defenderam ser inseparável

---

[329] Aristóteles, *A Política*, 127-43.
[330] Charles-Louis de Secondat Montesquieu, "L'espirit des Lois," in *Montesquieu : Oeuvres complètes annotées et illustrées + Annexes* (Arvensa Éditions, 1748), n.p. (Edição Kindle, posição 11795). No original: "*[l]a liberté politique dans un citoyen est cette tranquillité d'esprit qui provient de l'opinion que chacun a de sa sûreté ; et pour qu'on ait cette liberté, il faut que le gouvernement soit tel qu'un citoyen ne puisse pas craindre un autre citoyen."*
[331] Montesquieu, "L'espirit des Lois."
[332] Maurice J. C. Vile, *Constitutionalism and the Separation of Powers*, 2ª ed. (Indianapolis: Liberty Fund, 1998).
[333] Vile, *Constitutionalism and the Separation of Powers*.

o princípio da legitimidade democrática e realmente parece que hoje são coisas indistinguíveis.[334]

A separação dos poderes atualmente pode, por outro lado, configurar-se de muitas formas diferentes.

Em tese, uma doutrina pura da separação dos poderes determinaria que o governo fosse dividido em Legislativo, Executivo e Judiciário, com função identificável respectiva, e confinaria os Poderes ao exercício de sua própria função, sendo vedado invadir competência dos demais, com servidores mantidos separados; o que, na prática, nunca foi atingido e não seria desejável que isso se desse.[335]

De fato, a situação observada é muito diferente de uma teoria pura. Ao iniciar sua obra sobre a separação dos poderes, Christoph Möllers narra as seguintes situações: "[u]ma câmara do Congresso dos EUA reserva-se o poder de vetar uma naturalização, mesmo que o candidato preencha todos os requisitos para se tornar um cidadão americano. O Tribunal Constitucional da Alemanha obriga o Parlamento a aprovar uma lei que regulamenta o aborto de forma mais estrita. A Comissão Europeia emite diretivas que liberalizam os mercados energéticos dos Estados-membros da UE. O órgão de resolução de litígios OMC regulamenta se o Parlamento de um Estado-membro democrático pode introduzir certas restrições comerciais por razões ambientais."[336]

Os exemplos do Professor da Humboldt-Universität zu Berlin e Juiz na Corte Suprema Administrativa para Berlin-Brandenburg demonstram que está longe de ser

---

[334] Christoph Möllers, *The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Powers*, 1ª ed. (Oxford: Oxford University Press, 2013), 49.

[335] Cf. Vile, *Constitutionalism and the Separation of Powers*, n.p. (Edição Kindle). Conclusão a partir dos seguintes trechos do original: *"[a] pure doctrine" of the separation of powers might be formulated in the following way: It is essential for the establishment and maintenance of political liberty that the government be divided into three branches or departments, the legislature, the executive, and the judiciary. To each of these three branches there is a corresponding identifiable function of government, legislative, executive, or judicial. Each branch of the government must be confined to the exercise of its own function and not allowed to encroach upon the functions of the other branches. Furthermore, the persons who compose these three agencies of government must be kept separate and distinct, no individual being allowed to be at the same time a member of more than one branch. In this way each of the branches will be a check to the others and no single group of people will be able to control the machinery of the State." (...)"[t]he pure doctrine of the separation of powers implied that the functions of government could be uniquely divided up between the branches of government in such a way that no branch need ever exercise the function of another. In practice such a division of function has never been achieved, nor indeed is it desirable that it should be, for it would involve a disjuncture in the actions of government which would be intolerable.".*

[336] Möllers, *The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Powers*, 1.

exclusividade brasileira o fato de que todos os Poderes exercem funções que não se encontram a eles originalmente reservadas, destacando-se o que hoje comumente é chamado de ativismo judicial.

Apesar de não ser possível estabelecer limites exatos e instransponíveis entre os Poderes, é certo que a sua divisão é hoje um princípio compreendido e espalhado pelo mundo [337] e é possível traçar três significados da expressão *separação de poderes* existentes em diferentes tradições: uma divisão organizacional em partes do governo, um preceito de freios e contrapesos para as instituições ou órgãos, e a atribuição de funções específicas aos poderes, com a proibição do exercício delas pelos demais.[338]

Na tradição brasileira, apesar de prevista a separação dos poderes desde os tempos do Império, muito se pode refletir sobre a predominância de um deles em diferentes datas.

Enquanto a descentralização do Estado Brasileiro gera discussões sobre a sua origem, a separação dos poderes foi claramente estabelecida desde a Constituição Imperial de 1824.

Nesta Carta, entretanto, a função "chave de toda a organisação[339] Política"[340] atribuída ao Poder Moderador representava desequilíbrio que descaracterizava a própria separação, impedindo verdadeira independência dos Poderes Legislativo e Judiciário. O Poder Moderador verdadeiramente sufocava os demais, não se podendo afirmar que, para além da referência nominal, havia efetiva separação entre eles. No que tange ao Poder Judiciário, a interferência abrangia, por exemplo, a possibilidade de o imperador suspender magistrados (inc. VII do art. 101)

No Brasil, a partir de 1891, a forma tripartite se fez presente em todas as Constituições, com exceção da Constituição de 1937, em que a separação dos poderes não foi expressamente prevista. Entretanto, no período Vargas e na Ditadura Militar, o Poder

---

[337] Christoph Möllers cita o § 1 do art. 1º da Constituição do Vaticano cujo conteúdo versa que "o Papa como o chefe do estado do Vaticano possui a extensão plena do poder legislativo, executivo e judicial." O autor ressalva que esta é uma regra espantosa, mas que de alguma forma revela alguma similaridade com os regimes democráticos. Möllers, *The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Powers*, 16.
[338] Möllers, *The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Powers*, 43.
[339] *S.i.c*, conforme sintaxe da época.
[340] Art. 98 da "Constituição Politica do Imperio do Brazil". Brasil, "Constituição Politica do Imperio do Brazil de 25 de março de 1824," (1824). http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm.

Executivo dominou os demais, com a supressão ou limitação de garantias de exercício político e do Poder Judiciário.

No âmbito do Poder Judiciário, limitou-se em 1937 a declaração de inconstitucionalidade de lei pelo Poder Judiciário, atribuindo-se ao Presidente da República a prerrogativa de submetê-la novamente ao Parlamento para tornar sem efeito a decisão, se reafirmada a norma por dois terços dos votos, no parágrafo único do art. 96 da Constituição.[341] Tal prerrogativa veio a ser revogada em 1945. De outra parte, a vitaliciedade, e irredutibilidade de vencimentos dos magistrados, trazidas pelo texto original da Constituição de 1891[342], e a inamovibilidade, inserida no pela Emenda Constitucional 3/1926, foram restringidas.[343]

Em 1946, a volta do regime democrático devolveu as referidas prerrogativas, que tornaram a sofrer restrições especialmente diante dos Atos Institucionais 1/1964 e 5/1968, com a suspensão das garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade de juízes.

Especialmente durante a Ditadura Militar, o Poder Legislativo parece, contudo, ter sofrido mais intervenção, com a cassação de 173 mandatos de deputados federais e 8 de senadores, que foram devolvidos simbolicamente pela Câmara dos Deputados e pelo Senado[344] em 2012.

Mas, mesmo após o advento da Constituição de 1988, houve um período de predominância do Poder Executivo, ao menos sobre o Poder Legislativo, caracterizado pela

---

[341] "Art 96 - Só por maioria absoluta de votos da totalidade dos seus Juízes poderão os Tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou de ato do Presidente da República.
Parágrafo único - No caso de ser declarada a inconstitucionalidade de uma lei que, a juízo do Presidente da República, seja necessária ao bem-estar do povo, à promoção ou defesa de interesse nacional de alta monta, poderá o Presidente da República submetê-la novamente ao exame do Parlamento: se este a confirmar por dois terços de votos em cada uma das Câmaras, ficará sem efeito a decisão do Tribunal.

[342] "Art 57 - Os Juízes federais são vitalícios e perderão o cargo unicamente por sentença judicial.
§ 1º - Os seus vencimentos serão determinados por lei e não poderão ser diminuídos.
(...)"

[343] O art. 91 da Constituição Federal de 1937 possibilitou a restrição das garantias desde que por exceções previstas em seu texto.

[344] Cf. matérias publicadas na Rádio Senado, "Senado devolve mandato de oito senadores cassados na Ditadura Militar," news release, 20/12/2012, https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/senado-devolve-mandato-de-oito-senadores-cassados-na-ditadura-militar.) e Congresso em Foco, "Câmara "devolve" mandato a 173 cassados pela ditadura; veja a lista," news release, 20/12/2012, https://congressoemfoco.uol.com.br/especial/noticias/camara-%E2%80%9Cdevolve%E2%80%9D-mandato-a-173-cassados-pela-ditadura-veja-a-lista/.

edição de seis mil medidas provisórias[345] entre 1988 e 2002, até que sobreveio a Emenda Constitucional 12/2001, limitando a prorrogação da medida provisória a uma só, com o trancamento de pauta do Congresso.

É de se destacar, contudo, que no ano de 2019 houve uma aparente reação do Congresso Nacional contra a diminuição do papel do Poder Legislativo, com papel muito ativo na Reforma da Previdência e outros temas, tendo isso sido notado nos mais diversos meios de comunicação.[346]

De outra parte, não se pode negar um atual papel de protagonismo do Poder Judiciário, não restrito ao Brasil, em razão da judicialização de questões políticas e sociais.

Para Luís Roberto Barroso, o aumento da judicialização no país derivaria principalmente de sua redemocratização, da constitucionalização abrangente (muitas matérias alçadas à hierarquia constitucional) e do abrangente sistema brasileiro de controle de constitucionalidade.[347]

Independentemente de situações eventuais de protagonismo, o que deve ficar claro é que a divisão organizacional em partes do governo não é suficiente para manter a liberdade individual do cidadão. Para que um sistema de freios e contrapesos efetivamente seja possível, além da atribuição de função específica, um Poder não pode se submeter a uma situação de hierarquia perante outro. Mesmo uma submissão na área administrativa ou financeira pode significar o risco de influência perversa do Poder que escolhe os membros daquele submetido ou controla o seu orçamento.

4.3. A intangibilidade do Federalismo e da Tripartição de Poderes e seu alcance no Brasil

Aceita a ideia de que a separação de poderes está diretamente ligada à legitimidade democrática, não é possível a existência de democracia nos moldes atuais sem

---

[345] Cf. Barroso, *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*, n.p. (Edição Kindle, posição 7673).
[346] Nesse sentido a matéria de Germano Oliveira, "O protagonismo do Congresso em 2020," *IstoÉ*, 30/12/2019, 2019, https://istoe.com.br/o-protagonismo-do-congresso-em-2020/.
[347] Luís Roberto Barroso, "Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática," *[Syn]Thesis* 5 (2012), https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/viewFile/7433/5388.

garantia de independência jurisdicional, ainda que aceitas as diferentes formas em que se põe a separação dos Poderes em cada país. A tentativa de afastá-la, portanto, seria atentado contra a própria ordem democrática.

Já no que tange ao Federalismo, a escolha de um Estado como Federal ou unitário importa considerações de ordem particularmente histórica, mas a mudança abrupta de república federalista para unitária poderia trazer uma miríade de problemas ligados especialmente à execução das competências constitucionais atribuídas a cada um dos entes.

O nosso constituinte, de toda forma, teve o cuidado de inserir as duas questões entre as cláusulas pétreas previstas no § 4º do art. 60.

Para José Afonso da Silva, o fato de o referido preceito vedar emenda que "tenda" a alterar as cláusulas intocáveis implica a proibição à modificação de qualquer elemento conceitual delas, de forma que seria inconstitucional emenda que retirasse a capacidade de autoadministração dos Estados, por exemplo.[348]

O elemento conceitual aduzido por José Afonso da Silva deve ser visto como um núcleo intocável, mas ele não se confunde com o "espaço de conformação, cujo preenchimento é atribuído prioritariamente aos órgãos de deliberação majoritária, por força do princípio democrático."[349]

Dessa forma, se um elemento conceitual da Federação ou da Tripartição dos Poderes não pode ser afastado pelo constituinte, o mesmo não se pode dizer de situações que transitam em torno de tais cláusulas sem com elas identificarem-se. Ingo Wolfgang Sarlet e Rodrigo Brandão destacam "não ser considerada imune à reforma toda e qualquer norma concessiva de competência aos entes federativos ou aos departamentos estatais (...) ou que seja criado novo mecanismo de controle recíproco ou interno entre (nos) poderes (...)"[350]

---

[348] Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 69.
[349] Barroso, *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*, n.p.(Edição Kindle).
[350] Ingo Wolfgang Sarlet e Rodrigo Brandão, "art. 60," in *Comentários à Constituição do Brasil*, ed. José Joaquim Gomes Canotilho et al. (São Paulo: Sariva / Almedina / IDP, 2018).

4.4. A separação dos poderes e a independência do Poder Judiciário

Na tradição norte-americana, Alexander Hamilton defendia em 1788 um mandato vitalício aos magistrados como uma das formas de garantir a sua independência. A estabilidade da magistratura seria necessária face à fraqueza do Poder Judiciário diante dos demais Poderes: enquanto o Legislativo detinha o poder monetário e o Executivo a espada, ao Poder Judiciário restava o mero julgamento, verdadeiramente não havendo força ou vontade.[351]

Assim, desde há muito se desenvolve a ideia de que, para que se tenha um núcleo de verdadeira *independência* do Judiciário, é necessário atribuir aos seus membros e à instituição algumas prerrogativas e vedações.

À evidência, um juiz que possa se beneficiar ou se prejudicar com o resultado da causa não se pode presumir imparcial. Mas também não se pode presumir assim o juiz que tiver um vínculo afetivo, hierárquico ou depender financeiramente de uma das partes.

Na busca de garantir independência do magistrado, Vicki C. Jackson destaca que, além de normas contra a corrupção e decisão baseada em laços de amizade ou afeto, três aspectos mínimos compõem a ideia: "características atitudinais (ou seja, disponibilidade de decidir contra o governo, ou empenho em escutar e decidir abertamente e de forma justa as reivindicações das partes); competência técnica (não se pode aplicar a lei ou interpretar corretamente a lei sem conhecimento e formação em Direito); e os fatores institucionais (estruturas ou regras jurídicas, concebidas para proteger os juízes contra a influência ou pressão indevida e, assim, promover a tomada de decisões independentes). [352]

Ao longo do artigo, na análise de um dos pontos que são importantes na análise da independência do Judiciário, a autora ressalta que, embora não seja incomum que o orçamento e a contratação seja controlada pelo Ministro da Justiça, em outros sistemas, entre os quais o alemão e aquele das cortes federais dos Estados Unidos, o controle orçamentário é visto como um importante passo para estabelecer a corte constitucional como um sério e independente contrapeso sobre os outros Poderes. Em alguns sistemas, os

---

[351] Alexander Hamilton, Federalist No 78, (New York: Yale Law School : Lillian Goldman Law Library : The Avalon Project, 1788).

[352] Vicki C. Jackson, "Judicial Independence: Structure, Context, Attitude," in *Judicial Independence in Transition*, ed. Anja Seibert-Fohr et al. (Heidelberg; New York; Dorcrecht; London: Springer, 2012).

tribunais contratam servidores sem a nomeação específica por um juiz e em outros o magistrado pode apontar todo o seu gabinete.[353]

Nota-se, efetivamente, que a afirmação hoje muito disseminada de que deve haver independência do Poder Judiciário em relação aos demais Poderes não é acompanhada de uniformidade entre os diversos sistemas em relação aos mecanismos e graus de garantias ofertadas. Pelo contrário, cada nação, a partir de suas experiências históricas, sociológicas, jurídicas ou políticas, constrói internamente os mecanismos necessários para tanto.

Na Alemanha, a garantia de autogoverno do Poder Judiciário não existe, de forma que o país é retratado como um objetor persistente do princípio. Todavia, aponta Fabian Wittreck que o país dispõe de diferentes instituições a assegurar a influência dos juízes na administração das cortes, ainda que não se possa supor que tais instituições ultrapassem a fronteira de "elementos de autogoverno judiciário".[354]

A Associação Alemã de Juízes (Deutscher Richterbund, com 16 mil juízes membros entre os 25 mil que existem na Alemanha) propôs um modelo de autogoverno judiciário baseado em dois pilares: 1) um comitê de seleção oficial (Justizwahlausschuss), composto por dez membros do parlamento e nove juízes eleitos pelos seus pares a ser responsável unicamente pela escolha dos membros do segundo órgão, o conselho administrativo judicial (Justizverwaltungsrat); 2) Este conselho administrativo judicial substituiria o Ministro da Justiça e seria responsável pela nomeação, promoção e controle disciplinar dos juízes. Uma mudança mais radical, a ponto de igualar todos os juízes como pares, é proposta pela Nova Associação de Juízes (Neue Richtervereinigung, com 550 membros).[355] Na área acadêmica, poucos defendem a instituição do princípio na Alemanha e no Legislativo houve apenas duas tentativas malsucedidas.

O fato é que a Alemanha apresenta uma situação que pode parecer contraditória a olhos estrangeiros. Ao mesmo tempo em que o conceito de independência judicial é supremo, que implica completa adstrição do juiz ao mérito do caso, sem influência

---

[353]Jackson, "Judicial Independence in Transition."

[354] Fabian Wittreck, "German Judicial Self-Government — Institutions and Constraints," *German Law Journal* 19, 7 (2018), https://doi.org/doi:10.1017/S2071832200023282, https://www.cambridge.org/core/journals/german-law-journal/article/german-judicial-selfgovernment-institutions-and-constraints/6C0EDAD79794CC792C5E7D34DFA14CD1.

[355] Wittreck, "German Judicial Self-Government — Institutions and Constraints | German Law Journal | Cambridge Core."

externa alguma, o sistema de escolha de juízes, político, pode resvalar em relação direta com afiliação partidária.[356]

Mas a própria necessidade de criação e estabelecimento de garantias de independência do Judiciário pode ter muito a ver com o tipo de Sociedade de que se trata, se colaborativa ou conflituosa.

A Suécia, sempre apontada como uma das mais desenvolvidas Sociedades, por exemplo, não parece ver a necessidade de estabelecimento de uma linha divisória entre os Poderes ou mesmo de garantir a independência de um em relação a outro. Mesmo os conflitos entre os Poderes parecem ser muito mais suaves ou até mesmo não existirem. Segundo John Bell, "os juízes atuam como bons funcionários do estado que contribuem para o governo do país, em vez de se contrapor ao Executivo ou ao Parlamento."[357]

Tendo em vista a especial configuração do sistema sueco, bem como a visão de que a falta de confronto entre os Poderes é vista como saudável na análise do autor, que aqui se resolveu destacar em quota o quanto dito ao final do capítulo do livro:

> "Globalmente, a cultura judicial sueca reflete o melhor da tradição de sua administração pública. Há uma lealdade para com o sistema e uma vontade de realizar as tarefas dadas de forma independente e eficaz. Como em outras esferas públicas, há uma percepção do lugar apropriado do Judiciário no sistema de poder disperso do governo. Seu trabalho é respeitar seu lugar e o lugar de outras instituições. Como o resto da Administração, opera em uma forma cooperativa com outras partes do governo, especialmente o Legislativo, tanto na preparação quanto na promulgação de leis. Não houve a necessidade de adotar uma abordagem conflituosa com o Executivo ou o Legislativo, embora o Judiciário esteja preparado para remediar os erros que foram cometidos. É esta fidelidade ao dever que fez com que o Judiciário ganhasse o respeito social."[358]

---

[356] John Bell, *Judiciaries within Europe* Cambridge Studies in International and Comparative Law, (Cambridge University Press, 2006), 170.
[357] Bell, *Judiciaries within Europe* 263.
[358] Tradução livre. No original: "Overall, the Swedish judicial culture reflects the best of the Swedish public administration tradition. There is a loyalty to the system and a willingness to carry out tasks they are given independently independently and effectively. Like other administrations, there is a sense of the judiciary's

Entre as nações que talvez não possam se dar ao luxo de não ter expressamente institutos que garantam a independência do Judiciário, a Itália é exemplo de um de sistema de autogoverno judiciário normalmente elogiado e indicado como referência para novas constituições democráticas, entre as quais se incluíram a de Portugal, Grécia, Espanha e novas democracias do centro e do leste europeu.

Descrevem Simone Benvenuti e Davide Paris que desde 1907 havia na Itália o Consiglio Superiore della Magistratura (CSM), um órgão então constituído por juízes e promotores públicos parcialmente eleitos pelo próprio judiciário, mas ele foi reduzido em seus poderes durante o facismo, retornando ao seu caráter anterior após a queda do regime. A Constituição 1948 reforçou tanto a sua autonomia e aumentou suas competências de tal maneira que o CSM atual pode justamente ser considerado como uma inovação da Constituição republicana.[359]

Chegou-se a um consenso na Constituinte de que, para garantir a independência do Judiciário, seria necessário que a carreira e o controle disciplinar dos magistrados fosse retirado do Ministério da Justiça. Na ocasião também se chegou a a um acordo sobre a composição do Conselho, que seria majoritariamente composto por membros do Judiciário, rejeitando-se a ideia de autogoverno estrito do Judiciário, bem como de uma separação rígida dos poderes.[360]

O CSM italiano é essencialmente um autogoverno administrativo, não tendo o Conselho poder regulamentar, mas devendo obedecer as regras de organização judiciária, estabelecidas pelo Parlamento. Isso é considerado essencial para manter a autonomia do Judiciário e acomodá-la ao princípio democrático. De outro lado, todas as decisões administrativas do CSM estão sujeitas ao controle judicial, protegendo a independência judicial.

---

proper place in the dispersed system of power in government. Its job is to respect its place and the place of other institutions. Like the rest of the administration, it operates in a co-operative fashion with other parts of government, especially the legislature, both in preparing legislation and in enacting it. There has not been the need to adopt a confrontational approach to the executive or the legislature, even though the judiciary is prepared to give remedies for mistakes that have been made. It is this fidelity to duty which has gained the judiciary its social respect. Bell, *Judiciaries within Europe*.

[359] Simone Benvenuti e Davide Paris, "Judicial Self-Government in Italy: Merits, Limits and the Reality of an Export Model," *German Law Journal* 19, no. 7 (2018), https://doi.org/10.1017/s2071832200023191, https://dx.doi.org/10.1017/S2071832200023191.

[360] Benvenuti e Paris, "Judicial Self-Government in Italy: Merits, Limits and the Reality of an Export Model."

Na Itália, a criação do Conselho foi uma forma de isolar o Judiciário do Poder Executivo, especialmente tirando a governança institucional do Ministério da Justiça, mas não o isolou completamente do Poder Legislativo, uma vez que 1/3 dos membros do CSM são escolhidos por este, além do controle legislativo sobre o orçamento e as próprias regras de organização judiciária. Mas diante da minoria de representantes e outros aspectos relacionados, raramente o Parlamento é hábil para afetar a independência do Judiciário.[361]

A Espanha é um caso interessante, que em boa parte seguiu o modelo italiano. Com o objetivo de afastar a subordinação do Poder Judiciário ao Poder Executivo, que se deu antes e durante a Era de Franco, a Constituição Espanhola de 1978 criou um órgão com o objetivo de isolar o sistema judiciário da política: o Consejo General del Poder Judicial. Assim, afastou-se a competência do Ministério da Justiça de atribuições de organização e gestão do Judiciário.[362] Os membros são escolhidos pelo Parlamento: doze do Judiciário; oito entre advogados com pelo menos quinze anos de profissão.[363] A forma de eleição variou desde a sua criação, com reformas em 1985, 2001 e, mais recentemente, em 2013.

Nesta última reforma, algumas simplificações na eleição e de funções governamentais do Conselho e economia no funcionamento levaram alguns críticos a dizer que há uma espécie de rebaixamento do órgão, diminuindo a sua função governamental e reaproximando o governo judiciário do Ministério da Justiça.[364]

O Consejo General del Poder Judicial é uma estrutura externa ao Poder Judiciário, de forma que não se pode falar exatamente em auto-governo do Poder Judiciário. Em alguns pontos, assemelha-se ao nosso Conselho Nacional de Justiça, mas não enfrenta tribunais tão diferentes como aqui.

Todavia, John Bell considera que, em grande medida, a estrutura espanhola proporciona uma garantia de independência judiciária e judicial.[365]

---

[361] Benvenuti e Paris, "Judicial Self-Government in Italy: Merits, Limits and the Reality of an Export Model."
[362] Gema Rosado Iglesias, "La constitucionalización del Gobierno Judicial: cuarenta años de Consejo General del Poder Judicial, régimen actual y cuestiones pendientes // The reception of the Judiciary government in the Spanish Constitution: forty years about the General Council of," *Revista de Derecho Político* 1, no. 101 (2018), https://doi.org/10.5944/rdp.101.2018.21965, https://dx.doi.org/10.5944/rdp.101.2018.21965.
[363] Bell, *Judiciaries within Europe*
[364] Manuel Gerpe Landín e Miguel Ángel Cabellos Espiérrez, "La reforma permanente: el Consejo General del Poder Judicial a la búsqueda de un modelo," *Revista Española de Derecho Constitucional* 103 (2015), http://www.jstor.org/stable/24887401.
[365] Bell, *Judiciaries within Europe*

Nos Estados Unidos da América, há um órgão administrativo no Judiciário Federal e na maioria dos Estados federados. Na esfera Federal, a Conferência Judiciária encaminha o orçamento para o Presidente, mas é vedado que este o altere.[366] Nos Estados, há uma diversidade de estruturas administrativas e em 17 deles o Poder Executivo pode emendar o orçamento do Poder Judiciário antes de enviá-lo ao Legislativo.[367]

O que se destaca na comparação entre diferentes sistemas é que, ao menos no que se refere ao autogoverno do Judiciário, cada nação possui estruturas de garantia próprias à independência do Poder Judiciário e, aparentemente, elas se põe mais ou menos na medida do risco de conflito entre os Poderes..

Assim, garantias muito firmes podem ser vistas como praticamente desnecessárias em alguns lugares, como na Suécia, em virtude de um panorama público totalmente baseado na supremacia da população. Isso parece depender de uma tradição longeva de respeito e colaboração institucional. Num sistema como esse, a própria ideia de freios e contrapesos é de certa forma esvaecida, pouco se podendo vislumbrar de controle, mas muito de coparticipação.

Na Alemanha, de forma similar, uma tradição de responsabilidade judiciária sedimentada principalmente após a experiência nazista, aponta para a relativa desnecessidade de um autogoverno do Judiciário.

Em outros lugares, como na Itália e Espanha, foram criados Conselhos para conferir mais autonomia ao Poder Judiciário após uma experiência autoritária. Interessante notar em comparação que, no Brasil, a criação do CNJ não teve por objeto aumentar a independência do Poder Judiciario, mas, pelo contrário, restringi-la em alguma medida, como será visto.

A tradição estadounidense, de outro lado, é bastante interessante pela multiplicidade de sistemas judiciários, com regras próprias e diferenças fundamentais, em um federalismo que certamente revela maior autonomia dos Estados que o nosso. A questão do orçamento do Poder Judiciário Federal, com a vedação de sua alteração pelo Poder Executivo, revela também alto grau de autonomia financeira.

---

[366] Russel Wheeler, "Judicial Independence in United States of America," in *Judicial Independence in Transition*, ed. Anja Seibert Fohr; Lydia Friederike Müller; Dominik Zimmermann; Eva Katinka Schimdt; Saskia Klatte (Heidelberg/New York/Dordrecht/London: Springer, 2012).
[367] Wheeler, "Judicial Independence in United States of America."

4.4.1. Poder Judiciário e as garantias de independência institucional no Brasil

No tópico anterior, viu-se que três aspectos compõem a ideia de independência do Poder Judiciário: 1) características atitudinais; 2) competência técnica; e 3) fatores institucionais. [368]

As características atitudinais, ligadas à disposição dos magistrados em atender bem as partes, ouvi-las e bem decidir, não podem ser vistas como características personalíssimas, pois são fundamentais ao bom andamento da Justiça. Assim, isso pode ser exigido pelas Corregedorias e pelo Conselho Nacional de Justiça, o que já é objeto de atuação desses órgãos. Outras estruturas externas de fiscalização também existirão, como a atuação da Ordem dos Advogados em favor do membro que se sinta prejudicado.

A competência técnica, ainda que por vezes criticada a falta de especialização ou de vasta experiência, parece em parte cumprida pela exigência de aprovação em concursos públicos os quais, porque ainda atraente a carreira, são muitíssimos concorridos. No mesmo sentido é a disposição da da alínea *c* do inc. II do art. 9, que prevê a participação em cursos oficiais ou reconhecidos de aperfeiçoamento para aferição do critério de merecimento para promoção, embora se destaque que o Estado de São Paulo nunca o aplicou.

Importa para este trabalho, porém, principalmente os fatores institucionais (estruturas ou regras jurídicas, concebidas para proteger os juízes contra a influência ou pressão indevida e, assim, promover a tomada de decisões independentes). [369]

Entre essas regras, existem aquelas a regulamentar diretamente prerrogativas e vedações a quem exerce o cargo de magistrado.

A vitaliciedade, prevista no inc. I do art. 95 da Constituição Federal, é uma dessas prerrogativas. No Brasil, a demissão de um juiz somente pode ocorrer após sentença judicial transitada em julgado (a aposentadoria compulsória se põe como a maior pena administrativa). Ela somente se justifica para evitar que um juiz tenha medo de proferir uma decisão contra a Administração ou pessoa investida com poder suficiente para, na falta da

---

[368] Jackson, "Judicial Independence in Transition."
[369] Jackson, "Judicial Independence in Transition."

prerrogativa, demiti-lo. A inamovibilidade – que pode ser administrativa, mas depende de decisão por voto da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada a ampla defesa – e a irredutibilidade de vencimentos põem-se no mesmo patamar.

O receio de decidir a partir da interpretação técnica da lei aliada à própria consciência do magistrado em prejuízo de uma parte poderosa política ou economicamente não deve existir, de forma que as garantias para que isso aconteça são previstas na Constituição Federal.

De outro lado, também se enquadram na ideia de garantia da imparcialidade a já referida vedação de dedicar-se às atividades político-partidárias, além das proibições de receber custas ou participações em processos e auxílios ou contribuições de pessoas ou entidades, todas previstas em incisos do parágrafo único do art. 95 da Constituição.

No que tange à proteção do próprio órgão em relação à interferência dos outros poderes, viu-se no item anterior que são muito diversas as estruturas em diversos países, ao menos no que se refere ao autogoverno do Judiciário, e cada nação possui estruturas de garantia próprias à independência do Poder Judiciário. Se em alguns lugares as garantias institucionais não precisam ser pesadas, como na Suécia, em virtude de um panorama público totalmente baseado na supremacia da população, viu-se que em locais onde se constituíram regimes autoritários mais recentemente, elas são mais necessárias.

Parece ser o caso do Brasil, onde, como relatado antes, muita ingerência ocorreu no Poder Judiciário ao longo do último século.

A partir da nossa atual Constituição, as chamadas três grandes autonomias[370] são aqui observadas: 1) capacidade de autogoverno; 2) autonomia financeira; e 3) capacidade normativa.

Fabrício Motta e Heloísa Helena Antonacio M. Godinho definem o autogoverno como a "competência para se governar, por meio de instituições próprias e regras com alcance interno estabelecidas em harmonia com o sistema jurídico."[371] Segundo

---

[370] Segundo nomenclatura de Tavares, *Manual do Poder Judiciário Brasileiro*, n.p. (Edição kindle, posição 4966).

[371] Fabrício Motta e Heloísa Helena Antonavio M. Godinho, "Administração Pública e Poder Judiciário: eficiência do gasto público e modernização da gestão," in *Poder Judiciário: Orçamento, Gestão e Políticas Públicas – Volume 1* ed. José Maurício Conti (São Paulo: Almedina, 2017).

André Ramos Tavares, isso engloba a eleição de órgãos diretivos internos, incluindo Poder de Polícia e disciplinar, a organização da estrutura administrativa interna e deliberação sobre assuntos próprios que incluiriam a realização de concursos, criação de varas judiciárias e concessão de benefícios e licenças aos servidores. O autogoverno impede que se imponham ao Poder Judiciário iniciativas do Poder Executivo, por exemplo, de redução da máquina, que estarão adstritas a este poder.[372]

A capacidade normativa, que no âmbito dos entes federados é ampla, está - como não poderia ser diferente – limitada na esfera dos Poderes Executivo e Judiciário, pois esta é atribuição típica do Legislativo. Todavia, reserva-se ao Poder Judiciário não apenas a redação de regimentos internos de tribunais, mas também a reserva de iniciativa em certas matérias.

4.4.2. A autonomia dos "Poderes Judiciários" para a organização judiciária e o exercício da função administrativa

A Constituição Federal dividiu em órgãos o Poder Judiciário, dispondo como tais, nos incisos do seu art. 92: o Supremo Tribunal Federal, o Conselho Nacional de Justiça, o Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal Superior do Trabalho, os Tribunais Regionais Federais e os Juízes Federais, os Tribunais e Juízes do Trabalho, os Tribunais e Juízes Eleitorais, os Tribunais e Juízes Militares e os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal.

De imediato, é de se notar que a divisão não segue um critério a partir de entes federativos, embora a divisão entre Justiça Federal e Estadual nela se reflita. Seguiu a Constituição de 1988 um modelo federativo de repartição de competências jurisdicionais entre a União e Estados temático, mas destacando um só Poder Judiciário.[373] A Jurisdição una, portanto, é tese acolhida pelo Constituinte de 1988.

Ainda assim, foi estabelecida a descentralização *judiciária* (não judicial) com a manutenção da liberdade dos Estados de *estruturar* a sua Justiça.

---

[372]

[373] Gilmar Ferreia Mendes, "Comentários ao Art. 92," in *Comentários à Constituição do Brasil*, ed. José Joaquim Gomes Canotilho et al. (São Paulo: Saraiva / Amedina / IDP, 2018).

Tal espaço para estruturação do Poder Judiciário não afasta o atendimento aos mandamentos constitucionais expressos, do que é exemplo a obrigação de criar Juizados Especiais posta no inc. I do art. 98 da Constituição, e, especialmente, a órgão de controle nacional previsto expressamente na Constituição Federal, como se verá adiante (CNJ).

Contudo, para além da garantia de independência do Poder Judiciario, também não é possível limitar a organização da Justiça Estadual, especialmente por conta do citado princípio federalista, que faz parte do núcleo duro da Constituição.[374] Tal organização há de observar a Constituição Estadual e as leis estaduais pertinentes à matéria.

Assim, há de se diferenciar a unicidade da Jurisdição – sistema que deve se pretender harmônico e uno no âmbito da União e de cada um dos Estados da Federação desde a instância inicial até às cortes superiores – das diferentes estruturas judiciárias que cada Tribunal estabelecerá, visando ao interesse público em seu âmbito de atuação.

Nesse âmbito, é importante destacar que os Tribunais de Justiça têm reserva de iniciativa de lei de organização judiciária, havendo vasta jurisprudência vedando que essa reserva seja flexibilizada ou invadida, por melhor que seja o objetivo. É exemplo desse posicionamento do Supremo Tribunal Federal o recente julgamento proferido na ADI 5275/CE. Entendeu-se pela inconstitucionalidade dos incisos II a VI do art. 5º e o § 2º do art. 6 da Lei Estadual 15.175/2012, que criavam Conselho Estadual de Acesso à Informação e Comitê Gestor de Acesso à Informação que afastou, por interferirem "de maneira bastante significativa na organização administrativa dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público, do Tribunal de Constas do Estado do Ceará e do Tribunal de Constas dos Municípios (...)".[375] O referido conselho trazia a previsão de composição com membros dos órgãos citados, bem como a obrigação a eles de criarem os respectivos comitês.

Além da autonomia para a iniciativa de lei que estabeleça a organização judiciária, fato é que o Poder Judiciário também exerce funções administrativas próprias, seja por meio de Secretarias ou pelos próprios magistrados, neste último caso em atos de

---

[374] Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 641.

[375] STF, "ADI 5275/CE, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 11/10/2018, DJe-230 26-10-2018 " (Supremo Tribunal Federal (Pleno), 11/10/2018 2018). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748531093.

natureza disciplinar, de provimento de cargos ou de situação funcional dos seus integrantes.[376]

A independência entre os Poderes, do ponto de vista institucional, está, assim, garantida no art. 99 da Constituição Federal. Atento ao fato de que, *em nossa nação*, o controle administrativo do Poder Judiciário pelo Poder Executivo poderia interferir indevidamente nas suas funções essenciais, o nosso Constituinte fez prever no referido dispositivo ser assegurada a autonomia administrativa do Poder Judiciário, ao lado da autonomia financeira, condição para que a primeira se dê, como será visto. A falta de referência expressa à autonomia política indica, de outro lado, a limitada possibilidade legislativa do Poder Judiciário, restrita às já citadas atividades de iniciativa privativa de lei em algumas matérias e construção de regimento interno.

4.4.2.1. A criação do Conselho Nacional de Justiça e a limitação do âmbito de liberdade dos Tribunais na esfera administrativa e financeira

Ainda que a Constituição Federal tenha sido cuidadosa em prever as referidas autonomias, não se pode afastar o fato de que parte dessa liberdade veio a ser limitada com a Reforma Constitucional do Judiciário procedida pela Emenda Constitucional 45/2004, com a qual adveio a criação do Conselho Nacional de Justiça.

A competência estabelecida no § 4º do art. 103-B da Constituição Federal, para o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, detalhadas nos incisos do mesmo parágrafo, afastou dos Tribunais de Justiça a absoluta liberdade para decisões nesse âmbito.

Discutida na ADI 3367/DF, a alegação de inconstitucionalidade do CNJ se baseou, entre outras razões, justamente na ofensa à separação de Poderes, pois o órgão seria externo ao Poder Judiciário, e ao pacto federativo, pois submeteria os Poderes Judiciários Estaduais a controle administrativo, financeiro e disciplinar de órgão da União Federal.[377]

---

[376] Nesse sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *Direito Administrativo*, 32ª ed. (Rio de Janeiro: Forense, 2019).

[377] STF, "ADI 3367, Relator Min. CEZAR PELUSO, julgado em 13/04/2005, DJ 17-03-2006 " (14/10/2019 2004). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363371.

No voto vencedor proferido pelo Ministro Cezar Peluso, ficou consignado que o controle da atividade administrativa e financeira do Judiciário não castrava a competência exercida por ele segundo o disposto no art. 96 da Constituição Federal, até porque a referida a organização judiciária esbarrava já em outros limites postos pela Constituição Federal. Também não conspiraria contra a independência judicial a criação de um órgão de controle nacional dos deveres funcionais dos magistrados.[378]

De outra parte, o pacto federativo não se desenharia de forma idêntica em relação ao Poder Judiciário, por força da unicidade da Jurisdição, com a atribuição, na Constituição Federal, de competência para legislar sobre direito processual à União Federal, entre outras particularidades.

Com o julgamento da ADI 3367/DF, portanto, sedimentou-se definitivamente a constitucionalidade do Conselho Nacional de Justiça e de seus instrumentos de controle.

Desde então, apesar do receio que havia na magistratura, refletida nas ações ajuizadas pelas entidades de classe, o CNJ tomou muitas iniciativas que vieram a contribuir para o exercício da Jurisdição.

Estabeleceram-se metas de produtividade e eficiência para que os Tribunais cumprissem, o que talvez não tenha sido recebido com completo entusiasmo, mas que se revelaram, ao final, bastante positivas para o andamento da Justiça. Os Tribunais, de outra parte, foram obrigados a criar núcleos de estatística, algo fundamental para que se tenha noção dos problemas existentes.

Muitos estudos também foram feitos pelo órgão, com o objetivo de aprimorar a prestação jurisdicional. Entre eles, o relatório anual "Justiça em Números", bem como outros não periódicos, a exemplo do estudo "100 maiores litigantes", são ações muito elogiáveis na busca da eficiência na distribuição de Justiça.

Nesse sentido, Maurício Conti apontou a importância da existência de dados confiáveis sem o que não se planeja adequadamente, "já que não se é possível administrar o que não se conhece."[379] Para o autor, a Resolução do CNJ 70/2009 como importantíssimo

---

[378] STF, "ADI 3367, Relator Min. CEZAR PELUSO, julgado em 13/04/2005, DJ 17-03-2006 ".
[379] José Maurício Conti, "Planejamento estratégico do Poder Judiciário," in *Poder Judiciário: Orçamento, Gestão e Políticas Públicas – Volume 1* ed. José Maurício Conti (São Paulo: Almedina, 2017).

marco, com a introdução do planejamento estratégico de forma sistematizada e institucionalizada no Poder Judiciário.

Hoje, é preciso dizer que a experiência de criação do CNJ foi positiva, tendo o Conselho se consolidado como um órgão imprescindível ao Poder Judiciário brasileiro.

4.5. A Autonomia Financeira do Poder Judiciário

Já na parte final de seu mandato, suponha-se que coubesse ao governante de uma nação escolher entre aplicar recursos para entregar a obra que entendia como a mais relevante de todo seu governo – a sua menina dos olhos – ou destinar esses mesmos recursos a um projeto já em andamento de robotização de sistemas informatizados do Poder Judiciário, fundamental à velocidade na resolução de demandas repetitivas. E que ele, pensando no interesse público, escolhesse a segunda opção.

Esse grande desprendimento do dirigente e seu senso de coletividade em nada afetariam o problema que aqui se põe: a autonomia de um órgão ou Poder é condicionada pela liberdade de aplicação de recursos financeiros. No exemplo acima, a autonomia do Poder Judiciário sobre a robotização seria nenhuma, porque simplesmente a decisão não lhe cabia.

Assim, embora *formalmente* o núcleo dessa garantia seja a possibilidade que o Poder Judiciário tem de elaborar sua proposta orçamentária, dentro dos parâmetros legais, remetendo-a ao Chefe do Poder Executivo, o qual detém a competência para apresentá-la ao Parlamento,[380] *materialmente* ela abrange efetivamente a suficiência de recursos que permita **capacidade de decisão.**

Nesse sentido, o Professor José Maurício Conti bem aponta que a existência da autonomia financeira depende de dispor o ente de recursos suficientes para suas necessidades, sem que se ponha ele dependente de terceiros. Quando isso não ocorre, nenhuma autonomia verdadeira haveria.[381]

---

[380] Cf. Tavares, *Manual do Poder Judiciário Brasileiro*, n.p. (Edição Kindle, posição 4993).
[381] José Maurício Conti, *A Autonomia Financeira do Poder Judiciário*, 2ª ed. (São Paulo: Blucher, 2019), 152-53.

Se a autonomia financeira significa suficiência de recursos, sendo este um dado real que depende de muitas circunstâncias fáticas, não parece possível traçar uma fronteira clara, ao menos em termos teóricos, a partir da qual não mais existiria não autonomia financeira em termos materiais.

Melhor se referir, nos termos propostos por Conti, à gradação da autonomia financeira.[382] Efetivamente, ela pode se dar ser plena, se dar em grau elevado, médio, mínimo ou, ainda, ser nenhuma.

Ainda segundo Conti, os princípios da unidade e universalidade do orçamento impediriam que o Poder Judiciário gozasse independência orçamental, pois faltaria a separação jurídica total de orçamentos entre a entidade considerada e o orçamento do Estado,[383] mas isso não impediria que ela se desse em grau elevado.

De fato, pode se notar que o alto grau de autonomia financeira do Judiciário deriva não apenas da capacidade de elaborar a sua própria proposta orçamentária nos termos do art. 99 da Constituição, sem possibilidade de redução durante a execução, mas também do fato de que tem uma fonte de recursos especificamente destinada a ele, nos termos do § 2º do art. 98 da Constituição Federal. Reforça substancialmente essa autonomia ou fato de que os recursos com destinação ao Poder previstos no orçamento devem lhe ser entregues até o dia vinte de cada mês em duodécimos, ou seja, 1/12 por mês respectivo, na forma do art. 168 da Constituição Federal, cujo texto atual sobreveio com a Emenda Constitucional 45/2004.

Paulo Caliendo sustenta que este último artigo pretende concretizar o princípio da separação dos poderes, com a garantia da autonomia financeira e orçamentária ao Poder Judiciário e Legislativo, além de ter alargado essa garantia ao Ministério Público e à Defensoria, órgãos autônomos.[384] A redação original do dispositivo, vale destacar, não

---

[382] Conti, *A Autonomia Financeira do Poder Judiciário*, 155.

[383] Segundo Sousa Franco, citado na obra de Conti, a autonomia plena somente existiria quando se identificasse a independência orçamental, com a separação jurídica total de orçamentos entre a entidade considerada e o orçamento do Estado, bem como pela existência de: a) processos próprios de elaboração e aprovação do orçamento; b) administração financeira própria; c) formas próprias e autônomas de execução e controle da percepção das receitas e realização das despesas; e d) regime jurídico diverso do adotado pelo Estado. Antonio L. de Sousa Franco, *Finanças Públicas e Direito Financeiro* (Coimbra: Almedina, 1992). *Apud* Conti, *A Autonomia Financeira do Poder Judiciário*, 155.

[384] Paulo Caliendo, "Comentários ao Art. 168," in *Comentários à Constituição do Brasil*, ed. José Joaquim Gomes Canotilho et al. (São Paulo: Saraiva / Amedina / IDP, 2018).

incluía a Defensoria Pública e não era expressa sobre a entrega em duodécimos, o que em tese poderia significar alguma confusão no cálculo dos valores.

A Constituição anterior, por sua vez, foi quem trouxe pela primeira vez, em seu artigo 70, a previsão de entrega do numerário correspondente às dotações orçamentárias, mas determinava a entrega "no início de cada trimestre, em cotas correspondentes a três duodécimos." Mas a Emenda 1/1969 restringiu o alcance do texto no novo artigo correspondente (68), fazendo prever que seriam as "quotas estabelecidas na programação financeira do Tesouro Nacional, com a participação percentual nunca inferior à Estabelecida pelo Poder Executivo para seus próprios órgãos". Essa alteração, como se vê, submeteu a porcentagem dos recursos entregues à mesma estabelecida pelo Poder Executivo, deixando de garantir o repasse integral dos recursos previstos.

Com o advento da nova Constituição Federal, não tardaram que questões da espécie chegassem ao Supremo Tribunal Federal.

O STF, mesmo na vigência do texto anterior, sedimentou desde logo o entendimento de que o pagamento mensal seria à razão de duodécimo e necessariamente até o dia 20 de cada mês. No Mandado de Segurança 21.450/MT, isso foi consignado expressamente no voto vencedor que, no seu dispositivo, assegurou, "no mês de janeiro de 1992, e nos subsequentes, até o dia 20 (vinte) de cada um deles, o repasse do valor de 1/12 (um doze avos) das importâncias correspondentes às dotações orçamentárias do Poder Judiciário." Esse entendimento se repetiu em todos os julgados posteriores. [385]

Do ponto de vista econômico, há quem critique a autonomia financeira de órgãos autônomos, pois isso criaria dificuldades no controle de custos, problemas de demandas por isonomia remuneratória entre servidores de diferentes Poderes, entre outros.[386]

A crítica tem um lado verdadeiro. No caso acima relatado, possivelmente a dificuldade financeira enfrentada pelo Estado estaria a demandar uma redução de despesas ou esforço financeiro de todos os Poderes.

---

[385] STF, "Mandado de Segurança 21450, Relator Min. OCTAVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, julgado em 08/04/1992," (1992), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85527.

[386] Marcos Mendes, "A política de pessoal do governo federal," in *Finanças Públicas - Da contabilidade criativa ao resgate da credibilidade*, ed. Felipe Salto; Mansueto Almeida (Rio de Janeiro: Record, 2016).

Mas há consequências negativas de se submeter financeiramente um Poder a outro e a análise financeira pura deixa de enfrentá-las.

Em primeiro lugar, ter domínio sobre os recursos significa estar em posição predominante em relação aos demais poderes. Não se pode cogitar, especialmente numa democracia ainda em desenvolvimento, possa o Poder Executivo prevalecer justamente sobre os Poderes que, a partir do sistema de freios e contrapesos, o controlam.

No que tange mais especificamente a outras garantias institucionais do Poder Judiciário, quais seja, o autogoverno e a autonomia política, é de se destacar que estas perderiam muito sem a autonomia financeira.

A primeira consequência possível da retirada da autonomia financeira poderia ser a possibilidade de o Poder Executivo tirar recursos necessários ao bom andamento de outro Poder, paralisando-o ou tornando-o incapaz de controlar o primeiro. O sistema de freios e contrapesos se veria, neste caso, absolutamente deficitário, como, aliás, já ocorreu em períodos de dominância do Poder Executivo.

Haveria um agravante, nesse caso, que poderia ser a dificuldade no diagnóstico. No caso de regras explícitas a limitar outros poderes é fácil ver que isso normalmente se põe como base de um regime autoritário. Já no caso de limitação orçamentária, a percepção não só deixa de ser imediata, como não é óbvia aos olhos do analista e mesmo da Sociedade.

De outra parte, poderia haver verdadeiras chantagens institucionais para que leis fossem aprovadas pelo Legislativo - como já ocorre em parte, devido à prática da "patronagem"[387] - ou, o que seria tão grave quanto, processos judiciais tivessem seu andamento retardado, aguardando um posicionamento sobre uma questão financeira fundamental à gestão judiciária.

---

[387] "Patronagem é entendida como a disposição sobre recursos para impor disciplina aos membros da coalizão, conseguindo apoio partidário consistente. Esses 'recursos' ou incentivos vão desde pastas ministeriais até a liberação de emendas. É quando o Executivo usufrui de suas prerrogativas como Poder para de alguma forma convencer os parlamentares a agirem de acordo com a sua vontade. Isso tem por consequência a privatização de interesses, pois, a partir do momento que um Poder tem influência sobre o outro a ponto de conseguir com que grande parte de suas medidas sejam aprovadas, tem grande chance de frustrar o surgimento outras novas propostas que gerem benefícios tão ou mais abrangentes que as originadas pelo próprio." Breno Barros et al., in *Diálogos constitucionais e as relações entre os Poderes: VI Fórum dos Grupos de Pesquisa em Direito Constitucional e Teoria do Direito*, ed. Siddharta; Vieira Legale, José; Camargo, Margarida; do Valle, Vanice; Gouvêa, Carina; Santos, Fabiana (Freitas Bastos).

Ainda que os demais Poderes não se submetessem à ameaça, reafirmando a qualidade institucional, seria grave por si a existência colocar-se a manutenção da estrutura física e de recursos humanos de um Poder da República à mercê de um movimento dessa natureza. Provavelmente isso não diminuiria o conflito entre os poderes, aumentando ainda mais a tensão nesta área.

A autonomia financeira é, especialmente numa nação em que conflitos entre os Poderes e até crises institucionais deles derivados não são eventos raros, um requisito da separação de poderes. Sem ela, a espada do Poder Executivo predomina sobre os demais causando justamente o desequilíbrio que se pretendeu afastar quando art. 2º da Constituição Federal estabeleceu que eles seriam independentes e harmônicos entre si.

4.6. A autonomia financeira e a destinação da taxa judiciária

No segundo capítulo deste trabalho, viu-se a experiência austríaca, nação em que o Poder Judiciário não depende do orçamento geral para o próprio sustento. A única nação encontrada em que o Poder Judiciário se mostrou superavitário não enfrentará problemas de independência da Corte por falta de recursos, retirando, ademais, o peso da Sociedade de sustentar o Poder Judiciário, transferindo-o totalmente aos litigantes. Mas também se notou que os valores cobrados para a judicialização são substantivos. Viu-se o exemplo do valor de taxa para um processo com valor de 7.000 €, em que, em primeira instância desembolsa-se aproximadamente 4,2% do valor da causa, mas, para levar a discussão até o tribunal constitucional, o valor total de custas atinge, numa causa de pequeno valor, quase 20% do valor da causa.

Este valor está muito distante do percentual sobre causas similares no Brasil. Mas é pelo menos a indicação de que é possível o sustento de um sistema jurisdicional a partir da cobrança de uma taxa judiciária. No caso da Áustria, a partir do quanto relatado pelo país, a autonomia do Poder Judiciário é plena, com orçamento separado, sem transferência de valores do orçamento geral.

Não seria fácil atingir essa situação no Brasil. Em primeiro lugar, viu-se que o STF já julgou recentemente que um grande aumento no valor da taxa judiciária pode levar à conclusão pela sua desproporcionalidade. Embora tenhamos sustentado que isso não seria em si suficiente, a mais alta Corte do país já tomou um caminho nesse sentido, sendo

improvável que venha a permitir aumentos similares em outros Estados, ao menos no curto prazo.

Viu-se que a autonomia financeira já era assegurada ao Poder Judiciário na redação original da Constituição de 1988, mas a Emenda Constitucional 45/2004 representou mudança significativa.

É verdade, ressalve-se, que nunca houve para a taxa a vedação prevista para os impostos quanto à sua destinação. Tributo vinculado que é, nenhum problema viu o constituinte quanto à previsão de que seja direcionada a um fundo, específico, pelo legislador. Mas a previsão já na Constituição de que a arrecadação de custas e emolumentos se destinaria exclusivamente ao financiamento da atividade jurisdicional é passo muito adiante, criando verdadeiramente uma subespécie de taxa.

É inegável, por outro lado, que o Constituinte quis destinar os recursos da taxa judiciária ao Poder Judiciário para impedir, pelo menos nesta parte, que houvesse influência de outros Poderes na destinação de recursos à Jurisdição. Vejamos o texto do dispositivo em destaque:

> "Art. 98...
>
> § 2º As custas e emolumentos serão destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça.

Antes de retomarmos a questão da autonomia financeira, é importante destacar que a interpretação de tal previsão pelo Supremo Tribunal Federal não leva, porém, ao entendimento de que o Poder Judiciário pode imediatamente apropriar-se da renda das custas judiciais, sem que se proceda a uma mudança legislativa, como se decidiu no julgamento da ADI 3.401/SP[388].

O Tribunal de Justiça de São Paulo, em vista da alteração constitucional, passou a destinar parcela maior dos emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registros ao Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Justiça. No voto do Relator Gilmar Mendes, estabeleceu-se primeiro que os emolumentos decorrentes de atos dos serviços notariais e de registro estão incluídos no âmbito do dispositivo constitucional,

---

[388] STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade 3401/SP, Relator Min Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 26/04/2006," (2006). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=408094.

mas foi acolhido o segundo argumento do Governo do Estado de São Paulo, segundo o qual a destinação da verba por mera resolução do Tribunal de Justiça não seria possível, porque violaria o inc. VI do art. 167 e o artigo 168 da Constituição Federal, além de contrariar a Lei Estadual nº 11.331/02. Em sua manifestação, o Ministro Cesar Peluzo insistiu em deixar claro que a verba seria devida apenas ao Poder Judiciário, ainda que na forma do art. 168, mediante duodécimo.

De outra parte, sedimentou-se que serviços ligados à atividade jurisdicional também podem ter destinados recursos arrecadados pela taxa judiciária. Na ADI 3643/RJ[389], decidiu o Supremo Tribunal Federal que era constitucional a destinação do produto da arrecadação da taxa de polícia sobre as atividades notariais e de registro ao Fundo Especial da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Primeiramente o Ministro Relator Ayres Britto destacou que, se o Estado não se ressarcisse da atividade de polícia, estaria fazendo Justiça às avessas, pois despenderia recursos para, no fundo, subsidiar o delegatário dos serviços para que ele bem cumprisse os serviços já remunerados. Apesar disso, no voto não se decidiu que a destinação pode ser a qualquer órgão do Estado. Pelo contrário, a pergunta feita foi se seria possível somente destinar a taxa ao contínuo aparelhamento do Poder Judiciário ou se seria possível admitir expansão para incluir o aperfeiçoamento da Jurisdição, ao lado de outras instituições essenciais a ela. Nesse contexto, somente foi admitida a destinação ao Fundo Especial, no voto do Ministro Relator, porque a Defensoria seria órgão essencial à boa Jurisdição.

No mesmo sentido votaram os ministros Ricardo Lewandowski e Carmen Lúcia, ambos acompanhando o Relator. O Ministro Cesar Peluso até admitiu uma destinação a qualquer órgão, por ausência de vedação constitucional, mas completou o raciocínio se a destinação é "a um organismo que, de certo modo, integra a prestação estatal do serviço de justiça, *a fortiori* não vejo nenhuma restrição de ordem constitucional", destacando, ao final, que somente com o advento do §2º do art. 98, na redação que lhe deu a EC 45 é que se passou a contestar eventual destinação do produto da arrecadação da taxa judiciária, pois antes isso não gerava margem a dúvida sobre a constitucionalidade desse emprego dos recursos. No

[389] STF, "Ação de Declaração de Inconstitucionalidade 3643/RJ Relator Min Carlos Britto, Tribunal Pleno, julgado em 08/11/2006," (2006), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=406334.

mesmo sentido votou o Ministro Sepúlveda Pertence e a Ministra Ellen Gracie.[390] Interessante foi o conteúdo do voto do Ministro Gilmar Mendes, para quem, independentemente da discussão entre aqueles que defendem a vinculação do produto e aqueles que a condenam, "até agora não se engendrou nenhuma fórmula mais inteligente e prática para dotar esses órgãos – hoje considerados autônomos na Constituição – de alguma autonomia efetiva a não ser a partir da técnica da vinculação de receita."[391]

Mais recentemente a discussão voltou à tona e, também em decisão em sede de ação direta de inconstitucionalidade (ADI 3028/RN)[392], o Supremo Tribunal Federal admitiu como constitucional a destinação de produto de taxa sobre as atividades notariais e de registro ao Ministério Público. Seja ao Ministério Público ou ao Poder Judiciário, importa destacar que o objetivo é que a norma confere maior poder de decisão às entidades públicas que conduzem as atividades inerentes à Justiça. O problema da decisão, contudo, parece residir na devolução da discricionariedade da escolha da destinação de tais recursos.

Mantida a destinação, mais que aumentar o grau de autonomia financeira ao Poder Judiciário, a inserção desse dispositivo parece impedir que a Jurisdição, no Brasil, seja prestada de forma gratuita. Isso representaria esvaziamento do preceito constitucional e somente poderia ser feito por meio de outra emenda.

Assim se raciocina porque um meio de burlar tal preceito seria tornar gratuitas as atividades jurisdicionais, devolvendo-se o custeio do quanto pago por meio da taxa ao custeio geral por meio de impostos. Esse movimento significaria retirar essa parcela autônoma de receita do órgão e voltar a submetê-lo integralmente à regra orçamentária anterior.

Nesse contexto, quanto maior for a arrecadação de custas, maior será a autonomia financeira do Poder Judiciário. Caso a prestação jurisdicional fosse integralmente custeada pela arrecadação da taxa judiciária, ainda que o orçamento tivesse de passar pelo

---

[390] STF, "Ação de Declaração de Inconstitucionalidade 3643/RJ Relator Min Carlos Britto, Tribunal Pleno, julgado em 08/11/2006."
[391] STF, "Ação de Declaração de Inconstitucionalidade 3643/RJ Relator Min Carlos Britto, Tribunal Pleno, julgado em 08/11/2006."
[392] STF, "Ação Direta de Inconstitucionalidade 3028/RN, Relator Min Marco Aurélio, Relator Min Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 26/05/2010," (2010), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612759.

Poder Legislativo, em face dos princípios da universalidade e unicidade, poder-se-ia falar em autonomia quase plena.

Daí que outra consequência se pode tirar desse dispositivo, que é entender-se ser reservada a iniciativa de lei que defina alíquotas e outros elementos de base de cálculo das custas ao Poder Judiciário.

André Ramos Tavares é categórico nesse sentido, destacando que, mesmo autorizados a legislar sobre o valor de emolumentos, isso não significa possam "determinar, por exemplo, a gratuidade ou a redução dos valores dos emolumentos relativos a atos praticados pelos serviços notariais e de registro", uma vez que, além de serem componentes de remuneração de particulares, são elementos integrantes da autonomia financeira da Justiça Estadual. Daí que a iniciativa de lei quanto a processo legislativo em relação à gratuidade seria reservada aos Tribunais de Justiça Estaduais.[393]

De fato, uma vez que toda a receita é destinada ao Poder Judiciário, não parece fazer sentido que outro poder regulamente o aumento ou a diminuição da taxa judiciária, sob pena de retirar-se todo o aumento de autonomia que o dispositivo ofereceu.

4.7. A questão: os limites legislativos de uniformização da taxa judiciária

A pergunta a que se pretende responder nesta tese é se a garantia do acesso à Justiça, a autonomia financeira do Poder Judiciário, dentro do contexto da Separação dos Poderes, bem como o Pacto Federativo estabelecem bases e limites ao legislador na unificação da taxa judiciária em todo o país.

A pergunta não está formulada fora de um contexto empírico atual e urgente.

Como já afirmado no início desta tese, desde 2010[394] o Conselho Nacional de Justiça se esforça para apresentar projeto de lei que traga mais uniformidade na cobrança de custas no país. O texto preliminar do anteprojeto de lei em 15 de outubro de 2012.[395]

---

[393] Tavares, *Manual do Poder Judiciário Brasileiro*, n.p. (Edição Kindle, posição 2710).
[394] Conselho Nacional de Justiça, "Portaria Nº 232 de 20/12/2010. Institui grupo de trabalho para elaborar estudos e apresentar propostas de medidas relativas ao regime de cobrança de custas no Poder Judiciário.."
[395] Conselho Nacional de Justiça, "Parâmetros para cobrança de custos e despesas pessoais (CNJ) - Procedimento de Comissão nº 0000788-24.2012.2.00.0000 (Relator Conselheiro Jeferson Kravchychyn)."

O novo grupo de trabalho no âmbito do órgão criou Grupo de Trabalho "destinado a diagnosticar, avaliar e propor políticas judiciárias e propostas de melhorias aos regimes de custas, taxas e despesas judiciais."[396]

O que salta aos olhos no primeiro diagnóstico é o destaque da **falta de uniformidade** na cobrança de custas judiciais nos diversos Estados da Federação.

Como também apontado no estudo, isso deriva da autonomia dos Estados. Entretanto, o mesmo diagnóstico disse serem necessárias formas de nortear a cobrança de custas na Justiça Estadual a partir da discussão do **valor** de custas recursais, além de investigar a assistência judiciária gratuita e seus efeitos tanto no acesso à Justiça quanto na judicialização.[397]

Passa-se a discutir esses pontos.

4.7.1. A efetiva disparidade do valor devido de custas nos diversos Estados da Federação e a iniciativa para normas gerais uniformizadoras

Quanto à falta de uniformidade na cobrança de custas no Brasil, há absoluta razão na conclusão do grupo de trabalho do CNJ.

O portal eletrônico Migalhas costuma publicar uma comparação entre os Estados da Federação, sobre quanto custa acionar a Justiça em cada Estado. Na última matéria publicada,[398] utilizou-se como base para comparação uma ação cível comum, com valor da causa em R$100.000,00 (cem mil reais), apresentando-se a seguinte tabela:

Estado	Custas Judiciais 2019 (valor da causa: R$ 100 mil)
Piauí	R$ 7.750,00
Paraíba	R$ 6.567,35
Maranhão	R$ 4.941,10
Bahia	R$ 4.659,84

[396] Conselho Nacional de Justiça (Presidência), "Portaria Nº 71 de 09/05/2019. Institui Grupo de Trabalho para diagnosticar, avaliar e propor ao Conselho Nacional de Justiça políticas judiciárias e propostas de melhoria aos regimes de custas, taxas e despesas judiciais.."

[397] Conselho Nacional de Justiça, *Diagnóstico das Custas Processuais Praticadas nos Tribunais*.

[398] MIGALHAS, "Piauí, Paraíba e Maranhão têm as custas judiciais mais caras do país," *Migalhas* (5 de dezembro de 2019 2019), https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI316382,51045-Piaui+Paraiba+e+Maranhao+tem+as+custas+judiciais+mais+caras+do+pais.C

Goiás	R$ 4.037,68
Amazonas	R$ 3.609,14
Sergipe	R$ 3.226,29
Ceará	R$ 3.089,58
Mato Grosso do Sul	R$ 2.994,21
Pará	R$ 2.993,93
Santa Catarina	R$ 2.800,00
Rio de Janeiro	R$ 2.768,80
Tocantins	R$ 2.601,00
Rio Grande do Sul	R$ 2.500,00
Mato Grosso	R$ 2.000,00
Pernambuco	R$ 1.954,13
Alagoas	R$ 1.809,03
Amapá	R$ 1.660,63
Roraima	R$ 1.528,66
Espírito Santo	R$ 1.523,80
Acre	R$ 1.500,00
Paraná	R$ 1.456,17
Minas Gerais	R$ 1.252,67
Rondônia	R$ 1.000,00
São Paulo	R$ 1.000,00
Rio Grande do Norte	R$ 708,55
Distrito Federal	R$ 550,58

Como se vê na tabela, a diferença o Estado da Paraíba, para o ajuizamento uma demanda de R$ 100,000,00, cobra 14 vezes mais que o Distrito Federal. A julgar-se pela disparidade entre os Estados, a taxa judiciária é um tributo em que o exercício da autonomia federativa se dá de maneira clara.

Mas não apenas na diferença de valor se revela a falta de uniformização entre os Estados. Há profundas diferenças nos sistemas de cobrança.

Em alguns Estados, há proporcionalidade simples da aplicação de porcentagem sobre o valor da causa, como é o caso de São Paulo, em que, na primeira instância, a porcentagem aplicada é de 1% e, na segunda, 4%.

Em outros há progressão em razão de uma tabela da valores, como é o caso do Mato Grosso do Sul, onde a lei prevê faixas. A Lei Estadual 3.779/2009 dispõe sobre o

Regimento de Custas Judiciais do Estado do Mato Grosso do Sul. O seus arts. 8º, 9º e 10, bem como três tabelas anexas (A, B e C) estabelecem como será feito o cálculo da taxa judiciária. Nos processos cíveis comuns, o valor progride em sete faixas.

Curiosa é a situação de alguns Estados, em que há uma diferenciação entre custas judiciais e taxa judiciária, em que cada expressão representa um instituto diverso e independente, mas as duas são cobradas progressivamente sobre o valor da causa.[399]

As alíquotas, como se pode intuir da tabela apresentada, também apresentam muita divergência, mas não necessariamente representarão os Estados que mais cobram pela Jurisdição em geral. São Paulo, apesar de ter um valor de taxa judiciária bastante baixo para a propositura de uma ação no valor de R$ 100.000,00, , apresenta uma alíquota de 4% para recurso à segunda instância e o maior teto de custas para primeira instância, de R$ 82.830,00.

A situação de grande divergência de taxa judiciária nos diferentes Estados da Federação Brasileira é semelhante à indiana, onde também há discricionariedade dos Estados na fixação da taxa judiciária. Por lá, há casos em que o valor das custas judiciais podem chegar a 10% do valor da ação. [400]

Em razão disso, em março de 2009, a Comissão Legislativa da Índia editou recomendação (Report 220), a partir de observação da Suprema Corte feita no caso *Secretary to Government of Madras v. P. R. Siramulu* (1996)[401], de que deveria haver alguma medida de uniformidade nas escalas de custas judiciais nos vários Estados. Relatou-se que, entre outras coisas que a Suprema Corte ressalvou não ser obrigatório que a exação corresponda exatamente ao gasto da administração da Justiça Civil, mas suficiente que haja uma ampla e geral correlação e observou que a arrecadação com as custas judiciais não pode exceder o custo da administração da Justiça porque o Estado não poderia enriquecer-se ou assegurar o custeio de despesas gerais a partir delas. A recomendação da Suprema Corte seria no sentido

---

[399] Segundo a explicação que consta de página do portal Tribunal de Justiça mineiro. Vale citar uma parte do texto intitulado "Custas, taxas e despesas judiciais: entenda as diferenças entre os institutos" ali existente: "Custas judiciais são os valores devidos ao Estado como remuneração pela prática de serviços judiciários, de natureza tributária, previstos nas Tabelas A, B e C do Anexo da Lei estadual nº 14.939/2003, a exemplo, do registro, expedição, preparo e etc. Taxa judiciária é o valor de natureza puramente tributária, devida por atos praticados em processos judiciais, previstos na Tabela J da Lei estadual nº 6.763/1975, que 'consolida a Legislação Tributária do Estado de Minas Gerais e dá outras providências.'"

[400] Neela Badami, "Shifting Sands and Pyrrhic Victories - The Case of India," in *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, ed. Mathias Reimann (New York: Springer, 2012).

[401] Supreme Court of India, "The Secretary To Government of Madras vs P.R. Sriramulu & Anr on 22 November, 1995," *Uddin, Faizan* (2019), https://indiankanoon.org/doc/1743364/.

de que deveria haver alguma medida de uniformidade nos Estado e a consideração da criação de um teto fixo paras tais custas.

Exatamente nesse sentido foi a recomendação do Relatório: "como observado pela Suprema Corte, deve haver alguma medida de uniformidade na balança dos honorários judiciais. Não há justificativa para o tratamento não igualitário entre partes. O Governo deve, portanto, considerar seriamente a viabilidade de uma taxa judicial máxima fixa."[402]

A preocupação da Suprema Corte Indiana vem em sentido parecido com o que já foi decidido no Brasil pelo Supremo Tribunal Federal, mas é importante lembrar que aquela corte entendeu ser isso recomendável apenas no âmbito legislativo. De toda forma, a partir de dados disponíveis *online*, nota-se não ter sido até o momento executada a recomendação.[403] [404]

No Brasil, ao menos no que tange à necessidade de estabelecimento de um teto, a jurisprudência já se sedimentou desde o julgamento da Representação 1.077/RJ.[405] Neste julgado, foi acolhido, de forma unânime pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o voto do Relator Ministro Moreira Alves, para quem a taxa judiciária "necessariamente há de ter um limite, sob pena de se tornar, com relação às causas acima de determinado valor, indiscutivelmente exorbitante em face do custo real da atuação do Estado em favor do contribuinte."[406]

Se, de um lado, é elogiável o esforço agora feito para que se dê mais uniformidade nas regras de cobrança de custas no Brasil e que isso se dê pela via legislativa, isso também pode esbarrar em limites que nossa Constituição Federal impõe, baseados nas

---

[402] Tradução livre. No original: "[a]s observed by the Supreme Court, there should be some measure of uniformity in the scales of court-fees. There is no justification for any differential treatment of different suitors. The Government should, therefore, seriously consider the feasibility of a fixed maximum chargeable court-fee. We recommend accordingly. Law Comission of India, *Report nº 220 : Need to fix Maximum Chargeable Court-fees in Subordinate Civil Courts*, Government of India (New Delhi, 2009), http://lawcommissionofindia.nic.in/reports/report220.pdf.

[403] Cf. Anupama Kumar, "Court Fees In India : When Justice Comes At A Heavy Price," *Law Breaking News* (2019-06-17 2019), https://www.lawbreakingnews.com/2019/06/court-fees-in-india-when-justice-comes-at-a-heavy-price/.

[404] Cf. "Patent Litigation 2019, Costs, Calculation of Court Fees," 2019, acessado em 8/9/2019, 2019, https://practiceguides.chambers.com/practice-guides/comparison/391/2389-2385-2384-2391-2392/4770-4777-4779-4775.

[405] STF, "Representação 1.077/RJ. Relator Ministro Moreira Alves. DJ 28/9/1984," (1984), http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263851.

[406] STF, "Representação : Rep 1.077 RJ. Relator Ministro Moreira Alves. DJ 28/9/1984."

já citadas cláusulas pétreas do federalismo e da separação dos poderes e, ainda, na autonomia financeira do Poder Judiciário, que com estas se relaciona.

4.7.2. A necessidade de lei complementar

Seja qual for a uniformização pretendida, ela deve se dar por lei complementar. Isso decorre do disposto no inc. III do inc. 146 da Constituição Federal. Conforme o dispositivo, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária.

Conforme Luís Eduardo Schoueri, o dispositivo implica devam-se dobrar à lei complementar as legislações editadas pelas pessoas jurídicas de direito público, ou seja à disciplina única pretendida pela lei nacional. A ordem jurídica nacional não se veria impedida pela existência das ordens jurídicas parciais e esta se vê delimitada também pelas leis complementares. Completa o jurista que esse importante papel de criar uma ordem jurídica tributária nacional e harmônica é cumprido pelo Código Tributário Nacional, que tornou possível a uniformização dos critérios básicos de tributação do País. [407]

Muito interessante também é a linha de raciocínio de Humberto Ávila, para quem ainda há lugar para a hierarquia superior da lei complementar em relação à lei ordinária, mas no caso específico da edição de normas gerais. Neste caso ela se colocaria entre a Constituição e as leis ordinárias, situação diferente de quando estabelece especifica limitações ao Poder de Tributar ou regras de competência, quando sua eficácia é direta.[408]

Ainda que a competência concorrente para legislar sobre custas judiciais se ponha no art. 24 da Constituição Federal, a regra especial da reserva de lei complementar para normas gerais em matéria tributária deve sobre ela se sobrepor.

Destaque-se ainda a alínea *a* do art. 146, que expressamente se refere à base de cálculo dos tributos. O quórum qualificado exigido para a referida lei, portanto, parece indispensável à matéria.

---

[407] Schoueri, *Direito Tributário*, 74 a 82.

[408] Humberto Ávila, *Sistema Constitucional Tributário* (São Paulo: Saraiva, 2012), n.p. (Edição Kindle).

4.7.3 Limites de alíquotas

Embora muito provavelmente a intenção principal do CNJ seja estabelecer limites de alíquota e teto uniforme em todos os Estado da Federação, parece que tal questão é muito mais delicada.

Em primeiro lugar, estabelecer alíquotas não é papel de norma geral, mas de norma específica do ente tributante.

Pode-se alegar, em sentido contrário a essa assertiva, que a Constituição Federal atribui à lei complementar a instituição de alíquotas de imposto. De fato, nota-se que cabe à lei complementar fixar alíquotas máximas e mínimas do ISS (inc. I do § 3º do art. 156).

Pois bem.

Esse é um motivo ainda mais firme para entender contrariamente a tal possibilidade. É que a Constituição Federal precisou ser expressa para retirar dos Municípios parte de sua autonomia federativa, atribuindo a uma lei geral um poder que, não fosse a sua disposição, ela não o teria.

Não há, portanto, poder de livremente fixar alíquotas ou seus limites por lei complementar, em relação a qualquer dos tributos previstos na Constituição Federal. Isso efetivamente é parte da autonomia financeira não apenas dos Estados, mas também, do Poder Judiciário de cada Estado, observada a já citada iniciativa privativa deste.

A fixação de limites de alíquotas arbitrários de taxa judiciária por lei complementar esbarraria, inequivocamente, no princípio da separação de Poderes e na autonomia do Poder Judiciário.

Mas entendemos ser possível três ressalvas.

Se for possível à lei complementar estabelecer um limite mínimo que atenda à necessidade de autonomia financeira do Poder Judiciário, abaixo do qual a já discutida **capacidade de decisão** se reduzisse a patamar inaceitável, seria possível dizer que tal norma, a despeito de dizer a alíquota, nada mais faria que atender ao princípio da separação dos poderes.

Do outro lado, se a norma estabelecesse um teto de custas judiciais ou limite máximo de alíquota acima dos quais houvesse inequívoca afronta ao **princípio da**

equivalência, ou seja, que todos os Poder Judiciários estariam arrecadando mais que seu custo àquela alíquota, da mesma forma a norma estaria de acordo com a Constituição. Aqui ela estaria, inclusive, a regular um limite constitucional específico ao Poder de Tributar, prerrogativa que se conferiu à lei complementar no inc. II do referido art. 146.

Também estaria a norma a regular uma limitação constitucional ao Poder de Tributar, embora não específica, se tanto a alíquota prevista quanto o teto fossem valores que atingissem o máximo de restrição que permitiria a **garantia de Acesso à Justiça**.

Nos três casos, porém, é preciso que se diga que isso não pode ser simplesmente posto como justificativa na exposição de motivos, sendo fixados os limites de forma arbitrária, a partir de um "senso" do que extrapolaria um ou outro caso.

É preciso que se levantem dados reais sobre os custos do Poder Judiciário no primeiro e segundo caso e feito um estudo sobre a influência da arrecadação na capacidade de decisão.

Quanto ao limite máximo a partir do qual a restrição de Acesso à Justiça seria insuportável, além do levantamento real de dados, será necessário verificar se os meios disponíveis às partes na lei processual não são suficientes para garanti-lo, tais quais a isenção e o parcelamento das custas.

Síntese do Capítulo Quarto

1. As prerrogativas previstas na Constituição para órgão ou função pública somente se justificam face ao interesse público. Quanto destinadas ao Poder Judiciário, para garantir a independência deste, fundam-se na necessidade do juiz imparcial para a Democracia. A autonomia financeira do Poder Judiciário e também a relacionada destinação das custas judiciais enquadram-se nessa situação.

2. Há diferentes formas de se ver a autonomia dada aos entes federados, incluindo a União Federal, que se coloca no mesmo patamar hierárquico que os demais, sendo a todos garantida a auto-organização e o autogoverno, do que a atribuição de competências exclusivas é parte imprescindível. A posse de competências tributárias exclusivas inclui-se no âmbito de autonomia financeira de cada um desses entes, sendo possível dizer que o grau desta é maior em face de sua existência. Harmoniza-se a essa ideia a necessidade de lei complementar a dispor sobre conflitos de competência e extrai-se da Constituição uma preocupação clara em apenas fixar ou possibilitar a criação de limitações de alíquotas a partir do texto constitucional.

3. A divisão de poderes remonta à doutrina aristotélica e volta a se desenvolver com Montesquieu no Renascimento, quando o tom da doutrina moderna sobre a separação dos poderes foi desenvolvida. Se uma doutrina pura implicaria cada poder fosse confinado à sua própria função, tal divisão nunca foi atingida na realidade, nem seria desejável. É possível, contudo, identificar nas diferentes tradições: uma divisão organizacional em partes do governo; um preceito de freios e contrapesos para as instituições ou órgãos; e a atribuição de funções específicas aos poderes, com a proibição do exercício delas pelos demais.[409] No Brasil, embora prevista a divisão dos poderes desde o Império, sempre houve períodos de domínio excessivo do Poder Executivo. A divisão organizacional em partes do governo não é suficiente para manter a liberdade individual do cidadão. O sistema de freios e contrapesos depende de impedir-se que um Poder se submeta a outro, ainda que na área administrativa ou financeira.

---

[409] Cf. Möllers, *The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Powers*, 43.

4. Afastar a independência do Poder Judiciário seria atentado contra a ordem democrática, mas a escolha de uma Federação, em vez de um Estado Único, e mais ligada a uma herança histórica. Nosso constituinte, de toda forma, inseriu as duas matérias como cláusulas pétreas, que possuem um núcleo intocável, mas permitem o preenchimento de espaço de conformação com a mudança de atribuição em situações que, embora transitem em torno das cláusulas intangíveis, com elas não se identificam.

5. Há muitos séculos se defende que a independência do Poder Judiciário e a imparcialidade de seus juízes deve ser garantida por algumas prerrogativas e vedações. Todavia, os sistemas diferem bastante, especialmente quanto a garantias institucionais, relacionadas a autogoverno e autonomia financeira. O controle orçamentário é visto como fundamental em alguns sistemas, como o estadounidense. Em outros, como o alemão, cita-se a inexistência de autogoverno. Na Suécia os juízes se veem como funcionários que contribuem para o governo e nunca houve a necessidade de adotar-se ua abordagem conflituosa com o Legislativo ou Executivo. Já a Itália se tornou exemplo de autogoverno judiciário e foi seguida por Portugal, Grécia e Espanha, além de novas democracias do leste europeu, coma criação de Conselhos após experiências autoritárias. Cada nação possui garantias próprias e aparentemente elas são maiores na medida do risco de conflitos entre os Poderes.

6. No Brasil, há muitas prerrogativas e vedações relacionadas ao exercício da jurisdição e à independência do Poder Judiciário. Entre as prerrogativas e vedações direcionadas aos juízes encontram-se a vitaliciedade, inamovibilidade, irredutibilidade de vencimentos, vedação de dedicar-se às atividades político-partidárias ou receber custas ou participações em processos ou auxílios de entidades. Institucionalmente, a nossa atual Constituição garante ao Poder Judiciário as chamadas três grandes autonomias[410]: 1) capacidade de autogoverno; 2) autonomia financeira; e 3) capacidade normativa (autonomia política).

7. A divisão dos órgãos do Poder Judiciário não segue critério federativo, ainda que a Justiça Federal e Estadual nele se reflita. Neste caso, há uma divisão temática entre União e Estados, mas um só Poder Judiciário. A descentralização *judiciária*, neste ponto, reflete a liberdade dos Estados para *estruturar* a sua Justiça, que não pode ser afastada.

---

[410] Segundo nomenclatura de Tavares, *Manual do Poder Judiciário Brasileiro*.

A unicidade da Jurisdição convive, portanto, com as diferentes estruturas judiciárias estaduais, destacando-se ainda a reserva de iniciativa de lei do Poder Judiciário para organizar-se.

8. Diferentemente de outros Estados, em que a criação de um Conselho da Magistratura veio para dar mais autonomia ao Poder Judiciário, o CNJ foi criado para impor-lhe limites no Brasil. Já superada a alegação de eventual inconstitucionalidade do órgão que, segundo o Ministro Cezar Peluso, em voto vencedor na ADI 3367/DF, não importava ofensa ao Pacto Federativo ou à independência do Poder Judiciário, até porque a organização judiciária sempre teve limites postos na Constituição. De fato, após mais de quinze anos de sua criação, o órgão revelou-se uma experiência muito positiva e consolidou-se como imprescindível no panorama da Justiça brasileira.

9. A autonomia financeira é requisito da capacidade de decisão do Poder Judiciário em seu autogoverno. Ela pode se por em vários graus, desde nenhuma até autonomia plena. O Poder Judiciário não tem garantida autonomia plena, pois não pode ter orçamento separado, face ao princípio da universalidade e unidade deste. Todavia, ela se encontra em grau elevado neste Poder, por conta da capacidade de elaborar sua própria proposta orçamentária, receber 1/12 avos dos recursos mensalmente e, ainda, ter uma fonte de receita a ele direcionada por dispositivo constitucional. Embora haja quem critique economicamente a autonomia financeira do Poder Judiciário, as consequências negativas que poderiam advir de sua extinção são gravíssimas, entre as quais se pode citar um problema no sistema de freios e contrapesos, a configuração de chantagens institucionais. Numa nação em que conflitos entre os Poderes não se põem raros, a autonomia financeira é efetivamente um requisito de sua separação.

10. Não seria fácil atingir-se a autonomia financeira plena ou quase plena a partir de recolhimento de custas no Brasil. O único país em que o Poder Judiciário é autossuficiente hoje é a Áustria, mas, para chegar à última instância, o percentual recolhido de taxa (sobre uma causa de valor relativamente pequeno) chega a quase 20%. Apesar de nunca ter havido a proibição de destinação do produto arrecadado de taxas a um fundo específico, a determinação constitucional que a Reforma do Judiciário fez prever no § 2º do art. 98 da Constituição aumentou o grau de autonomia financeira dos Poderes Judiciários. Mais que isso, o advento do dispositivo parece impedir que a Jurisdição, no Brasil, seja

prestada de forma gratuita. Ainda, a partir dele, pode-se entender privativa ao Poder Judiciário a iniciativa de lei sobre a matéria.

11. A uniformização das taxas judiciárias no país é um objetivo visado pelo CNJ. Para tanto, a organização de normas gerais necessariamente terá de estar de acordo com o inc. II do art. 146, que exige lei complementar para o estabelecimento de normas gerais em matéria tributária. O estabelecimento de limites de alíquotas de tributos, porém, é matéria não passível de ser uniformizada por lei complementar, salvo no caso de autorização Constitucional expressa. No caso da taxa judiciária haveria algumas possibilidades, desde que a lei complementar estabelecesse alíquota ou valor mínimo que refletisse um piso de arrecadação abaixo do qual estaria feria da própria autonomia do Poder Judiciário, bem como alíquota e valor máximo acima do qual houvesse afronta ao princípio da equivalência ou à garantia de Acesso à Justiça.

CONCLUSÕES

A taxa judiciária é uma das exações mais especiais e interessantes do Direito Tributário. Enquadrada entre as taxas, remunera um serviço público, mas que também pode ser classificado como exercício de um Poder. Há várias referências a ela na Constituição Federal, diferentemente de outras taxas, cuja previsão estará normalmente em leis ordinárias. A sua importância é muito grande porque, ao mesmo tempo, relaciona-se com o princípio do Acesso à Justiça e, na outra ponta, com a autonomia do Poder Judiciário. É possível vislumbrar quatro imunidades constitucionais expressas a abranger as custas judiciais, uma delas de natureza objetiva, uma de natureza subjetiva e outra de natureza complexa. Por expressa disposição do § 2º do art. 98 da Constituição, custas judiciais e emolumentos devem ser necessariamente destinados ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça. A disposição, relativamente recente (2004), transmite característica única às taxas cobradas em razão da atividade jurisdicional e aos emolumentos, só encontrada, ao menos expressamente na Constituição, em outras espécies de tributos. Tal predicado é singular porque no CTN é irrelevante a destinação para a classificação da espécie tributária.

A igualdade e a capacidade contributiva recomendam que despesas de serviços específicos e divisíveis prestados à parte definida e destacada de contribuintes sejam por eles remuneradas, sob pena de serem inequitativamente beneficiados em relação aos demais cidadãos. Embora se possa dizer recomendável que o serviço jurisdicional seja efetivamente cobrado das partes, especialmente em uma nação que ainda não tem capacidade financeira de oferecer direitos sociais como saúde e educação em níveis de boa qualidade, não se pode dizer que isso seja obrigatório. A Suécia e a França são nações que optaram pela jurisdição gratuita e existem também boas razões para que ela se dê.

Todavia, escolhida a Jurisdição remunerada, o princípio da equivalência das taxas impõe que o seu valor não exceda o custo geral que o Estado tem para prestar o serviço. Isso se dá principalmente porque a igualdade da tributação exige que a categoria especial dos contribuintes que recolhe a taxa judiciária sustente o seu custo, mas nada além disso. Assim como a igualdade e a capacidade contributiva induzem à remuneração da Jurisdição por taxa, os mesmos princípios determinam que os contribuintes a ela sujeitos não estejam a

contribuir para as despesas gerais remuneradas por impostos em parcela maior que a estrutura de tributos não vinculados deles exige.

Não é preciso que o critério de rateio de custos da taxa judiciária seja calculado a partir de uma conta específica que determine o custo individual relativo de cada processo judicial, a ser compensado com o quanto for adiantado pela parte autora, mas é necessário que seja justo, elegendo uma categoria essencial de acordo com a sua finalidade, que é não apenas custear a jurisdição, mas também pô-la de acordo com o tamanho da causa pela cobrança do tributo. Se a Jurisdição é criada para eliminar as "inseguranças jurídicas" de cada processo, pode-se quantifica-las a partir do valor de cada causa. Com efeito, a soma do valor de cada causa dá o tamanho financeiro do "conjunto de insegurança jurídica" por elas criado. Nesse contexto, o rateio do custo total do Estado com a Jurisdição a partir da porcentagem do valor da insegurança jurídica é justo, valendo destacar que o Supremo Tribunal Federal já sedimentou esse entendimento.

Uma vez seguida essa linha, é preciso lembrar que o custo da gratuidade assegurada pelo princípio do acesso à justiça deve ser suportado a partir dos impostos. Não é esse um custo gerado pela causalidade das partes, mas, sim, da solidariedade social.

A taxa judiciária possui efeito indutor, já que os custos do processo são fator de escolha pela judicialização. Até mesmo a escolha pela Jurisdição pública ou privada (arbitragem) com isso também pode se relacionar – especialmente quando ela não se dá por cláusula prévia. O efeito indutor desse tributo, entretanto, não é necessariamente visado pela norma, ou seja, não é necessariamente uma intervenção por indução, podendo afastar de maneira involuntária do poder judiciário situações de injustiça ou insegurança jurídica de forma não pretendida pelo sistema.

Nesse contexto, o acesso à Justiça é a garantia constitucional que vai conduzir o controle do excesso de custos de uma demanda em prejuízo do cidadão.

Na sua aplicação mais tradicional, o princípio do acesso à Justiça garante àqueles com insuficiência de recursos a possibilidade da demanda e a assistência jurídica integral e gratuita. Para além dessa aplicação, existe o efeito de impedir que mesmo aqueles que tenham a suficiência de recursos não se vejam obstados a acessar o Judiciário se necessário à resolução de litígios. O critério de rateio de custas segundo uma proporção sobre o valor da causa também é, entre as possibilidades de divisão dos custos, o que melhor atende

ao princípio do acesso à Justiça, pois evita que os custos de uma demanda impeçam a propositura de uma ação de valor muito baixo.

A outra face do efeito indutor da taxa judiciária é incentivar ou desincentivar a judicialização. Se, impensado, pode significar um obstáculo inadmissível de acesso à Justiça, racionalmente dirigido poderia impedir a judicialização ilegítima, que por vezes não tem como ser caracterizada como proibida e, noutras, nem sequer transcende esta fronteira, mas é, em todo caso, indesejada no sistema por aumentar a insegurança jurídica geral e prejudicar cidadãos individualmente.

Nesse sentido, contrapõe-se ao princípio da igualdade e da capacidade contributiva que os Juizados Especiais permitam a grandes litigantes a isenção de custas quando sucumbem como réus na primeira instância. Pelo contrário, recomendaria o princípio da igualdade que as custas desses litigantes fossem similares ao custo individualizado, o que levaria a uma porcentagem maior sobre o valor da causa.

Há duas grandes autonomias de cada Poder Judiciário no Brasil. A primeira deriva do próprio sistema federativo, devendo se destacar que cada Estado pode criar a própria estrutura judiciária, mesmo que fiscalizada pelo Conselho Nacional de Justiça, capaz de determinar diretrizes gerais de controle a serem seguidas nos diversos Estados.

A segunda é fundada na separação dos poderes e na necessidade de se garantir a independência do Poder Judiciário face aos demais. Dentro desta última, a autonomia financeira é base central de sua independência, sem o que o Poder Judiciário não tem capacidade de decisão na esfera administrativa. De outra parte, a insuficiência de recursos pode ser obstáculo às decisões na própria esfera jurisdicional.

Tanto a separação dos Poderes quanto a autonomia do Poder Judiciário podem ser fronteiras ao poder regulamentar geral de custas disposto no inc. IV do art. 24 da Constituição Federal, atribuído à União.

Esse poder somente pode ser exercido por meio de lei complementar, por força do inc. II do art. 146 do texto constitucional. Contudo, nota-se que ao longo dele todas as limitações de alíquota de tributos estaduais ou municipais que se darão por norma geral ou estão nele dispostas ou são expressamente autorizados por ele. Isso não significa, porém, que há livre arbítrio dos Estados e Municípios para a fixação delas, já que outras garantias e

princípios constitucionais devem ser obedecidos – como é o caso da capacidade contributiva, proibição de utilização de tributo com efeito de confisco, entre outros.

A uniformização das taxas judiciárias no país é um objetivo visado pelo CNJ. Para tanto, a organização de normas gerais necessariamente terá de estar de acordo com o inc. II do art. 146, que exige lei complementar para o estabelecimento de normas gerais em matéria tributária. O estabelecimento de limites de alíquotas de tributos, porém, é matéria não passível de ser uniformizada por lei complementar, salvo no caso de autorização Constitucional expressa. No caso da taxa judiciária haveria algumas possibilidades, desde que a lei complementar estabelecesse alíquota ou valor mínimo que refletisse um piso de arrecadação abaixo do qual estaria feria da própria autonomia do Poder Judiciário, bem como alíquota e valor máximo acima do qual houvesse afronta ao princípio da equivalência ou à garantia de Acesso à Justiça.

BIBLIOGRAFIA

ALEMANHA. ""Gerichtskostengesetz in Der Fassung Der Bekanntmachung Vom 27. Februar 2014 (Bgbl. I S. 154), Das Zuletzt Durch Artikel 4 Des Gesetzes Vom 9. Dezember 2019 (Bgbl. I S. 2146) Geändert Worden Ist"." (5/5/2004). https://www.gesetze-im-internet.de/gkg_2004/BJNR071810004.html.

Almeida, Fernanda Dias Menezes de. "Federação." In *Comentários À Constituição Do Brasil*, edited by José Joaquim Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet and Lenio Luiz Streck, 111-14. São Paulo: Saraiva / Almedina / IDP, 2018.

Amaro, Luciano. *Direito Tributário Brasileiro.* São Paulo: Saraiva, 2019.

———. *Direito Tributário Brasileiro.* São Paulo: Saraiva, 2017.

Análise Das Necessidades Habitacionais E Suas Tendências Para Os Próximos Dez Anos. Fundação Getúlio Vargas / Associação Brasileira de Incorporadoras Imobiliárias (17 de out de 2018 2018). https://www.abrainc.org.br/wp-content/uploads/2018/10/ANEHAB-Estudo-completo.pdf.

Arbitragem, Comitê Temático de. *Anuário Da Arbitragem No Brasil 2017.* Centro de Estudos das Sociedades de Advogados (dezembro de 2018). http://www.cesa.org.br/media/files/CESAAnuariodaArbitragem2017.pdf.

Aristóteles. *A Política.* Traduzido por Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

Ataliba, Geraldo. *Hipótese De Incidência Tributária.* São Paulo: Malheiros, 2014.

Ávila, Humberto. "As Taxas E Sua Mensuração." *Revista Dialética de Direito Tributário* 204 (setembro 2012): 37-44.

———. "Direitos Fundamentais Dos Contribuintes E Os Obstáculos À Sua Efetivação." In *Princípios De Direito Financeiro E Tributário*, edited by Heleno Taveira Torres, 345-61. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

———. *Sistema Constitucional Tributário.* São Paulo: Saraiva, 2012.

———. *Teoria Da Igualdade Tributária.* São Paulo: Malheiros, 2015.

Badami, Neela. "Shifting Sands and Pyrrhic Victories - the Case of India." In *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, edited by Mathias Reimann, 170-76. New York: Springer, 2012.

Baleeiro, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro.* Rio de Janeiro: Forense ; Gen, 2013.

Barros, Breno, Bruna Veríssimo, Lorena Senra, and Stella de Souza Ribeiro de Araújo. In *Diálogos Constitucionais E as Relações Entre Os Poderes: Vi Fórum Dos Grupos De Pesquisa Em Direito Constitucional E Teoria Do Direito*, edited by Siddharta; Vieira Legale, José; Camargo, Margarida; do Valle, Vanice; Gouvêa, Carina; Santos, Fabiana, n.p. (Edição Kindle, posição 3148-491): Freitas Bastos.

Barroso, Luís Roberto. *Curso De Direito Constitucional Contemporâneo: Os Conceitos Fundamentais E a Construção Do Novo Modelo.* 8ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

———. "Judicialização, Ativismo Judicial E Legitimidade Democrática." *[Syn]Thesis* 5 (2012): 23-32. https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/viewFile/7433/5388.

Bell, John. *Judiciaries within Europe* Cambridge Studies in International and Comparative Law. Cambridge University Press, 2006.

———. *Judiciaries within Europe.* Cambridge Studies in International and Comparative Law. Cambridge University Press, 2006.

Benvenuti, Simone, and Davide Paris. "Judicial Self-Government in Italy: Merits, Limits and the Reality of an Export Model." *German Law Journal* 19, no. 7 (2018): 1641-70. https://doi.org/10.1017/s2071832200023191. https://dx.doi.org/10.1017/S2071832200023191.

Billier, Jean-Cassien, and Aglaé Maryioli. *História Da Filosofia Do Direito.* Traduzido por Maurício de Andrade. Barueri, SP, Brasil: Manole, 2005.

Birk, Dieter, Marc Desens, and Henning Tappe. *Steurrecht.* 22ª ed. Heidelberg: C.F. Müller, 2019.

Borges, José Souto Maior. "Contribuições - Caráter Tributário." *Revista de Direito Tributário nº 34*, 1998, 116/45.

BRASIL. "Constituição Da República Federativa Do Brasil De 1988." 3 de julho de 2019 1988. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

———. "Constituição Politica Do Imperio Do Brazil De 25 De Março De 1824." 1824. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm.

———. "Lei 9.307, De 23 De Setembro De 1996. Institui a Arbitragem." 1996. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm.

———. "Lei 11.346, De 15 De Setembro De 2006 - Cria O Sistema Nacional De Segurança Alimentar E Nutricional - Sisan." 2006. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11346.htm.

———. "Lei Dos Juizados Especiais Cíveis E Criminais." In *LEI Nº 9.099, DE 26 DE SETEMBRO DE 1995*, 1995. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm.

———. "Lei Nº 10.406/2002 De 10 De Janeiro - Código Civil." 2002. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm.

Bussamara, Walter Alexandre. *Taxas - Limites Constitucionais.* São Paulo: Malheiros, 2003.

Caliendo, Paulo. "Comentários Ao Art. 168." In *Comentários À Constituição Do Brasil*, edited by José Joaquim Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet and Lenio Luiz Streck, 1875-76. São Paulo: Saraiva / Amedina / IDP, 2018.

"Calculadora E Tabela De Despesas." 2019, acessado em 20 de nov, 2019, https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/arbitragem/tabela-despesas-calculadora-2019/.

Carvalho, Paulo de Barros. *Curso De Direito Tributário.* São Paulo: Saraiva, 2018.

———. *Curso De Direito Tributário.* São Paulo: Saraiva, 2019.

Cayrol, Nicolas. "La Répartition Des Frais En Procédure Civile Française." In *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, edited by Mathias Reimann, 137-50. New York: Springer, 2012.

Chiovenda, Giuseppe. *Instituições De Direito Processual Civil.* Traduzido por Paolo Capitanio. Vol. I, Campinas: Bookseller, 1998.

Coêlho, Sacha Calmon Navarro. *Curso De Direito Tributário Brasileiro.* Rio de Janeiro: Forense, 2018.

Conselho Nacional de Justiça. *Diagnóstico Das Custas Processuais Praticadas Nos Tribunais.* Conselho Nacional de Justiça (Brasília: 2019). https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/11/relatorio_custas_processuais2019.pdf.

"Judiciário Aprova 12 Metas Nacionais Para 2020." 2019, https://www.cnj.jus.br/judiciario-aprova-12-metas-nacionais-para-2020/.

Conselho Nacional de Justiça. *Justiça Em Números 2019.* (Brasília: 2019). https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf.

"Painel Do Justiça Em Números." 2019, acessado em 29/10, 2019, https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&shee-t=shResumoDespFT.

Conselho Nacional de Justiça. "Parâmetros Para Cobrança De Custos E Despesas Pessoais (Cnj) - Procedimento De Comissão Nº 0000788-24.2012.2.00.0000 (Relator Conselheiro Jeferson Kravchychyn)." *RDA - Revista de Direito Administrativo* 269 (maio/ago. 2015 2010): 365-73. http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/57606.

———. "Portaria Nº 232 De 20/12/2010. Institui Grupo De Trabalho Para Elaborar Estudos E Apresentar Propostas De Medidas Relativas Ao Regime De Cobrança De Custas No Poder Judiciário.". Brasília, 2010. https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/246.

Conselho Nacional de Justiça (Presidência). "Portaria Nº 71 De 09/05/2019. Institui Grupo De Trabalho Para Diagnosticar, Avaliar E Propor Ao Conselho Nacional De Justiça Políticas Judiciárias E Propostas De Melhoria Aos Regimes De Custas, Taxas E Despesas Judiciais.". Brasília, 2019. https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/246.

Conti, José Maurício. *A Autonomia Financeira Do Poder Judiciário.* 2ª ed. São Paulo: Blucher, 2019.

———. "Planejamento Estratégico Do Poder Judiciário." In *Poder Judiciário: Orçamento, Gestão E Políticas Públicas – Volume 1* edited by José Maurício Conti, n.p. (Edição Kindle). São Paulo: Almedina, 2017.

Cornford, Tom. "The Meaning of Access to Justice." In *Access to Justice*, edited by Ellie Palmer; Tom Cornford; Audrey Guinchard; Yeseult Marique. Oxford e Portland: Hart Publishing, 2016.

Council of Europe European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ). "Cepej - Question Explorer V5.0 En." (2019). https://public.tableau.com/profile/cepej#!/vizhome/CEPEJ-Questionexplorerv5_0EN/QuestionExplorer.

———. "Evaluation of the Judicial Systems (2016-2018 Cycle) - France." (2018). https://rm.coe.int/france/16808d025f.

———. "Evaluation of the Judicial Systems (2016-2018 Cycle) - Germany." (2018). https://rm.coe.int/germany/16808d0261.

———. "Evaluation of the Judicial Systems (2016-2018 Cycle) - Sweden." (2018). https://rm.coe.int/sweden/16808de308.

Cunha, Antônio Geraldo da. *Dicionário Etimológico Da Língua Portuguesa.* 4ª ed. Rio de Janeiro: Lexicon, 2010.

Cunha Filho, Alexandre Jorge Carneiro. *Poder De Polícia.* Ribeirão Preto: IELD, 2014.

"Déclaration Des Droits De L'homme Et Du Citoyen De 1789." *Legifrance*. https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789.

Del Vecchio, Giorgio. *História Da Filosofia Do Direito.* Traduzido por João Baptista da Silva. Belo Horizonte: Líder, 2006.

Demolin, Brulard, and Barthelemy. *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union.* Comission Europeenne - DG for Justice, Freedom and Security (2007). https://e-justice.europa.eu/content_costs_of_proceedings-37-en.do.

Deputados, Câmara dos. "Voto Da Relatora Da Comissão Especial Para a Proposta De Emenda À Constituição Nº 96-a, De 1992." dezembro 14 1999. https://guiadamonografia.com.br/como-fazer-citacao-de-lei/.

Dias de Souza, Hamilton, and Marco Aurelio Greco. "Natureza Jurídica Das Custas Judiciais." In *A Natureza Jurídica Das Custas Judiciais*, 37-128. São Paulo: Resenha Tributária - OAB Secção de São Paulo, 1982.

Dinamarco, Cândido Rangel. *Instituições De Direito Processual Civil.* Vol. II, São Paulo: Malheiros, 2017.

———. *Instituições De Direito Processual Civil.* Vol. I, São Paulo: Malheiros, 2017.

España, Tribunal Constitucional de. "Sentencia 20/2012, De 16 De Febrero." *BOE núm. 61, de 12 de marzo de 2012* (2012). http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es-ES/Resolucion/Show/SENTENCIA/2012/20.

———. "Sentencia 140/2016, De 21 De Julio." *BOE núm. 196, de 15 de agosto de 2016* (2016). http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es-ES/Resolucion/Show/SENTENCIA/2012/20.

———. "Sentencia 185/1995 (Boe Núm. 11. Suplemento, Viernes 12 Enero 1996)." (dezembro 14 1995). https://doi.org/Sentença 185/1995; Recurso de inconstitucionalidad 1.405/1989.

Espanha. "Decreto 1035/1959, De 18 De Junio, Por El Que Se Convalida Y Regula La Exaccion De Tasas Judiciales." «BOE» núm. 148, de 22 de junio de 1959, página 8855 (1 pág.), 1959. https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1959/148/A08855-08873.pdf.

———. "Ley 10/2012, De 20 De Noviembre, Por La Que Se Regulan Determinadas Tasas En El Ámbito De La Administración De Justicia Y Del Instituto Nacional De Toxicología Y Ciencias Forenses." «BOE» núm. 280, de 21/11/2012., 2012. https://www.boe.es/eli/es/l/2012/11/20/10/con.

———. "Ley 25/1986, De 24 De Diciembre, De Supresión De Las Tasas Judiciales." «BOE» núm. 313, de 31 de diciembre de 1986, páginas 42461 a 42461 (1 pág.), 1986. https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1986-33874.

———. "Ley 53/2002, De 30 De Diciembre, De Medidas Fiscales, Administrativas Y Del Orden Social." «BOE» núm. 313, de 31 de diciembre de 2002, páginas 46086 a 46191 (106 págs.), 2002. https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2002-25412.

———. "Real Decreto-Ley 1/2015, De 27 De Febrero, De Mecanismo De Segunda Oportunidad, Reducción De Carga Financiera Y Otras Medidas De Orden Social." «BOE» núm. 47, de 23

de febrero de 2013, páginas 15205 a 15218 (14 págs.), 2015. https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-2109#a11.

———. "Real Decreto-Ley 3/2013, De 22 De Febrero, Por El Que Se Modifica El Régimen De Las Tasas En El Ámbito De La Administración De Justicia Y El Sistema De Asistencia Jurídica Gratuita." «BOE» núm. 47, de 23 de febrero de 2013, páginas 15205 a 15218 (14 págs.), 2013. https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-2029.

"European E-Justice Portal." 2019, acessado em 1/12/2019, 2019, https://e-justice.europa.eu/content_costs_of_proceedings-37-se-en.do?member=1.

Ferraz, Roberto Catalano Botelho. *O Conceito De Taxa No Direito Tributário Brasileiro.* São Paulo, 1998.

Fischer, Talia, and Issi Rosen-Zvi. "It's for the Judges to Decide: Allocation of Trial Costs in Israel Report on Israel." In *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, edited by Mathias Reimann, 177-84. New York: Springer, 2012.

Foco, Congresso em. "Câmara "Devolve" Mandato a 173 Cassados Pela Ditadura; Veja a Lista." news release, 20/12/2012, https://congressoemfoco.uol.com.br/especial/noticias/camara-%E2%80%9Cdevolve%E2%80%9D-mandato-a-173-cassados-pela-ditadura-veja-a-lista/.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. *Anuário Brasileiro De Segurança Pública.* (São Paulo: 2018). http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2019/03/Anuario-Brasileiro-de-Seguran%C3%A7a-P%C3%BAblica-2018.pdf.

França. "Loi Nº 77-1468 Du 30 Décembre 1977 Instaurant La Gratuité Des Actes De Justice Devant Les Juridictions Civiles Et Administratives." In *Loi nº 77-1468 du 30 décembre 1977*. Paris, 1977.

Franco, Antonio L. de Sousa. *Finanças Públicas E Direito Financeiro.* Coimbra: Almedina, 1992.

Garcia, Plínio Gustavo Prado. *Taxa Ou Preço Público? (a Defesa Do Consumidor).* São Paulo, São Paulo: Editora Resenha Tributária, 1985.

Giannini, A. D. *Istituzioni Di Diritto Tributario.* Milano: Dott. A. Giuffré, 1974.

———. *Itituzioni Di Diritto Tributario.* Milano: Dott. A. Giuffré, 1974.

Greenlaw, Steven A., David Shapiro, and Timothy Taylor. *Principles of Microeconomics for Ap Courses.* 2ª ed. Houston: OpenStax, 2017.

Hamilton, Alexander. *Federalist No 78*. New York: Yale Law School : Lillian Goldman Law Library : The Avalon Project, 1788.

Hart, Herbert L. A. *O Conceito De Direito.* Traduzido por A. Ribeiro Mendes. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

Hedtkamp, Günter. "Krise Der Steurstaats." In *Staatsfinazierung Im Wandel*, 11-31. Berlin: Duncker und Humblot, 1983.

Héron, Jacques, and Thierry Le Bars. *Droit Judiciaire Privé.* 6ª ed. Issy les Moulineaux: Lextenso, 2015.

Hodges, Christopher, Stefan Vogenauer, and Magdalena Tulibacka. *The Costs and Funding of Civil Litigation : A Comparative Perspective.* Oxford and Portland: Hart Publishing, 2010.

Holmes, Stephen, and Cass R. Sunstein. *O Custo Dos Direitos: Por Que a Liberdade Depende Dos Impostos.* Traduzido por Marcelo Brandão Cipolla. 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2019. The Cost of Rights: why liberty depends on taxes (1999).

Houaiss. "Dicionário Houaiss Da Língua Portuguesa (Versão Eletrônica)." In *Universo On Line*, 2012. http://houaiss.uol.com.br/.

Hurdik, Jan. "The Double Face of Cost and Fee Allocation in the Czech Republic." In *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, edited by Mathias Reimann, 108-16. New York: Springer, 2012.

India, Supreme Court of. "The Secretary to Government of Madras Vs P.R. Sriramulu & Anr on 22 November, 1995." *Uddin, Faizan* (2019). https://indiankanoon.org/doc/1743364/.

Isensee, Josef. "Der Staat Hat Nichts Zu Verschenken." *Heidelberger Beiträge zum Finanz-und Steuerrecht* 3 (2016). https://journals.ub.uni-heidelberg.de/index.php/hfst/article/download/33523/27205.

———. "Nichtsteuerliche Abgaben - Ein Wesser Fleck in Der Finanzverfassung." In *Staatsfinanzierung Im Wandel*. Berlin: Duncker und Humblot, 1983.

Iverström, Frederick. *Anex 49 of "Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union"*. Comission Europeenne - DG for Justice, Freedom and Security (2007). https://e-justice.europa.eu/content_costs_of_proceedings-37-en.do.

Jackson, Vicki C. "Judicial Independence: Structure, Context, Attitude." In *Judicial Independence in Transition*, edited by Anja Seibert-Fohr, Lydia Friederike Müller, Dominik Zimmermann, Eva Katinka Schimidt and Saskia Klatte, 19-86. Heidelberg; New York; Dorcrecht; London: Springer, 2012.

Julien, Pierre, and Natalie Fricero. *Droit Judiciaire Privé.* Paris: Lextenso, 2009.

Kahn, Siegmund Ulrich. "As Capitanias Hereditárias, O Governo Geral, O Estado Do Brasil - Adminsitração E Direito Quinhentistas." *Revista de Ciência Política* 6, n. 2 (abril de 1972 1972): 53-114. http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rcp/article/view/59197/57639.

Kelsen, Hans. *O Que É Justiça? : A Justica, O Direito E a Política No Espelho Da Ciência.* Traduzido por Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

———. *Teoria Pura Do Direito.* Traduzido por J. Cretella Jr.; Agnes Cretella. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

Kingdom, Supreme Court of United. "R (on the Application of Unison) (Appellant) V Lord Chancellor (Respondent)." (26 de julho de 2017 2017).

Kirchhof, Paul. "Staatliche Einnahmen." In *Handbuch Des Staatrechts Der Bundesrepublik Deutschland*, edited by Paul Kirchhof, 168-79. Heidelberg: C.F.Müller, 1990.

Kumar, Anupama. "Court Fees in India : When Justice Comes at a Heavy Price." *Law Breaking News* (2019-06-17 2019). https://www.lawbreakingnews.com/2019/06/court-fees-in-india-when-justice-comes-at-a-heavy-price/.

Lamarque, Jean, Olivier Négrin, and Ludovic Ayrault. *Droit Fiscal Général.* Paris: LexisNexis, 2014.

Landín, Manuel Gerpe, and Miguel Ángel Cabellos Espiérrez. "La Reforma Permanente: El Consejo General Del Poder Judicial a La Búsqueda De Un Modelo." *Revista Española de Derecho Constitucional* 103 (2015): 13-44. http://www.jstor.org/stable/24887401.

Law Comission of India. *Report Nº 220 : Need to Fix Maximum Chargeable Court-Fees in Subordinate Civil Courts.* Government of India (New Delhi: 2009). http://lawcommissionofindia.nic.in/reports/report220.pdf.

Lessa, Donovan Mazza. "Critérios De Distinção Entre Taxa E Preço Público: A Esquina Do Direito Tributário." In *Finanças Públicas, Tributação E Desenvolvimento*, edited by Carlos Eduardo Guerra de Moraes, 409/34. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015.

, acessado em 31 de dezembro, 2019, https://www.mpl.org.br/.

Luart, Roland du. "La Mise En Oeuvre De La Lolf." (2005). Acessado em 18/6/2018. https://www.senat.fr/rap/r04-478/r04-478.htm.

Luca, Alessandra De. "Italy: A Tale of Successfull Resistance?". In *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, edited by Mathias Reimann (ed.), 185-94. New York: Springer, 2012.

Lupi, Raffaello. *Diritto Tributario.* Milão: Giuffrè, 1996.

Lynch, Christian Edward Cyril. "A Primeira Encruzilhada Da Democracia Brasileira: Os Casos De Rui Barbosa E De Joaquim Nabuco." [In pt]. Artigos. *Revista de Sociaologia e Política* 16 (ago. 2008 2008): 113-25. https://doi.org/https://revistas.ufpr.br/rsp/article/view/28194. https://revistas.ufpr.br/rsp/article/view/28194/18720.

Machado, Brandão. "São Tributos as Contribuições Sociais?" *Direito Tributário Atual 7/8*, 1987, 1815/72.

Makridou, Kalliopi. "Lawyers' Fees in Greece at a Turning Point: Recente Legislative Changes in Litigation Costs." In *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, edited by Mathias Reimann, 163-70. New York: Springer, 2012.

Martins, Ives Gandra da Silva. "Taxa Judiciária." In *Grandes Questões Atuais Do Direito Tributário Nº 19*, 198-219. São Paulo: Dialética, 2015.

Mendes, Gilmar Ferreia. "Comentários Ao Art. 92." In *Comentários À Constituição Do Brasil*, edited by José Joaquim Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet and Lenio Luiz Streck, 1412-17. São Paulo: Saraiva / Amedina / IDP, 2018.

Mendes, Marcos. "A Política De Pessoal Do Governo Federal." In *Finanças Públicas - Da Contabilidade Criativa Ao Resgate Da Credibilidade*, edited by Felipe Salto; Mansueto Almeida. Rio de Janeiro: Record, 2016.

MIGALHAS. "Piauí, Paraíba E Maranhão Têm as Custas Judiciais Mais Caras Do País." *Migalhas* (5 de dezembro de 2019 2019). https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI316382,51045-Piaui+Paraiba+e+Maranhao+tem+as+custas+judiciais+mais+caras+do+pais.

Möllers, Christoph. *The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Powers.* 1ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2013.

Montesquieu, Charles-Louis de Secondat. "L'espirit Des Lois." In *Montesquieu : Oeuvres Complètes Annotées Et Illustrées + Annexes* Arvensa Éditions, 1748.

Mora, Marcelo, and Julia Basso Viana. "Protesto Contra Tarifa Tem Confronto, Depredações E Presos Em Sp." *Globo.com*, 2013. http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2013/06/protesto-contra-tarifa-tem-confronto-depredacoes-e-detidos-em-sp.html.

Moraes, Bernardo Ribeiro de. *Doutrina E Prática Das Taxas.* São Paulo: Quartier Latin, 2007.

Motta, Fabrício, and Heloísa Helena Antonavio M. Godinho. "Administração Pública E Poder Judiciário: Eficiência Do Gasto Público E Modernização Da Gestão." In *Poder Judiciário: Orçamento, Gestão E Políticas Públicas – Volume 1* edited by José Maurício Conti, n.p. (Edição Kindle). São Paulo: Almedina, 2017.

Novelli, Flávio Bauer. "Apontamento Sobre O Conceito Jurídico De Taxa." *Revista de Direito Administrativo*, julho/setembro, 1992, 1-38.

"Tax - Oecd." OECD, 2019, acessado em 28 de nov., 2019, https://www.oecd.org/tax/.

Oliveira, Germano. "O Protagonismo Do Congresso Em 2020." *IstoÉ*, 30/12/2019, 2019. https://istoe.com.br/o-protagonismo-do-congresso-em-2020/.

Oliveira, Regis Fernandes. *Curso De Direito Financeiro.* São Paulo: Malheiros, 2019.

Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD), Michelle Harding, Nicolás Miranda, and Michael Sharratt. *Revenue Statiscs 2019.* (2019).

Pascual, Gabriel Doménech. "Las Tasas Judiciales a Juicio." *InDret Revista para el Análisis del Derecho* 1/2017 (2017). https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/viewFile/318375/408509.

Paulo, Estado de São. "Lei Nº 13.296, De 23 De Dezembro De 2008 - Estabelece O Tratamento Tributário Do Imposto Sobre a Propriedade De Veículos Automotores - Ipva.". (23 de dez de 2008). https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2008/lei-13296-23.12.2008.html.

Paulsen, Leandro. *Curso De Direito Tributário.* 11ª ed.: Saraiva, 2020.

Perelman, Chaïm. *Ética E Direito.* Traduzido por Maria Ermantina Galvão G. Pereira. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

Pietro, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo.* 32ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

Pimentel, Wilson. "Acesso Responsável À Justiça: O Impacto Dos Custos Na Decisão De Litigar."Dissertação de Mestrado, Fundação Getúlio Vargas, 2017. https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/21988.

Pnad Contínua: Abastecimento De Água Aumenta No Centro-Oeste Em 2018, Mas Se Mantém Abaixo Do Patamar De 2016. 2019.

"Patent Litigation 2019, Costs, Calculation of Court Fees." 2019, acessado em 8/9/2019, 2019, https://practiceguides.chambers.com/practice-guides/comparison/391/2389-2385-2384-2391-2392/4770-4777-4779-4775.

Receita Federal. *Carga Tributário No Brasil 2017 - Análise Por Tributos E Bases De Incidência*. Brasília, 2018.

Reimann, Mathias. "Cost and Fee Allocation in Civil Procedure: A Synthesis." Chap. 1 In *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, edited by Mathias Reimann, 3-56. New York: Springer, 2012.

Rocha, Valdir de Oliveira. "Contribuições Sociais." *Cadernos de Pesquisas Tributárias nº 17*, 1992, 303.

Rosado Iglesias, Gema. "La Constitucionalización Del Gobierno Judicial: Cuarenta Años De Consejo General Del Poder Judicial, Régimen Actual Y Cuestiones Pendientes // the Reception of the Judiciary Government in the Spanish Constitution: Forty Years About the

General Council Of." *Revista de Derecho Político* 1, no. 101 (2018): 353. https://doi.org/10.5944/rdp.101.2018.21965. https://dx.doi.org/10.5944/rdp.101.2018.21965.

Rosen, Harvey S., and Ted Gayer. *Finanças Públicas.* Traduzido por Rodrigo Dubal. 10ª ed. Porto Alegre: AMGH, 2015. Public Finance, 10th Edition.

Sacchetto, Claudio. "O Dever De Solidariedade No Direito Tributário: O Ordenamento Italiano." Traduzido por Milene Eugênio Cavalcante Greco and Marco Aurelio Greco. In *Solidariedade Social E Tributação*, 9-52. São Paulo: Dialética, 2005.

Safe Cities Index 2019 Whitepaper - Safe Cities 2019. The Economist (2019-08-16 2019). https://safecities.economist.com/safe-cities-index-2019/.

Samoy, Ilse, and Vincent Sagaert. "“Everything Costs Its Own Cost, and One of Our Best Virtues Is a Just Desire to Pay It.” an Analysis of Belgian Law." In *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure*, edited by Mathias Reimann, 78-88. New York: Springer, 2012.

Sarlet, Ingo Wolfgang, and Rodrigo Brandão. "Art. 60." In *Comentários À Constituição Do Brasil*, edited by José Joaquim Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet and Lenio Luiz Streck. São Paulo: Sariva / Almedina / IDP, 2018.

Sarlet, Ingo Wolfgang, Daniel Mitidiero, and Luiz Guilherme Marinoni. *Curso De Direito Constitucional.* 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

Sarmento, Daniel. "Art. 5º, V." In *Comentários À Constituição Do Brasil*, edited by Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet, José Joaquim Gomes Canotilho and Lenio Luiz Streck. São Paulo: Saraiva; Almedina; IDP, 2018.

Schoueri, Luís Eduardo. *Direito Tributário.* 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

———. *Direito Tributário.* São Paulo: Saraiva, 2018.

———. *Normas Tributárias Indutoras E Intervenção Econômica.* São Paulo: Forense, 2005.

Senado, Rádio. "Senado Devolve Mandato De Oito Senadores Cassados Na Ditadura Militar." news release, 20/12/2012, https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/senado-devolve-mandato-de-oito-senadores-cassados-na-ditadura-militar.

Silva, José Afonso da. *Curso De Direito Constitucional Positivo.* São Paulo: Malheiros, 2018.

Sinopse Estatística Da Educação Básica. INEP - Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (2018). http://portal.inep.gov.br/web/guest/sinopses-estatisticas-da-educacao-basica.

SPC, and CNDL. "70% Dos Brasileiros Não Possuem Plano De Saúde Paricular, Mostram Spc Brasil E Cndl." 2019, no. 2 de nov (2018). http://site.cndl.org.br/70-dos-brasileiros-nao-possuem-plano-de-saude-particular-mostram-spc-brasil-e-cndl/.

STF. "Ação De Declaração De Inconstitucionalidade 800/Rs, Relator Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, Julgado Em 11/06/2014." (2014). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6274991.

———. "Ação De Declaração De Inconstitucionalidade 2655/Mt, Relatora Min Ellen Gracie, Tribunal Pleno, Julgado Em 09/10/2003." (2003). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266876.

———. "Ação De Declaração De Inconstitucionalidade 2696/Pr, Relator Min Dias Toffoli, Tribunal Pleno, Julgado Em 15/12/2016." (2016). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12554296.

———. "Ação De Declaração De Inconstitucionalidade 3111/Rj, Relator Min Alexandre De Moraes, Tribunal Pleno, Julgado Em 30/06/2017." (2017). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13308178.

———. "Ação De Declaração De Inconstitucionalidade 3151, Relator Min. Carlos Britto, Tribunal Pleno, Julgado Em 08/06/2005." (2005). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363325.

———. "Ação De Declaração De Inconstitucionalidade 3643/Rj Relator Min Carlos Britto, Tribunal Pleno, Julgado Em 08/11/2006." (2006). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=406334.

———. "Ação De Declaração De Inconstitucionalidade 3826/Go Relator Min Eros Grau, Tribunal Pleno, Julgado Em 12/05/2010." (2010). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613539.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade 2.211/Am, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, Julgado Em 20/09/2019." (2019). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751060053.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade 2.653/Mt, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, Julgado Em 08/10/2003." (2003). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266875.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade 948/Go, Relator Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, Julgado Em 09/11/1995." (1995). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266593.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade 2551/Mg, Relator Min. Celso De Mello, Tribunal Pleno, Julgado Em 02/04/2003." (2003). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266148.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade 3028/Rn, Relator Min Marco Aurélio, Relator Min Ayres Britto, Tribunal Pleno, Julgado Em 26/05/2010." (2010). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612759.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade 3401/Sp, Relator Min Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, Julgado Em 26/04/2006." 2006. http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=408094.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade 5720/Ba, Relator Min. Alexandre De Moraes, Tribunal Pleno, Julgado Em 20/09/2019." (2019). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751044405.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade : Adi 1.624 Mg. Relator Ministro Carlos Veloso. Dj: 13/6/2003." In *Supremo Tribunal Federal*, 2003. http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266705.

———. "Ação Direta De Inconstitucionalidade : Adi 4174 Pr. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgamento: 4/10/2019." In *Supremo Tribunal Federal*, 2014. http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000285447&base=baseAcordaos.

———. "Ação Direta De Incosntitucionalidade 3.694/Ap, Relator Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, Julgado Em 20/09/2006." (2006). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=389976.

———. "Adi 1942, Relator(a): Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, Julgado Em 18/12/2015, Acórdão Eletrônico Dje-027 Divulg 12-02-2016 Public 15-02-2016." (1995).

———. "Adi 3367, Relator Min. Cezar Peluso, Julgado Em 13/04/2005, Dj 17-03-2006 ", 14/10/2019 2004. http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363371.

———. "Adi 5275/Ce, Relator Min. Alexandre De Moraes, Julgado Em 11/10/2018, Dje-230 26-10-2018 ", Supremo Tribunal Federal (Pleno), 11/10/2018 2018. http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748531093.

———. "Agravo Regimental No Agravo De Instrumento 531.529/Rs, Relator Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Julgado Em 06/04/2010." (abril 6 2010). https://doi.org/AI 531529 AgR / RS.

———. "Are 985264 Agr, Relator(a): Min. Edson Fachin, Primeira Turma, Julgado Em 09/12/2016." (dezembro 9 2016). https://doi.org/ARE 985264 AgR / PB.

———. "Embargos De Declaração No Agravo De Instrumento 309.883/Sp, Relator Min. Moreira Alves, Primeira Turma, Julgado Em 14/05/2002." (2002). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=45145.

———. "Embargos De Declaração No Recurso Extraordinário 249.003/Rs, Relator Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, Julgado Em 09/12/2015." (2015). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10923918.

———. "Mandado De Segurança 21450, Relator Min. Octavio Gallotti, Tribunal Pleno, Julgado Em 08/04/1992." (1992). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85527.

———. "Medida Cautelar Em Ação Direta De Inconstitucionalidade 1.444/Pr, Relator Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, Julgado Em 26/02/1997." (1997). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347062.

———. "Medida Cautelar Em Ação Direta De Inconstitucionalidade 1.772/Mg, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, Julgado Em 15/04/1998." (1998). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347258.

———. "Medida Cautelar Na Ação Direta De Inconstitucionalidade 1.378/Es, Relator Min. Celso De Mello, Tribunal Pleno, Julgado Em 30/11/1995." (1997). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347013.

———. "Re 576.189/Rs, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Julgado Em 22/04/2009." (abril 22 2009). https://doi.org/Re 576189/rs.

———. "Re 54491, Relator(a): Min. Hermes Lima, Segunda Turma, Julgado Em 15/10/1963." (março 5 1963). https://doi.org/Re 54491/pe.

———. "Re 737217 Agr, Relator(a): Min. Rosa Weber, Primeira Turma, Julgado Em 25/02/2014." (fevereiro 25 2014). https://doi.org/RE 737217 AgR / SP.

———. "Re 982415 Agr, Relator Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, Julgado Em 11/11/2016, Dje-263 Divulg 09-12-2016 Public 12-12-2016." (novembro 11 2016).

———. "Recurso Extraordinário 100.790/Sp, Relator Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, Julgado Em 15/08/1984." (agosto 15 1984).

———. "Recurso Extraordinário 116.208/Mg, Relator(a): Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, Julgado Em 20/04/1990." (1990). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=206200.

———. "Recurso Extraordinário 556.854/Am, Relatora Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, Julgado Em 30/06/2011." (junho 30 2011). https://doi.org/Re 556854/am.

———. "Recurso Extraordinário 594.116/Sp, Relator Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, Julgado Em 03/12/2015." (2015). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10658268.

———. "Recurso Extraordinário 9294/Sp, Relator Min. Afrânio Costa - Convocado, Segunda Turma, Julgado Em 14/11/1952.". (1952). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=116555.

———. "Recurso Extraordinário 54194, Relator Min. Hermes Lima, Tribunal Pleno, Julgado Em 25/03/1965." (março 25 1965). https://doi.org/Re 54194.

———. "Recurso Extraordinário 54491, Relator Min. Hermes Lima, Segunda Turma, Julgado Em 15/10/1963." (maio 3 1965).

———. "Recurso Extraordinário 54996, Relator Min. Barros Monteiro, Primeira Turma, Julgado Em 27/05/1968." (maio 27 1968).

———. "Recurso Extraordinário 594116, Relator Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, Julgado Em 03/12/2015." (dezembro 3 2015). https://doi.org/Re 594116.

———. "Recurso Extraordinário 838284, Relator Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, Julgado Em 19/10/2016." (outubro 19 2016).

———. "Representação 1.077 Rj. Relator Ministro Moreira Alves. Dj 28/9/1984." (1984). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263851.

———. "Representação 1.077/Rj. Relator Ministro Moreira Alves. Dj 28/9/1984." (1984). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263851.

———. "Representação 1.094/Sp. Relator Ministro Soares Muñoz. Julgado Em 8/8/1984." (1984). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263868.

———. "Representação 891, Relator Min. Djaci Falcão, Tribunal Pleno, Julgado Em 13/06/1973.". (1973). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263668.

———. "Representação 997, Relator Min. Rafael Mayer, Tribunal Pleno, Julgado Em 06/05/1981.". (1981). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263772.

———. "Representação 1139/Ba, Relator Min. Alfredo Buzaid, Relator P/ Acórdão: Min. Néri Da Silveira, Tribunal Pleno, Julgado Em 09/04/1986." (1986). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263868.

———. "Representação 1295/Rs, Relator Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, Julgado Em 09/09/1987." (1987). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263868.

———. "Representação 1323, Relator Min. Octavio Gallotti, Tribunal Pleno, Julgado Em 24/08/1988." (1988). http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263868.

Straburzynski, Patrick. *Sas Gesundheitssystem: Ein Grober Überblick Mit Aktuellem Themenbezug.* Grin, 2013.

Suhr, Dieter. "Fernsprechgebühren - Luxusabgaben Auf Die Daisensvosorge?". *Der Betrieb* 15 (1968): 611-13.

"Súmulas." In *Supremo Tribunal Federal*. http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumula/anexo/Enunciados_Sumulas_STF_1_a_736_Completo.pdf.

Systèmes Judiciaires Européens : Efficacité Et Qualité De La Justice : Les Etudes De La Cepej N° 23. 2016.

Tappe, Henning, and Rainer Wernsmann. *Öffenliches Finanzrecht.* 2ª ed. Heidelberg: C. F. Müller, 2019.

Tavares, André Ramos. *Manual Do Poder Judiciário Brasileiro.* São Paulo: Saraiva, 2012.

TJSP. "Remessa Necessária Cível 1000365-81.2017.8.26.0506; Relator Antonio Carlos Malheiros; Órgão Julgador: 3ª Câmara De Direito Público; Data Do Julgamento: 09/01/2020." In *Tribunal de Justiça de São Paulo*, 11 de jan de 2020 2020. https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do.

Torres, Júnio Malta. *Imposto E Taxa.* São Paulo: LTR Editora, 1972.

Verli, Fabiano. *Taxas E Preços Públicos: Prestações Coativas De Direito Público.* São Paulo: RT, 2005.

Vile, Maurice J. C. *Constitutionalism and the Separation of Powers*. 2ª ed. Indianapolis: Liberty Fund, 1998.

Wheeler, Russel. "Judicial Independence in United States of America." In *Judicial Independence in Transition*, edited by Anja Seibert Fohr; Lydia Friederike Müller; Dominik Zimmermann; Eva Katinka Schimdt; Saskia Klatte. Heidelberg/New York/Dordrecht/London: Springer, 2012.

Wilke, Dieter. *Gebührenrecht Und Grudengesetz.* München: Beck, 1973.

Wittreck, Fabian. "German Judicial Self-Government — Institutions and Constraints." *German Law Journal* 19, 7 (2018): 1931-50. https://doi.org/doi:10.1017/S2071832200023282. https://www.cambridge.org/core/journals/german-law-journal/article/german-judicial-selfgovernment-institutions-and-constraints/6C0EDAD79794CC792C5E7D34DFA14CD1.