

Acórdão de: 26 SET 1979

239

DJ de: 28 SET 1979

Reputa. no DJ de:

Trib. de Acórdãos: 63

EMENTÁRIO n.º: 1146

5.9.1979

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº 88.327 -4-

SÃO PAULO

RECORRENTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAÇATUBA

RECORRIDOS : A. PANDINI E CIA LTDA E OUTROS

E M E N T A :- TRIBUTÁRIO. Taxa de renovação anual de licença para localização. Instituída pelo Município de Araçatuba e incidente, à base de percentuais do salário mínimo, sobre a área construída dos estabelecimentos de comércio ou de prestação de serviços, ou sobre o número de empregados dos estabelecimentos industriais (Código Tributário Municipal, Lei nº 1.520, de 23.12.70, arts. 178 e 182). Inconstitucionalidade da taxa, por não corresponder a efetivo exercício de poder de polícia ou a serviço prestado ao contribuinte. Precedentes, entre outros: RE 70.357, RTJ 60/180, mun. de Caricica; RE 89.528, Pleno de 5.4.79, DJ 1.6.79, mun. de Botucatu; RE 81.950, Pleno de 22.6.79; DJ de 2.7.79, mun. de Manaus.

01146010
04370880
03271000
00000150

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, à uniformidade de votos, não conhecer do recurso.

Brasília, 5 de setembro de 1979

ANTONIO NEDER - PRESIDENTE

DECIO MIRANDA - RELATOR

5.9.1979

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 88.327 -4-SÃO PAULO

RELATOR : O SENHOR MINISTRO DECIO MIRANDA
 RECORRENTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAÇATUBA
 RECORRIDOS : A. PANDINI E CIA LTDA E OUTROS

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO DECIO MIRANDA - Com fundamento nas letras "a" e "d" da permissão constitucional, e dizendo contrariados os arts. 18, I, da Constituição e 77 do Código Tributário Nacional, recorre a Prefeitura Municipal de Araçatuba do acórdão que, confirmando sentença de primeiro grau, concedeu segurança às empresas impetrantes contra a exigência de pagamento anual de Taxa de Renovação de Licença para Localização, incidente, à base de percentuais do salário mínimo, sobre a área construída dos estabelecimentos de comércio ou de prestação de serviços, ou sobre o número de empregados dos estabelecimentos industriais, tributo esse instituído pelos arts. 178 e 182 da Lei Municipal nº 1.520, de 23.12.70 (Código Tributário Municipal de Araçatuba).

Indeferido o recurso pelo despacho presidencial, ordenou seu processamento seu eminente antecessor, Ministro Bilac Pinto, no Agravo de Instrumento 70.274, em apenso.

A Procuradoria Geral da República, em parecer da Procuradora Cecília de Cerqueira Leite Zarur, oficia pelo não-conhecimento do recurso. (Fls. 577-9).

É o relatório.

mh.

01146010
 04370880
 03272000
 00000290



RE nº 88.327 -4- SP

2

V O T O

O SENHOR MINISTRO DECIO MIRANDA (RELATOR) - A segurança foi assim confirmada, no acórdão recorrido:

"Cuida-se de mandado de segurança impetrado por contribuintes contra a exigência de taxa de renovação de licença, segundo previsão do Código Tributário de Araçatuba.

A impetração foi dirigida contra a Prefeitura Municipal e, no magistrário de HELY LOPES MEIRELLES-("Mandado de Segurança e Ação Popular, 3a. Ed., pág. 28), "o impetrado é a autoridade contora, e não a pessoa jurídica ou o órgão a quem ela representa em razão do ofício". Respeitável essa opinião, em ortodoxia jurídica, alias prevaletentes, embora essa faixa temática abrigue variadas orientações. Mas, como anota CELSO AGRICOLA BARBI, "a razão está com SEABRA FAGUNDES, CASTRO NUNES e THEMISTOCLES CAVALCANTI: a parte passiva no mandado de segurança é a pessoa jurídica de direito público a cujos quadros pertence a autoridade apontada como contora. Como já vimos anteriormente, o ato de funcionário é ato da entidade pública a que ele se subordina. Seus efeitos se operam em relação à pessoa jurídica de direito público. E, por lei, só esta tem "capacidade de ser parte" do nosso direito processual civil"- ("Do Mandado de Segurança", 3a. Ed., pág. 119).

E, no caso, não há propriamente ato do representante e há a peculiaridade de ser o único com essa qualidade de representação. E, em face da impetrada, em realidade, é que é de mandada a atuação da vontade da lei. Assinale-

01146010
04370880
03273000
01310390



se que há, na atualidade, apenas a simplificação da marcha procedimental, pois no direito anterior impunha-se, com o pedido de informações da autoridade coatora, a citação da pessoa de direito público. Por outro lado, a matéria não tem sido levada em consideração pela Egrégia Suprema Corte, como revela o seu repositório de jurisprudência, onde figuram as Prefeituras e não os Prefeitos no polo passivo da relação jurídica processual.

2- Inexco~~g~~itável, na espécie, a exaustão da via recursal administrativa, pois "de todo ato para o qual não se indique o efeito do recurso hierárquico cabe mandado de segurança" (HELY LOPES MEIRELLES, ob.cit.pág.21). E, no caso, a lei local não contém essa indicação. Por outro lado, não se cuida de ato isolado, mas de permanente imposição de um lançamento a se repetir anualmente.

3- Incabível, na doutrina dos doutos e dos noviços, mandado de segurança contra lei em tese. A cobrança da taxa, já com expedição das notificações, exclui a presença do mandamento genérico. E, desmerecendo ainda mais a alegação, está o seu pagamento por alguns im~~pe~~trantes. Ademais, sempre caberia indagar se a lei, por seu conteúdo, não viola a Constituição ou outra lei a que estaria submissa, lesando, assim, direito individual.

4- Cogita-se de "mandamus" atacando a cobrança da "taxa de renovação de licença", aumento imposta e calculada sobre a área de piso dos estabelecimentos ou pelo número de empregados.

Dispõe a lei local-(nº 1.520/70), em seu artigo 176, que, "além da taxa de licença e funcionamento, os estabelecimentos de produção, comércio, indústria ou de prestação de serviços estão sujeitos anualmente à taxa de renovação de licença para localização".



X, como fato gerador, é invocado o poder de polícia.

A alongada conceituação de "Poder de polícia" inserta no artigo 78 do Código Tributário Nacional tem permitido que, marginalizada a noção teórica de taxa, sejam mascaradas bi-tributações. Concede-se, como lembra ALIGNAR BALEIRO, que "a noção de poder de polícia é indefinida e flexível, mais ou menos elástica" - ("Direito Tributário Brasileiro", 307). E acrescenta: "de qualquer modo, calcadas ou não no poder de polícia, taxas ~~de~~ devem revestir sempre de caráter de contraprestação inerente a essa espécie de tributos". Outro não é o sentir do Egrégio Supremo Tribunal Federal - (RTJ 59/799).

Inatendível, pois, a tese da impetrada, embora subsidiada em acórdão, eliminando o requisito contraprestacional. E nem este restaria configurado pelo enunciado genérico da prevenção de excessos poluentes e da proteção à tranquilidade pública.

Na ensinância de JOSÉ WASHINGTON COELHO - ("Cód. Trib. Nac. Interpretado", 76), "o exercício do Poder de Polícia, em si e por si, não constitui fato gerador da taxa. A prestação de um serviço relacionado ao exercício desse poder é que configura aquele. A prevalecer a interpretação literal, a Fazenda poderá, valendo-se da impropriedade redacional, transformar a taxa em autêntico imposto: sem a prestação de um serviço, a taxa, no caso, cabe no conceito formulado através do art. 16".

Na hipótese da taxa de renovação de licença, o poder de polícia está sendo exercido em si e por si, com o fato gerado que, a esse título, colide com a definição do artigo 78 do Código Tributário Nacional. E esse entendi



mento, em caso de evidente similitude, o Colen do Supremo Tribunal Federal, em sua composição plena e à unanimidade, acolheu a declaração de inconstitucionalidade-(RTJ 59/799). E, posteriormente, sem vozes dissidentes, foi afirmada a colidência com os artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional-(RTJ 60/180 - 67/881 e 70/553).

Essa a realidade retratada nos autos, o que determina o improvimento do recurso voluntário, com a subsistência da sentença, no reexame em segundo grau de jurisdição."

(Fls. 530-534).

No tocante à ilegitimidade de parte, por ter sido a segurança requerida contra a Prefeitura e não contra o Prefeito, a inconformação do Município se funda na letra "d". Mas um dos acórdãos trazidos a confronto é do mesmo Tribunal recorrido e outro diz respeito a considerar-se autoridade coatora o agente que pratica o ato e não o superior que baixa normas para a execução. Divergência inexistente, portanto.

Por outro lado, não é confrontável o acórdão recorrido com o padrão que nega a possibilidade de mandado de segurança contra a lei em tese. Aqui, as decisões acentuaram haver sido expedida notificação aos contribuintes.

No ponto alusivo ao mérito da cobrança, a fundamentação do acórdão recorrido não contraria os textos invocados, antes os observa, no resguardar a exata competência tributária municipal e o verdadeiro conceito do exercício do poder de polícia.

Adotou o acórdão recorrido a posição reiteradamen-



RE nº 88.327-4- SP

6

te assumida pelo Supremo Tribunal Federal quanto à Taxa de Renovação de Licença para Localização, v. g., RE 70.357, RTJ 60/180, mun. de Cariacica; RE 89.528, Pleno de 5.4.79, DJ de 1.6.79, mun. de Botucatu; RE 81.950, Pleno de 22.6.79, DJ 2.7.79, mun. de Manaus.

Consoante tais precedentes, é inconstitucional a Taxa de Renovação de Licença para Localização do Município de Araçatuba, instituída nos arts. 178 e 182 da Lei Municipal nº 1.520, de 23.12.70 (Código Tributário Municipal de Araçatuba).

Não conheço do recurso.

mh.



5.9.79

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 88.327

SÃO PAULO

VOTO PRELIMINAR

O SR. MINISTRO ANTONIO NEDER (PRESIDENTE): Também eu es
tou de acordo com o eminente Relator. Não conheço do recurso.

01146010
04370880
03273010
01230430

DC.



EXTRATO DE ATA

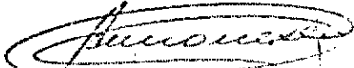
RE 88.327-4-SP-Rel., Min. Decio Miranda. Recte.: Prefeitura Municipal de Araçatuba (Adv. Fuad Baracat). Recdos: A. Pandini & Cia. Ltda e outros (Advs. Antônio de Souza Lima e Benedicto Vaz).

Decisão: Não se conheceu do recurso. Decisão uniforme. Votou o Presidente. Falou pelos Recdos. o Dr. Benedicto Vaz. T. Pleno, 05.09.79.

01146010
04370880
03274000
00000560

Presidência do Sr. Ministro Antonio Neder. Presentes à ses são os Srs. Ministros Djaci Falcão, Thompson Flores, Xavier de Albuquerque, Leitão de Apreu, Cordeiro Guerra, Moreira Alves, Cunha Peixoto, Soares Muñoz, Decio Miranda e Rafael Mayer.

Procurador-Geral da República, Dr. Firmino Ferreira Paz.


Dr. Alberto Verencoso Aguiar, Secretário do Tribunal Pleno.

