

27/05/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIA

RELATOR : MIN. EROS GRAU
RECTE. (S) : MUNICÍPIO DE JI-PARANÁ
ADV. (A/S) : SILAS ROSALINO DE QUEIROZ
RECDO. (A/S) : CENTRAIS ELÉTRICAS DE RONDÔNIA S/A CERON
ADV. (A/S) : DÉCIO FREIRE E OUTRO(A/S)

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA. COBRANÇA. TAXA DE USO E OCUPAÇÃO DE SOLO E ESPAÇO AÉREO. CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇO PÚBLICO. DEVER-PODER E PODER-DEVER. INSTALAÇÃO DE EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO EM BEM PÚBLICO. LEI MUNICIPAL 1.199/2002. INCONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO. ARTIGOS 21 E 22 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. Às empresas prestadoras de serviço público incumbe o dever-poder de prestar o serviço público. Para tanto a elas é atribuído, pelo poder concedente, o também dever-poder de usar o domínio público necessário à execução do serviço, bem como de promover desapropriações e constituir servidões de áreas por ele, poder concedente, declaradas de utilidade pública.

2. As faixas de domínio público de vias públicas constituem bem público, inserido na categoria dos bens de uso comum do povo.

3. Os bens de uso comum do povo são entendidos como propriedade pública. Tamanha é a intensidade da participação do bem de uso comum do povo na atividade administrativa que ele constitui, em si, o próprio serviço público [objeto de atividade administrativa] prestado pela Administração.

4. Ainda que os bens do domínio público e do patrimônio administrativo não tolerem o gravame das servidões, sujeitam-se, na situação a que respeitam os autos, aos efeitos da restrição decorrente da instalação, no solo, de equipamentos necessários à prestação de serviço público. A imposição dessa restrição não conduzindo à extinção de direitos, dela não decorre dever de indenizar.

5. A Constituição do Brasil define a competência exclusiva da União para explorar os serviços e instalações de energia elétrica [artigo 21, XII, b] e privativa para legislar sobre a matéria [artigo 22, IV].



RE 581.947 / RO

Recurso extraordinário a que se nega provimento, com a declaração, incidental, da inconstitucionalidade da Lei n. 1.199/2002, do Município de Ji-Paraná.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto do relator, em negar provimento ao recurso, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei municipal n. 1.199/2002, de Ji-Paraná/RO.

Brasília, 27 de maio de 2010.

EROS GRAU - RELATOR

27/05/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIA

RELATOR : MIN. EROS GRAU
RECTE. (S) : MUNICÍPIO DE JI-PARANÁ
ADV. (A/S) : SILAS ROSALINO DE QUEIROZ
RECDO. (A/S) : CENTRAIS ELÉTRICAS DE RONDÔNIA S/A CERON
ADV. (A/S) : DÉCIO FREIRE E OUTRO (A/S)

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO Eros Grau: Discute-se nos autos a constitucionalidade da cobrança de retribuição pecuniária, pelo Município, cujo fato gerador é a utilização de áreas públicas, nos termos do disposto na Lei municipal n. 1.199/2002.

2. O Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia negou provimento à apelação cível, em acórdão assim ementado:

"Tributário. Taxa. Cobrança a pretexto de exercício do poder de polícia. Substrato legal a evidenciar, como fato gerador, o uso e ocupação do solo e espaço aéreo por postes. Ilegalidade.

Por caracterizar-se como tributo a incidir sobre o fornecimento de energia elétrica, de competência exclusiva da União, ilegal é a cobrança de taxa cujo fato gerador, de fato, é a ocupação do solo e espaço aéreo por poste de transmissão de energia elétrica, ao invés do exercício do poder de polícia, como falsamente alega o Município."

3. O Município de Ji-Paraná alega que o acórdão recorrido violou o disposto no artigo 145, II, da Constituição do Brasil, vez que é assegurada aos Municípios a instituição de taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou

RE 581.947 / RO

potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.

4. Sustenta que, valendo-se de seu poder de tributar, instituiu a taxa de uso e ocupação de solo tendo em vista o exercício do poder de polícia indispensável para a atividade desenvolvida pela recorrida, extensão de rede de transmissão e distribuição de energia elétrica.

5. Afirma que é dever do Município controlar a realização de eventos nas vias públicas, verificando a localização e a dimensão das instalações, com vistas, inclusive, a proteger, com a distância mínima necessária, as redes de energia elétrica.

6. Diz que não é adequado considerar que a taxa seja cobrada pela colocação dos postes. A isso se chamaria preço público, exigindo cobrança diferenciada.

7. Por fim, aduz que a taxa cobrada não foi instituída com fundamento no disposto no artigo 22, IV, da Constituição do Brasil, vez que a lei instituidora da taxa não está legislando sobre energia.

8. Requer o provimento do recurso extraordinário, para que seja declarada nula a decisão que considerou ilegal a cobrança de taxa pelo uso e ocupação do solo e espaço aéreo.

É o relatório.

27/05/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIAV O T O

O SENHOR MINISTRO Eros Grau (Relator): O recorrente afirma, em síntese, a constitucionalidade da instituição de taxa de uso e ocupação de solo e espaço aéreo pelo exercício do poder de polícia em relação à atividade desenvolvida pela recorrida, extensão de rede de transmissão e de distribuição de energia elétrica.

2. Às empresas prestadoras de serviços de geração, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica incumbe o dever-poder de prestar o serviço público de que se trata. Para tanto --- ou seja, a fim de que possam desincumbir-se do dever-poder que as vincula --- a elas é atribuído, pelo poder concedente, o também dever-poder de usar o domínio público necessário à execução do serviço, bem como de promover desapropriações e constituir servidões de áreas por ele, poder concedente, declaradas de utilidade pública.

3. Referindo as pessoas concessionárias de serviço público, diz SEABRA FAGUNDES¹ que "a permissão dada a tais pessoas para promover a desapropriação não constitui mais do que uma extensão natural da atribuição de executar o serviço público concedido".

4. A Lei n. 8.987, de 13 de fevereiro de 1.995, define incumbir à concessionária do serviço promover as desapropriações e

¹ Da desapropriação no direito brasileiro, Livraria Editora Freitas Bastos, 1.942, Rio de Janeiro, p. 69 [conservo a grafia do original].

RE 581.947 / RO

constituir servidões autorizadas pelo poder concedente, conforme previsto no edital e no contrato [artigo 31, VI].

5. Permito-me, a esta altura, parenteticamente desenvolver digressão sobre o que venho chamando de dever-poder. Ensina SANTI ROMANO² que "as funções (officia, munera) são poderes que se exercem não por interesse próprio, ou exclusivamente próprio, mas por interesse de outrem ou por um interesse objetivo". A seguir, após exemplificar com o pátrio poder, o ofício do executor testamentário e do tutor --- no campo do direito privado --- observa que no direito público sua figura predomina e prossegue: "Com efeito, os interesses objetivos tutelados pelo Estado e os que nele se personificam são também interesses da coletividade considerada no seu conjunto, prescindindo de cada um dos que a compõem: os poderes do Estado são, em regra, funções".

6. Vale dizer: a Administração cumpre uma *função* na medida em que vinculada pelo dever de realizar determinados fins em benefício do interesse público. Daí porque se há de entender *função* como um *dever-poder* e não mero *poder-dever*.

7. Procurei, em outra ocasião³, deixar bem salientado que a autoridade pública, enquanto tal, não é titular de direitos que se possa individualmente arrogar. Cumpre-lhe o exercício de função pública. Ou seja, incumbe-lhe o dever de prover a realização de interesses alheios. Para tanto o ordenamento jurídico confere-lhe determinados poderes. A função pública, repito, é antes expressão de um *dever-poder* do que de um *poder-dever*.

² Principii di Diritto Costituzionale Generale, seconda edizione, Giuffrè, Milano, 1.947, p. 111.

³ Direito, conceitos e normas jurídicas, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1.988, p. 179 e 183

RE 581.947 / RO

8. A introdução de ênfase ao dever, entre nós, na afirmação da função como dever-poder, é devida a CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO⁴. Já porém ao final do século XVII JEAN DOMAT discorria sobre a função pública exercida pelos *officiers* --- entendidos estes como aqueles providos de ofícios --- observando que ao seu direito ao exercício de suas funções corresponde o dever de fazê-lo⁵. E, mais adiante⁶, anota: "La dignité, l'autorité, les droits et les privilèges des officiers ne leur sont donnés qu'à cause du service qu'ils doivent au public; ainsi le devoir général de tous les officiers est de rendre ce service en s'acquittant bien de leurs fonctions". A noção de dever-poder aparece bem delineada então.

9. Outrossim, LEÓN DUGUIT, em uma das conferências que em novembro de 1.923 pronunciou em Madrid⁷, referindo-se aos "governantes", diz que "Estos hombres están en una situación particular que les permite obrar; tienen el deber de crear y organizar servicios públicos, funciones públicas, y se les debe obediencia, pero solamente en la medida en cumplan sus deberes".

10. De qualquer modo, a idéia de dever-poder fora, entre nós, formulada por RUI BARBOSA⁸: "Claro está que em todo o poder se encerra um dever: o dever de não exercitar o poder, senão dadas as condições, que legitimem o seu uso, mas não deixar de o exercer, dadas as condições que o exijam".

⁴ "Verba de representação", in RT 591/43, janeiro de 1.985.

⁵ Oeuvres de J. DOMAT, Paris, Firmin Didot Père et Fils, 1.829, p. 424.

⁶ Ob. cit., p. 431.

⁷ Essas conferências foram reproduzidas no El pragmatismo jurídico, Francisco Beltrán, Madrid, 1.924.

⁸ Comentários à Constituição Federal Brasileira, volume I, coligidos e ordenados por Homero Pires, Saraiva & Cia., São Paulo, 1.932, p. 153.

RE 581.947 / RO

11. À entidade administrativa, pois, incumbe o dever-poder de gerir a *res publica*, assim como ao membro do Poder Judiciário incumbe o dever-poder de interpretar/aplicar o direito e ao membro do Poder Legislativo incumbe o dever-poder de integrar o ordenamento jurídico, inovando-o. A concepção de que esta ou aquela autoridade pública, enquanto tal, seja titular de um direito integrado em sua esfera de interesses individuais é incompatível com os princípios do Estado de direito. Isso seria compatível tão-somente com a tirania; apenas pode prosperar no clima das ditaduras, nas quais os cidadãos são retransformados em súditos. A autoridade pública, assim, no desempenho da função administrativa, está abrangida por um vínculo imposto a sua vontade. O dever jurídico consubstancia uma vinculação imposta à vontade de quem esteja por ela alcançado. E consubstancia, no caso da função administrativa, vinculação imposta à vontade da autoridade pública em razão de interesse alheio, isto é, do todo social. Os poderes que a autoridade pública maneja no desempenho da função administrativa são, destarte, poderes que detém exclusivamente a fim de que possa prestar acatamento ao vínculo que afeta sua vontade.

12. Por isso sustento que a Administração, no desempenho da função administrativa, pode fazer tudo quanto deva fazer; mas apenas isso, nada mais. Não pode, por certo, fazer mais --- ou menos --- do que deva fazer.

13. No que respeita às servidões, aquelas que podem ser constituídas pelas concessionárias de serviço público são administrativas ou públicas, distintas, pois, das servidões civis⁹.

⁹ Veja-se a propósito SÉRGIO DE ANDRÉA FERREIRA, O direito de propriedade e as limitações e ingerências administrativas, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1.980, p. 70-71]

RE 581.947 / RO

14. A desapropriação, ensina SÉRGIO DE ANDRÉA FERREIRA¹⁰, tal como constitucionalmente tomada, abrange, em sentido amplo, tanto a forma extintiva do domínio e de outros direitos patrimoniais sobre um determinado bem, quanto a forma restritiva dos mesmos. Em determinados casos será desnecessária a apropriação do bem pelo Estado, o que conduziria à extinção de direitos. Bastará, na hipótese, a imposição de uma restrição ao exercício do direito sobre o bem; criar-se-á, então um direito restritivo em favor do beneficiário, que poderá ser um direito real limitado ou um direito pessoal patrimonial. Nesta segunda hipótese, afirma o mesmo autor¹¹, "ao contrário da extinção, o que há é uma criação, sendo o direito limitativo do Poder Público de natureza potestativa criativa ou geradora, com conseqüências restritivas".

15. A servidão administrativa ou pública consubstancia um direito limitativo do Estado, definindo-se como uma restrição imposta ao particular quanto ao exercício do seu direito de propriedade sobre determinado bem. Daí dizermos que a servidão administrativa ou pública incide sobre a propriedade privada. Não conduzindo à extinção de direitos, a constituição de servidões administrativas [ou públicas] não acarreta, em princípio, o dever de indenizar, salvo disposição legal expressa em contrário¹².

16. A recorrida, concessionária da prestação de serviço público, faz uso fundamentalmente, a fim de que possam prestá-lo, do espaço sobre o solo de faixas de domínio público de vias públicas, no qual instala equipamentos necessários à prestação de serviços de

¹⁰ Ob. cit., p. 64.

¹¹ Idem, ibidem.

¹² Neste sentido, SÉRGIO DE ANDRÉA FERREIRA, ob. cit., pp. 66-67 e 72.

RE 581.947 / RO

transmissão e distribuição de energia elétrica. Por esse uso é que o Município de Ji-Paraná pretende ser remunerado mediante o recebimento de uma taxa. Sucede que essas faixas de domínio público de vias públicas constituem bem público, inserido na categoria dos bens de uso comum do povo; é do espaço sobre o solo dessas faixas de domínio público que aquelas empresas fazem uso.

17. O Código Civil, em seu artigo 98, classifica os bens em públicos e particulares, definindo serem públicos os do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno. Todos os demais, seja qual for a pessoa a que pertencerem, são entendidos como particulares. Os bens públicos, pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno, assim os classifica o Código, em seu artigo 99:

"I - Os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;
II - Os de uso especial, tais como os edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;
III - Os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal ou real de cada uma dessas entidades.
Parágrafo único. Não dispendo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado".

18. Os bens públicos, de uso comum do povo, de uso especial e dominicais integram, todos eles, o patrimônio público, mas os bens de uso comum do povo são modernamente entendidos como propriedade pública. Tãmanha, no entanto, é a intensidade da participação do bem de uso comum do povo na atividade administrativa que ele constitui,

RE 581.947 / RO

em si, o próprio serviço público [objeto de atividade administrativa] prestado pela Administração¹³.

19. Entende-se por uso comum, de outra parte --- este é o ensinamento de FORSTHOFF¹⁴ --- o uso de um bem que, sem autorização especial, é acessível a todos ou a pelo menos a um conjunto não individualizado de pessoas.

20. Isso poderia inicialmente nos levar a afirmar ser descabida a pretendida cobrança de remuneração pelo uso desses bens, de uso comum do povo. Contra tanto alguém poderá dizer que a recorrida, prestadora de serviço público, faz uso especial --- e não uso comum --- dos bens de uso comum. Isso porque deles não se vale para exercer o direito à circulação, que, como observa JOSÉ AFONSO DA SILVA¹⁵ "é a manifestação mais característica do direito de locomoção, direito de ir e vir e também de ficar (estacionar, parar) assegurado pela Constituição Federal", mas sim para, em seu solo e espaço aéreo, instalar equipamentos atinentes à prestação de serviço público. Por isso justificar-se-ia a cobrança de um preço por esse uso. Aqui, no entanto, uma vez mais caberia vigorosa contradita, esgrimida desde a afirmação de que a recorrida poderia, se propriedade particular fossem as áreas correspondentes a esses bens de uso comum do povo, obter declaração de utilidade pública de seu solo pelo poder concedente, a fim de constituir servidões administrativas suficientes para permitir aquele uso especial independentemente do pagamento de qualquer remuneração.

¹³ Neste sentido, RUY CIRNE LIMA, Princípios de Direito Administrativo, 5ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1.982, p. 77].

¹⁴ Lehrbuch des Verwaltungsrecht, I, 10. Auflage, München, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1.973, p. 390.

¹⁵ Direito urbanístico brasileiro, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1.981, p. 226-227.

RE 581.947 / RO

21. Para logo se vê que duas circunstâncias conferem complexidade à hipótese:

[i] a primeira repousa sobre o fato de os bens a serem utilizados pela empresa prestadora de serviço público não constituírem propriedade privada, mas sim bens de uso comum do povo; pois é certo que, se de propriedade particular se tratasse, as concessionárias do serviço público poderiam constituir servidões administrativas, que -- repito --- não conduzindo à extinção de direitos, não acarretariam, em princípio, o dever de indenizar, salvo disposição legal expressa em contrário, no caso inexistente;

[ii] a segunda, sobre o fato de o uso feito pela prestadora de serviço público consubstanciar uso especial e não uso comum de bens de uso comum.

22. Daí porque não se justifica seja, a recorrida, onerada precisamente mercê da peculiaridade de ser prestadora de serviço público.

23. Explico-me. Os bens de uso comum do povo consubstanciam propriedade pública. Não constituem bens de propriedade do Estado; são, como ensina RUY CIRNE LIMA¹⁶, qual os bens do patrimônio administrativo, "insusceptíveis de propriedade, quer dizer, de vincular-se, pelo laço do direito real, a uma vontade ou personalidade". De outra banda, consubstanciam, em si, o próprio serviço público [objeto de atividade administrativa] prestado pela Administração. Mas assim é apenas enquanto os particulares deles façam o uso comum [= uso normal]. Quando porém deles faça uso não um particular, mas o próprio Estado ou entidade prestadora de serviço

¹⁶ Ob.cit., p. 75.

RE 581.947 / RO

público, para fim de prestação desse serviço, tais bens já não constituem o próprio serviço. Nesse caso instrumentam, esses bens, a prestação de outro serviço público. Logo, porque não pode ser tratado como propriedade pública o bem público de uso comum que não constitui serviço público --- ou seja, que não realiza sua finalidade --- mas instrumenta a prestação de outro serviço público, seria perfeitamente possível, desde que isso não comprometesse o uso comum do bem de uso comum, constituir-se um direito restritivo sobre esse bem.

24. O fato é que, ainda que os bens do domínio público e do patrimônio administrativo não tolerem o gravame das servidões¹⁷, sujeitam-se, na situação a que respeitam os autos, aos efeitos da restrição decorrente da instalação, no solo, de equipamentos necessários à prestação de serviço público. Por certo que não conduzindo, a imposição dessa restrição, à extinção de direitos, não acarreta o dever de indenizar, salvo disposição legal expressa em contrário, no caso contudo inexistente.

25. Por fim, além de a instalação dos equipamentos de que se trata não comprometer o uso comum dos bens públicos em questão, é também certa, no caso, a inexistência de prejuízo que justifique o recebimento, pelo Município, de qualquer indenização pelo uso do bem público de uso comum. Lembro, à propósito, o preceito veiculado pelo § 1º do artigo 2º do decreto-lei n. 3.365, de 21 de junho de 1.941: "A desapropriação do espaço aéreo ou do sub-solo só se tornará necessária quando de sua utilização resultar prejuízo patrimonial do proprietário do solo". Vem a calhar, aqui, a observação de SEABRA

¹⁷ Veja-se RUY CIRNE LIMA, ob. cit., p. 195.

RE 581.947 / RO

FAGUNDES¹⁸: "Portanto a desapropriação só tem lugar, em se tratando de subsolo e do espaço atmosférico, excepcionalmente. É preciso que o uso desses elementos realmente prejudique a utilização do imóvel correspondente para que se torne necessário o expropriação".

26. Há, na ocupação do solo e espaço aéreo dos bens de uso comum de que se cuida, um direito restritivo em benefício do prestador de serviço público, direito restritivo que lhe possibilita, instrumentando sua atuação, o pleno cumprimento do dever-poder, que o vincula, de prestar o serviço.

27. Bastam essas razões para justificar seja negado provimento ao recurso.

28. Note-se, no entanto, ainda que a Constituição do Brasil define a competência exclusiva da União para explorar os serviços e instalações de energia elétrica [artigo 21, XII, b] e privativa para legislar sobre o assunto [artigo 22, IV]. Tenho, destarte, também que o Município de Ji-Paraná invadiu o espaço de competência da União ao editar a Lei municipal n. 1.199/2002.

Nego provimento ao recurso extraordinário para declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade da Lei municipal n. 1.199/2002, do Município de Ji-Paraná.

¹⁸ Ob. cit., p. 56.

27/05/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIA

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Senhor Presidente, como costumava fazer todas as últimas quintas-feiras do mês, no ano de 1989, acompanho o eminente Professor Eros Grau, com a saudade daquela época, com a saudade que com o tempo vai chegando.



27/05/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIAV O T O

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, quero fazer algumas brevíssimas considerações.

Acompanho o Relator no que tange às suas conclusões, no sentido de negar provimento ao recurso, mas eu o faço com fundamento na argumentação que foi veiculada no acórdão ora combatido que é exatamente a seguinte: a cobrança tem como pretexto o exercício do poder de polícia, mas a lei municipal, na verdade, evidencia como fato gerador o uso e ocupação do solo, do espaço aéreo por postes.

Portanto não se trata evidentemente de uma taxa como quer fazer crer o município, pois, o fato gerador tem uma outra natureza. O uso e ocupação do solo, o espaço aéreo, é um fato gerador incompatível com a natureza das taxas.

Fiquei impressionado, Senhor Presidente, com a argumentação do município recorrente no sentido de que, no exercício do poder de polícia, ele, município, realiza atividade



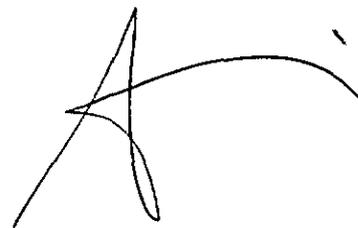
RE 581.947 / RO

de fiscalização examinando os recuos de testadas e sacadas de edificações, a colocação de placas e faixas de propaganda, o plantio e podas de árvores, o tráfego de veículos com gabarito elevado e a adequação de quaisquer eventos nos espaços comuns ante a influência dos acidentes geográficos existentes nos locais, dentre estes os equipamentos da rede de força elétrica.

O acórdão recorrido assenta que se houvesse uma lei específica discriminando esses serviços, então seria legítima a taxa, que o município, no exercício do seu poder de polícia, de caráter eminentemente local, protegendo interesses eminentemente locais. Esse serviço não pode ser prestado de forma gratuita.

Então, eu não afasto a possibilidade de o município editar uma lei específica para cobrar taxa se prestar esse serviço de forma efetiva ou potencial.

Mas, de qualquer maneira, acompanho o voto do eminente Relator, com essas observações, na conclusão de Sua Excelência.



27/05/2010

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIA

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Senhor Presidente, o figurino constitucional é muito explícito quanto à possibilidade de ter-se taxa. Busca-se ainda, nesse campo, que é o da energia elétrica, a modicidade de tarifas.

Prevê a Constituição Federal que a taxa diz respeito ao poder de polícia ou a um serviço que se quer público, específico e divisível. Logicamente, tem-se implícita a possibilidade de se averiguar o custo desse mesmo serviço, de estabelecer-se um elo quanto ao que cobrado e, no caso, o serviço prestado.

A Lei do Município autoriza o Executivo municipal a criar taxa de licença para uso e ocupação do solo e espaço aéreo. Não se trata, evidentemente, pela definição da lei local, de uma taxa nos moldes previstos na Carta Federal. Há mais – e nos vem à balha parecer do saudoso mestre Miguel Reale –, sabemos que os serviços públicos podem ser prestados na via direta ou na indireta. Tem-se regra constitucional que obstaculiza peremptoriamente a cobrança recíproca de tributos. Encaro essa regra não de forma limitada, considerados apenas os impostos, mas os tributos em geral.

O que se verifica – e o valor cobrado mostrou-se de vulto – é que se partiu para o campo de cobrança ligada muito mais à ocupação – como está na própria lei – de logradouros públicos com postes e sistemas de telefonia, abastecimento de água e esgoto, sistema de transmissão de televisão a cabo e similares para fins comerciais ou de prestação de serviços do que à certa atividade municipal.

Poderíamos vislumbrar uma servidão administrativa, mas nunca algo que se enquadre no campo tributário.

Acompanho o Ministro Relator negando provimento ao recurso.

27/05/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIA

VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) -

Antes de proclamar o resultado do julgamento, adianto as minhas razões, também acompanhando o eminente Relator.

Aqui duas coisas me chamaram a atenção. A primeira delas é que, evidentemente, não é taxa, mas imposto, porque incide sobre o uso ou a ocupação. Mas, seja taxa, seja tributo, qualquer modalidade de tributo, duas coisas são certas: primeiro, as instalações dos postes são de propriedade da União por via da concessionária - portanto cairiam na imunidade objetiva de impossibilidade de tributação recíproca -; segundo, estaria o município tributando o próprio solo municipal, ou seja, o município estaria cobrando imposto ou taxa sobre bem dele mesmo!

Acompanho inteiramente o Relator.



27/05/2010

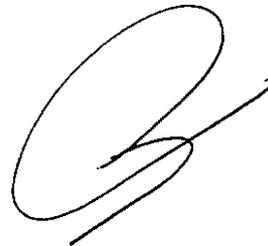
TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIAEXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Senhor Presidente, só lembraria - peço que figure da ata - que não estou de todo convencido quanto aos fundamentos do belo voto do eminente Relator.

Vou acompanhar Sua Excelência mas, por um dever de busca da verdade científica perante mim mesmo, seguirei meditando sobre o tema. E penso que temos um encontro marcado, como diria o Ministro Gilmar Mendes, com essa matéria.

#



27/05/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947 RONDÔNIA

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Senhor Presidente, também estava comentando com o Ministro Ricardo Lewandowski que o caso longe me parece estar de um tratamento pacífico, porque os municípios acabam...

Talvez a lei não tenha conseguido apreender o objeto do serviço prestado, mas certamente há e pode haver o exercício de poder de polícia.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - De polícia, por exemplo, a fiscalização.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Em outros casos, o Tribunal aceitou até.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - O município tem de fiscalizar para saber.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Lembrávamos, inclusive, a distinção de postura.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Efeito de posturas municipais.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Altura dos fios, impedindo a circulação de caminhões muito altos, colocando aquelas placas que anunciam.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Arborização.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Arborização, principalmente.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Aquelas podas são serviços que devem, de certa maneira, ser ressarcidos.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Regras de trânsito.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (RELATOR): - Certamente o poder concernente fará isso.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - É. Mas Vossa

RE 581.947 / RO

Excelência tem razão, no caso, a lei não contemplou essas hipóteses. O Ministro Peluso observou muito bem que aí está se taxando o uso e a ocupação do solo.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - A ocupação pura e simples.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (RELATOR): - Aqui é nitidamente taxa de uso e ocupação do solo.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Eu concordo com Vossa Excelência, apenas quis manifestar esta minha preocupação no sentido de não fecharmos as portas para uma eventual hipótese de o município, mediante uma lei específica, em que discrimine esses serviços, possa cobrar uma taxa.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Noutras palavras, não vamos apagar as luzes para o município.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Pelo menos a pretexto da prestação dos serviços.

PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 581.947**

PROCED.: RONDÔNIA

RELATOR : MIN. EROS GRAU

RECTE.(S): MUNICÍPIO DE JI-PARANÁ

ADV.(A/S): SILAS ROSALINO DE QUEIROZ

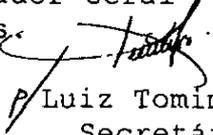
RECDO.(A/S): CENTRAIS ELÉTRICAS DE RONDÔNIA S/A CERON

ADV.(A/S): DÉCIO FREIRE E OUTRO(A/S)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negou provimento ao recurso, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei municipal nº 1.199/2002, de Ji-Paraná/RO. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa e, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Ricardo Almeida Ribeiro da Silva e, pela recorrida, a Dra. Carla Severo Batista Simões. Plenário, 27.05.2010.

Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Ayres Britto, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cármen Lúcia e Dias Toffoli.

Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.


Luiz Tomimatsu
Secretário