

10/03/99

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 233.332-6 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO
RECORRENTE: MUNICÍPIO DE NITERÓI
ADVOGADO: LUZOÉ MARTINS VELEDA
RECORRIDO: SYLVIO DE ALMEIDA
ADVOGADOS: DARIO ALVES CORRÊA FILHO E OUTROS

EMENTA: TRIBUTÁRIO. MUNICÍPIO DE NITERÓI. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ARTS. 176 E 179 DA LEI MUNICIPAL Nº 480, DE 24.11.83, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 1.244, DE 20.12.93.

Tributo de exação inviável, posto ter por fato gerador serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insuscetível de ser referido a determinado contribuinte, a ser custeado por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais.

Recurso não conhecido, com declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos sob epígrafe, que instituíram a taxa no município.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por seu Tribunal Pleno, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em **não conhecer** do recurso extraordinário e declarar, **incidenter tantum**, a inconstitucionalidade dos arts. 176 e 179 da Lei nº 480, de 24/11/1983, do Município de Niterói/RJ, na redação dada pela Lei Municipal nº 1.244, de 20/12/1993. Votou o Presidente.

Brasília, 10 de março de 1999.

CELSO DE MELLO - PRESIDENTE

 ILMAR GALVÃO - RELATOR



18/02/99

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 233.332-6 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO
RECORRENTE: MUNICÍPIO DE NITERÓI
ADVOGADO: LUZOÉ MARTINS VELEDA
RECORRIDO: SYLVIO DE ALMEIDA
ADVOGADOS: DARIO ALVES CORRÊA FILHO E OUTROS

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVAO - (Relator): Recurso que, na forma do art. 102, III, a, da Constituição Federal, foi interposto pelo Município de Niterói contra acórdão do Tribunal de Alçada Cível do Rio de Janeiro, que exonerou o recorrido da obrigação de pagar taxa de iluminação pública, por tratar-se de exigência desvestida dos requisitos de especificidade e de divisibilidade.

Sustentou a Municipalidade haver a referida decisão ofendido os arts. 30, II, e 145, II, da Carta Magna.

O recurso, inadmitido na origem, subiu a esta Corte por efeito de provimento de agravo.

Houve simultâneo recurso especial, que não prosperou.

A douta Procuradoria-Geral da República, em parecer do Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, opinou no sentido do desprovimento.

É o relatório.

* * * * *

emo



18/02/99

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 233.332-6 RIO DE JANEIRO

V O T O

O SENHÓR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator): Decidiu o acórdão recorrido, no presente caso (fl. 141):

"E a hipótese dos autos é de singela solução, eis que de aplicação da Súmula 12 desta Corte, *verbis*: É ilegítima a cobrança de taxa de iluminação pública municipal, porque ausentes as características de especificidade e divisibilidade". Isso porque a inexistência desses pressupostos do serviço prestado a cada munícipe importa a inconstitucionalidade da instituição e cobrança desse tributo, por ofensa aos arts. 145, II, da CF e 77 e 79 da CTN."

A taxa de iluminação pública, instituída, no Município de Niterói, pelos arts. 176 e 179 da Lei n° 480, de 24.11.83, redação da Lei n° 1.244, de 20.12.93 (fl. 64), com efeito, é exação fiscal que não se reveste da característica de taxa, posto não corresponder à contraprestação de serviço público específico e divisível.

Ao revés, trata-se de atividade estatal de caráter *uti universi*, destinada a beneficiar a população em geral, não podendo ser destacada em unidades autônomas, nem permitida a



2620

individualização de sua área de atuação, além de não se apresentar suscetível de utilização separada por parte de cada um dos usuários do serviço.

É o que tem decidido esta Corte, em casos da espécie, como mostra o RE 204.827, por mim relatado, *in verbis*:

"MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TRIBUTÁRIO. LEI N° 10.921/90, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 7°, 87 E INCS. I E II, E 94 DA LEI N° 6.989/66, DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA. TAXAS DE LIMPEZA PÚBLICA E DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS.

Inconstitucionalidade dos dispositivos sob enfoque.

O primeiro, por instituir alíquotas progressivas alusivas ao IPTU, em razão do valor do imóvel, com ofensa ao art. 182, § 4°, II, da Constituição Federal, que limita a faculdade contida no art. 156, § 1°, à observância do disposto em lei federal e à utilização do fator tempo para a graduação do tributo.

Os demais, por haverem violado a norma do art. 145, § 2°, ao tomarem para base de cálculo das taxas de limpeza e conservação de ruas elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, qual seja, a área de imóvel e a extensão deste no seu limite com o logradouro público.

Taxas que, de qualquer modo, no entendimento deste Relator, tem por fato gerador prestação de serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insuscetível de ser referido a determinado contribuinte, não tendam de ser custeadas senão por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais.

Não-conhecimento do recurso da Municipalidade. Conhecimento e provimento do recurso da contribuinte."

Não havendo o acórdão recorrido dissentido desse entendimento, não merece censura.

Meu voto, portanto, não conhece do recurso e declara a inconstitucionalidade dos referidos arts. 176 e 179 da Lei nº 480, de 24.11.83, do Município de Niterói, redação dada pela Lei nº 1.244, de 20.12.93.

 * * * * *

emo

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 233.332-6

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO

RECTE. : MUNICÍPIO DE NITERÓI

ADV. : LUZOÉ MARTINS VELEDA

RECDO. : SYLVIO DE ALMEIDA

ADVDS. : DARIO ALVES CORRÊA FILHO E OUTROS

Decisão : Depois dos votos dos Ministros Ilmar Galvão (Relator) e Marco Aurélio, que não conheciam do recurso extraordinário e declaravam, *incidenter tantum*, a **inconstitucionalidade** dos arts. 176 e 179 da Lei nº 480, de 24/11/1983, do Município de Niterói/RJ, na redação dada pela Lei Municipal nº 1.244, de 20/12/1993, o julgamento foi **suspenso** em virtude do pedido de **vista** formulado pelo Ministro Carlos Velloso. Ausentes, justificadamente, os Ministros Maurício Corrêa e Nelson Jobim. Plenário, 18.02.99.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio e Ilmar Galvão.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

H *Luiz Tomimatsu*
Luiz Tomimatsu
Coordenador

10/03/99

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 233.332-6 RIO DE JANEIRO

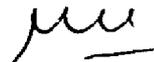
V O T O

(VISTA)

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO**: O acórdão recorrido, em ação de repetição de indébito, aplicando a Súmula 12 do Eg. Tribunal de Alçada Cível do Estado do Rio de Janeiro, decidiu não ter legitimidade constitucional a cobrança da Taxa de Iluminação Pública do Município de Niterói-RJ, dado que ausentes os pressupostos de especificidade e divisibilidade do serviço prestado a cada munícipe, ausência essa violadora do art. 145, II, da Constituição Federal, além dos arts. 77 e 79 do C.T.N.

Daí o RE, interposto pelo Município de Niterói, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, sustentando-se ofensa aos arts. 30, III, e 145, II, da mesma Carta.

Alega o recorrente, em síntese, a constitucionalidade da exação mormente porque os serviços de iluminação pública são **específicos**, dado que capazes de proporcionar vantagens e utilidades a um indivíduo (contribuinte) ou grupo de indivíduos (contribuintes). Ademais, sustenta a ocorrência do pressuposto da



divisibilidade do referido serviço em face da possibilidade de perfeita identificação e divisão física das áreas abrangidas e beneficiadas. Salienta, finalmente, ser jurídico e não matemático ou físico, o critério da divisibilidade, "*eis que divisível é o serviço prestado, não a utilização, que pode ser efetiva ou potencial para ensejar a instituição da taxa*" (fl. 177).

Inadmitido o recurso, subiram os autos em virtude do provimento de agravo de instrumento.

O ilustre Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opina pelo provimento do recurso.

Na sessão plenária de 18.02.99, os eminentes Ministros Ilmar Galvão, Relator, e Marco Aurélio, não conheceram do recurso e declararam, **incidenter tantum**, a inconstitucionalidade dos arts. 176 e 179 da Lei municipal 480/83, com a redação dada pela Lei 1.244/93.

Pedi vista dos autos e os trago, a fim de retomarmos o julgamento do recurso.

Passo a votar.

O conceito de taxa adquiriu **status** constitucional com a Emenda Const. 18, de 1965, art. 18, a estabelecer a competência da

União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para a 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 a sua disposição."

A taxa, então, seria cobrada com base em dois pressupostos: a) exercício regular do poder de polícia, b) pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição.

A Constituição de 1967, com a EC 1/69, reafirmou o conceito de taxa da EC 18, de 1965 (art. 18, I).

A Constituição de 1988, no art. 145, II, continuou na mesma linha:

"Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I. -

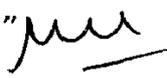
II. - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;"

São de duas categorias, portanto, as taxas: a) de serviço e b) de polícia. As taxas de serviço decorrem da utilização, efetiva

ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição. As taxas de polícia, a seu turno, decorrem do exercício do poder de polícia.

A taxa é um tributo que tem, pois, como hipótese de incidência ou fato gerador uma atuação estatal, uma atuação do Estado diretamente referida ao contribuinte. Por isso afirma-se que a taxa é um tributo vinculado: a sua hipótese de incidência está vinculada a uma atuação estatal.

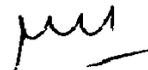
As taxas de polícia decorrem, conforme vimos, do exercício do poder de polícia.

O Cód. Tributário Nacional - CTN - conceitua o poder de polícia, no art. 78: "*considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse 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.*" 

Consiste o poder de polícia, pois, na faculdade conferida ao Estado de, limitando o direito individual, regular a prática de ato ou abstenção de fato, em razão do interesse público.

As taxas de serviço, já foi dito, decorrem da utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição (C.F., art. 145, II).

Os serviços públicos, segundo a lição de Roque Carrazza, "se dividem em gerais e específicos. Os serviços públicos gerais, ditos também universais, são os prestados *uti universi*, isto é, indistintamente a todos os cidadãos. Eles alcançam a comunidade, como um todo considerada, beneficiando número indeterminado (ou pelo menos, indeterminável) de pessoas. É o caso dos serviços de iluminação pública, de segurança pública, de diplomacia, de defesa externa do País, etc.". Esses serviços, acrescenta Carrazza, são custeados pelos impostos. (Roque Carrazza, "Curso de Dir. Const. Tributário", Malheiros Editores, 11ª ed., 1998, pág. 327). Os serviços públicos específicos, segundo o mesmo autor, "também chamados singulares, são os prestados *uti singuli*. Referem-se a uma pessoa ou a um número determinado (ou, pelo menos, determinável) de pessoas. São de utilização individual e mensurável. Gozam, portanto, de divisibilidade, é dizer, da possibilidade de avaliar-se a utilização efetiva ou potencial, individualmente considerada. É o



caso dos serviços de telefone, de transporte coletivo, de fornecimento domiciliar de água potável, de gás, de energia elétrica, etc. Estes, sim, podem ser custeados por meio de taxas de serviço." (Roque Carrazza, ob. e loc. citis.)

A especificidade e a divisibilidade, portanto, são requisitos essenciais do serviço remunerado pela taxa.

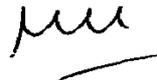
O C.T.N., art. 79, II e III, fornece o conceito de serviço específico e serviço divisível.

"Art. 79.
I -
a)
b)"

II - específicos, quando possam ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de utilidade, ou de necessidades públicas;

III - divisíveis, quando suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um dos seus usuários."

Assim, pois, na linha, aliás, da lição de Carrazza, o serviço específico é o que pode ser destacado em unidades autônomas de intervenção, de utilidade ou de necessidade pública, não podendo ser genérico, vale dizer, deve ser destinado a determinados usuários e não prestado com caráter geral, ou para a coletividade toda. Se o serviço é genérico, ou geral, prestado para a



coletividade toda, deve ser remunerado pelo imposto. Divisíveis, são os serviços prestados **uti singuli**, de utilização individual e mensurável (Hely Lopes Meirelles, "Direito Municipal Brasileiro", Malheiros Ed., 10ª edição, 1998, págs. 146-147).

No voto que proferi quando do julgamento da ADIn 447-DF, em 05.6.91, versei o tema das taxas. Também no voto que proferi nos RREE 209.365-SP e 218.061-SP cuidei do assunto. Destaco do voto que proferi na ADIn 447-DF (RTJ 145/36 e segs.):

"(...)

A taxa, espécie de tributo vinculado, tendo em vista o critério jurídico do aspecto material do fato gerador, que Geraldo Ataliba denomina de hipóteses de incidência ("Hipótese de Incidência Tributária", Ed. Rev. Dos Tribs. 4ª ed., 1991, págs. 128 e ss.), ou é de polícia, decorrente do exercício do poder de polícia, ou é de serviço, resultante da utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição (C.F., art. 145, II).

A materialidade do fato gerador da taxa, ou de sua hipótese de incidência, é, "sempre e necessariamente um fato produzido pelo Estado, na esfera jurídica do próprio Estado, em referibilidade ao administrado" (Geraldo Ataliba, "Sistema Trib. na Constituição de 1988", Rev. de Dir. Trib., 51/140), ou "uma atuação estatal diretamente referida ao contribuinte", que "pode consistir ou num serviço público ou num ato de polícia." (Roque Antônio Carrazza, "Curso de Dir. Const. Tributário", Ed. R.T., 2ª ed., 1991, pág. 243).

III.

As taxas de polícia, conforme mencionamos, decorrem do exercício do poder de polícia, conceituado

este no art. 78 do CTN, e as de serviço, de um serviço público prestado ao contribuinte, serviço público específico e divisível (C.F., art. 145, II). Os serviços públicos, ensina Roque Carrazza, "se dividem em gerais e específicos", certo que os primeiros, ou gerais, "são os prestados uti universi, isto é, indistintamente a todos os cidadãos", alcançando "a comunidade, como um todo considerada, beneficiando número indeterminado (ou, pelo menos, indeterminável) de pessoas." (Ob. Cit., pág. 243). Esses serviços não constituem fato gerador de taxa, não podem, portanto, ser custeados por meio de taxa, mas pelos impostos. "Já os serviços específicos", acrescenta Carrazza, "são os prestados uti singuli. Referem-se a uma pessoa ou a um número determinado (ou, pelo menos, determinável, de pessoas). São de utilização individual e mensurável. Gozam, portanto, de divisibilidade, é dizer, da possibilidade de avaliar-se a utilização efetiva ou potencial, individualmente considerada." (Ob. e loc. cits.).

Noutras palavras, o serviço "é específico quando possa ser separado em unidades autônomas de intervenção da autoridade, ou de sua utilidade, ou de necessidade pública, que o justificou: p. ex., a existência do corpo de bombeiros para o risco potencial de fogo"; e "é divisível quando possa funcionar em condições tais que se apure a utilização individual pelo usuário: - a expedição de certidões, a concessão de porte de armas, a aferição dos pesos e medidas, etc." (Aliomar Baleeiro, "Direito Trib. Brasileiro", Forense, 10ª ed., págs. 353-354).

O serviço público, pois, que dá ensejo ao nascimento da taxa, há de ser um serviço específico e divisível. A sua utilização, pelo contribuinte, ou é efetiva ou é potencial, vale dizer, ou o serviço público é prestado ao contribuinte ou é posto à disposição deste. O Código Tributário Nacional oferece explicações a respeito, tanto dos serviços usufruídos quanto dos usufruíveis, bem assim do que seja serviço específico e divisível, no artigo 79:

'Art. 79. - Os serviços públicos a que se refere o art. 77 consideram-se:

I - utilizados pelo contribuinte:

a) efetivamente, quando por ele usufruídos a qualquer título;

b) potencialmente, quando sendo de utilização compulsória, sejam postos à sua disposição mediante atividade administrativa em efetivo funcionamento;

II - específicos, quando possam ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de utilidade ou de necessidade pública;

III - divisíveis, quando suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um de seus usuários.'

IV

Há quem sustente que quando o Estado presta serviço público, se quiser que tais serviços sejam remunerados, somente poderá fazê-lo mediante taxas (Geraldo Ataliba, "Sistema Trib. na Constituição", Rev. de Dir. Trib., 51/140; Roque Carrazza, ob. Cit., pág. 247). Não vamos a tanto, não obstante reconhecermos que são poderosos e científicos os argumentos de Ataliba e de Carrazza. Ficamos na linha da lição de SACHA CALMON NAVARRO COELHO, que entende possível a cobrança de preços pela prestação de serviço público. Sacha argumenta com o § 3º do art. 150 da Constituição, do qual deflui que "o Estado, além das atividades econômicas exercíveis em lide concorrencial pode, mediante instrumentalidade, prestar serviços públicos mediante contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelos usuários", conclusão que se completa da leitura do que está disposto no art. 175, parág. único, inciso III, da Lei Fundamental. Por isso, acrescenta o magistrado e professor, que "só resta mesmo editar a lei requerida pela Constituição, necessária a uma segura política tarifária, em prol dos usuários." (Sacha Calmon Navarro Coelho, "Comentários à Const. de 1988 - Sistema Tributário", Forense, 1990, págs. 56-57).

mu

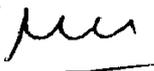
Concedo que há serviços públicos que somente podem ser remunerados mediante taxa. Do acórdão do RE nº 89.876-RJ, relatado pelo eminente Ministro MOREIRA ALVES (RTJ 98/230) e da conferência que S. Exª proferiu no "X Simpósio Nacional de Direito Tributário", subordinado ao tema: "Taxa e Preço Público", realizado em São Paulo, em 19.10.85, cujo resumo, da lavra dos ilustres professores Vitorio Cassone e Carlos Toledo Abreu Filho, encontra-se publicado no "Caderno de Pesquisas Tributárias", vol. XI, co-edição Ed. Resenha Trib. e Centro de Estudos de Extensão Universitária, São Paulo, 1986, penso que podemos extrair as seguintes conclusões, com pequenas alterações em relação ao pensamento do eminente Ministro Moreira Alves: os serviços públicos poderiam ser classificados assim: 1) serviços públicos propriamente estatais, em cuja prestação o Estado atue no exercício de sua soberania, visualizada esta sob o ponto de vista interno e externo: esses serviços são indelegáveis, porque somente o Estado pode prestá-los. São remunerados, por isso mesmo, mediante taxa, mas o particular pode, de regra, optar por sua utilização ou não. Exemplo: o serviço judiciário, o de emissão de passaportes. Esses serviços, não custa repetir, por sua natureza, são remunerados mediante taxa e a sua cobrança somente ocorrerá em razão da utilização do serviço, não sendo possível a cobrança pela mera potencialidade de sua utilização. Vale, no ponto, a lição de GERALDO ATALIBA, no sentido de que não é possível instituir taxas por serviços não efetivamente prestados. O que acontece é que certos serviços podem ser tornados obrigatórios pela lei e é isto o que significa a locução "posto a disposição" do contribuinte. É isto, aliás, o que resulta do disposto no art. 79, I, b, CTN. 2). Serviços públicos essenciais ao interesse público: são serviços prestados no interesse da comunidade. São remunerados mediante taxa. E porque são essenciais ao interesse público, porque essenciais à comunidade ou à coletividade, a taxa incidirá sobre a utilização efetiva ou potencial do serviço. É necessário que a lei — para cuja edição será observado o princípio da razoabilidade, mesmo porque, como bem lembrou o Ministro Moreira Alves, citando Jêze, a noção de serviços essenciais é de certo modo relativa, porque varia de Estado para Estado e de época (RTJ 98/238) — estabeleça a cobrança sobre a prestação potencial, ou admita essa cobrança por razão de interesse público. Como exemplo, podemos mencionar o serviço de distribuição de água, de coleta de lixo, de esgoto, de sepultamento. No mencionado RE nº 89.876-RJ, o Supremo Tribunal decidiu que, "sendo compulsória a utilização do serviço público de

remoção de lixo — o que resulta, inclusive, de sua disciplina como serviço essencial à saúde pública — a tarifa de lixo instituída pelo Decreto nº 196, de 12 de novembro de 1975, do poder Executivo do Município do Rio de Janeiro, é, em verdade, taxa." (RTJ 98/230). 3) Serviços públicos não essenciais e que, não utilizados, disso não resulta dano ou prejuízo para a comunidade ou para o interesse público. Esses serviços são, de regra, delegáveis, vale dizer, podem ser concedidos e podem ser remunerados mediante preço público. Exemplo: o serviço postal, os serviços telefônicos, telegráficos, de distribuição de energia elétrica, de gás, etc.

VI

As taxas estão sujeitas aos princípios constitucionais que limitam a tributação (C.F., art. 150, 151 e 152) e a outros princípios instituídos em favor do contribuinte pela norma infraconstitucional, já que os princípios constitucionais expressos são enunciados "sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte" (C.F., art. 150). Estabelece a Constituição, ademais, que as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos (C.F., art. 145, § 2º). No voto que proferi, no Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.065-PR (Rev. do STJ, 9/310), examinei a base de cálculo da taxa. Destaco do voto que então proferi:

'A base de cálculo, ou base imponible, segundo AIRES BARRETO, que cuidou do tema com rigor científico, na esteira da lição de Geraldo Ataliba ("Hipótese de Incidência Trib.", Ed. R.T., 1973, págs. 113 e ss.), é o atributo mensurável do aspecto material da hipótese de incidência, ou "o padrão, critério ou referência para medir um fato tributário", ou, em palavras outras, é o padrão que possibilita a quantificação da grandeza financeira do fato tributário (AIRES BARRETO, "Base de Cálculo, alíquota e princípios constitucionais", Ed. Rev. dos Tribs. 1987, pág. 38).

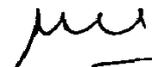


Consistindo a base de cálculo, ou base imponible, no padrão ou critério quantitativo da consistência material da hipótese de incidência, há de ser ela adequada a esta. Por isso se diz que a base de cálculo caracteriza o tributo, se vinculado ou não vinculado — classificação jurídica do tributo devida ao labor científico de GERALDO ATALIBA e que distingue os tributos em duas espécies, fazendo-o com base no critério jurídico do aspecto material do fato gerador, que Geraldo Ataliba denomina de hipótese de incidência (Geraldo Ataliba, "Hipótese de Incidência Tributária", Ed. Rev. dos Tribs., 1973, pág. 141). Dizíamos que a base de cálculo caracteriza a espécie tributária, se vinculado (taxas e contribuições) e não vinculadas (impostos). É que, se a base de cálculo, ou base imponible, é a mensuração do fato tributário, será ela, nos tributos não vinculados, o valor da consistência material da hipótese de incidência que será sempre um fato qualquer que não uma atuação estatal; de outro lado, nos tributos vinculados a base de cálculo consistirá na grandeza numérica ou econômica de uma atividade estatal. Confira-se, no ponto, as lições de AIRES BARRETO (Ob. Cit., págs. 28-29) e ALFREDO BECKER, este a dizer que "a regra jurídica tributária que tiver escolhido para base de cálculo do tributo um fato lícito qualquer (não consistente em serviço estatal ou coisa estatal), terá criado um imposto" e que "a regra jurídica tributária que tiver escolhido para base de cálculo do tributo o serviço estatal ou coisa estatal, terá criado uma taxa." (ALFREDO AUGUSTO BECKER, "Teoria Geral do Direito Tributário", Saraiva, 1972, pág. 345).'

VII

Prossigo.

Dou destaque a um princípio constitucional limitador da tributação, o princípio da igualdade tributária, que está inscrito no art. 150, II, da Constituição. Esse princípio se realiza, lembra Geraldo



Ataliba, no tocante aos impostos, mediante a observância da capacidade contributiva (C.F., art. 145, § 1º); quanto às contribuições, por meio da "proporcionalidade entre o efeito da ação estatal (o seu reflexo no patrimônio dos particulares) e o seu custo, ou, noutras palavras, por meio da proporcionalidade entre o custo da obra pública e a valorização que esta trouxe para o imóvel do particular; e, referentemente às taxas, "pelo específico princípio da retribuição ou remuneração. Cada um consome uma certa quantidade de serviço público e remunera o custo daquela quantidade. (Geraldo Ataliba, "Sistema Trib. na Constituição de 1988", Rev. de Dir., 51/140).

(...)"

Assim posta a questão, em termos de teoria geral, examinemos, agora, a taxa objeto da causa — taxa de iluminação pública.

O que é preciso perquirir é se o serviço de iluminação pública é um serviço prestado **uti universi**, um serviço geral, ou um serviço prestado **uti singuli**, ou específico. Ou, noutras palavras, se o serviço é destinado a determinados usuários e não prestado com caráter geral, ou para a coletividade toda, dado que, se se tratar de um serviço geral, destinado à coletividade toda, deve ser remunerado pelo imposto. E mais: é preciso verificar se o serviço é divisível, vale dizer, de utilização individual e mensurável.

A resposta a essas indagações não é outra: o serviço de iluminação pública é um serviço destinado à coletividade toda, não é um serviço que pode ser dividido em unidades autônomas para cada

contribuinte. É, na verdade, um serviço prestado **uti universi** e não **uti singuli**. Roque Carrazza, ao dissertar a respeito dos serviços gerais, prestados **uti universi**, "isto é, indistintamente a todos os cidadãos", exemplifica com o serviço de iluminação pública ("Curso de Dir. Const. Tributário", cit., pág. 327). Hely Lopes Meirelles, que defendera a constitucionalidade da taxa de iluminação pública, reconsiderou-se, depois. Leciona, no seu "Direito Municipal Brasileiro", 10ª ed., págs. 147-148, que "não é cabível a cobrança de taxa pelo calçamento de via pública ou pela iluminação de logradouro público, que não configuram serviços específicos, nem divisíveis, por serem prestados **uti universi**, e não **uti singuli**,...". Em nota de rodapé, esclarece Hely Lopes Meirelles: "Relativamente ao serviço de iluminação pública, já defendemos a tese da legalidade da taxa para seu custeio. Evoluímos para a posição atual por verificarmos que esse serviço não é prestado **uti singuli**, mas sim **uti universi**, insuscetível, portanto, de utilização individual e mensurável." (Hely Lopes Meirelles, "Direito Municipal Brasileiro", 10ª ed., pág. 147, nota 14).

Sérgio Pinto Martins tem o mesmo entendimento.

Leciona:

"5.1. O serviço de iluminação pública não pode ser cobrado por meio de taxa, pois é um serviço dirigido a toda a coletividade, não podendo ser dividido em unidades autônomas para cada contribuinte. Trata-se de serviço **uti**

universi e não **uti singuli**, quer dizer: prestado a toda a comunidade e não individualmente a cada contribuinte. Deve, portanto, ser custeado por meio de impostos e não de taxas, por ser indivisível, contrariando o inciso III do artigo 79 do CTN e o inciso II do artigo 145 da Constituição.

A iluminação pública favorece a todas as pessoas que passam na rua e também aos donos de imóveis, porém não é possível individualizar a quantidade de luz gasta por cada um, para ser possível a cobrança da taxa.

Já afirmou o professor Ruy Barbosa Nogueira, citado pelo Desembargador Álvares Cruz, em voto vencedor proferido na Representação Interventiva por Inconstitucionalidade nº 9.318-0, em 15.02.89 (RT volume 642, às páginas 103/104), que "se é, por sua natureza (ontológica) comum (iluminação pública ou do povo) e por sua finalidade (teleológica) a todos, indistintamente (iluminação pública ou para o povo), de acordo com a própria qualificação jurídico-normativa constitucional e da legislação nacional ou complementar sobre o **factum**, isto, do serviço público suscetível de ser pressuposto fático da taxa (relação fática), vê-se que esta é insuscetível de ser fato gerador de taxa, porque não é serviço ou prestação de serviço específico, nem destacável em unidades autônomas de utilidade, nem prestado individualmente ao contribuinte (mas a todos), nem individualmente por ele usufruído (mas indistintamente por todos). Em resumo, é um serviço de uso comum (**uti universi**)". ("Taxas de serviço e Suas Limitações Constitucionais").

No mesmo sentido: Carlos Augusto Alcântara Machado, "Taxa de Iluminação Pública - Inconstitucionalidade", Rev. Ciência Jurídica, nº 58 - julho/agosto 94, pág. 262; Luciano Luz Badini Martins, "Ação Civil Pública - Cobrança de Taxa de Iluminação Pública - CEMIG X Prefeitura - Legalidade da Cobrança", Revista Ciência Jurídica, nº 55 - janeiro/fevereiro/1994, pág. 288; Ruy

Barbosa Nogueira, "Contribuição de Melhoria e Taxa de Iluminação Pública", Rev. de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, n° 43 (1981), pág. 42; Kiyoshi Habada, "Taxa de Iluminação Pública", "LEX - Jurisp. dos Tribs. de Alçada Civil de São Paulo", n° 121, maio/junho/90, pág. 21.

No RE 210.656-ES, de que fui relator, em que se cuidou da taxa de iluminação pública do Município de Vitória, ES, registrei, no tocante a esse serviço, a ausência do requisito da divisibilidade, dado que referido serviço não é suscetível de utilização individual pelo contribuinte, certo que a marca significativa desse requisito está na "possibilidade de identificação de cada contribuinte-usuário e a medida de sua utilização efetiva ou potencial." (Aliomar Baleeiro, "Dir. Trib. Brasileiro", Forense, 11ª ed., revista e complementada por Misabel Abreu Machado Derzi, pág. 565).

Assim posta a questão, adiro ao voto do eminente Ministro Relator, pelo que não conheço do recurso e declaro a inconstitucionalidade dos arts. 176 e 179 da Lei n° 480, de 24.11.83, do Município de Niterói, RJ, redação dada pela Lei municipal n° 1.244, de 20.12.93.

É como voto.

Morais

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 233.332-6

PROCED. : RIO DE JANEIRO
RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO
RECTE. : MUNICÍPIO DE NITERÓI
ADV. : LUZOÉ MARTINS VELEDA
RECDO. : SYLVIO DE ALMEIDA
ADVDOS. : DARIO ALVES CORRÊA FILHO E OUTROS

Decisão : Depois dos votos dos Ministros Ilmar Galvão (Relator) e Marco Aurélio, que não conheciam do recurso extraordinário e declaravam, *incidenter tantum*, a **inconstitucionalidade** dos arts. 176 e 179 da Lei nº 480, de 24/11/1983, do Município de Niterói/RJ, na redação dada pela Lei Municipal nº 1.244, de 20/12/1993, o julgamento foi **suspenso** em virtude do pedido de **vista** formulado pelo Ministro Carlos Velloso. Ausentes, justificadamente, os Ministros Maurício Corrêa e Nelson Jobim. Plenário, 18.02.99.

Decisão: O Tribunal, por votação unânime, não **conheceu** do recurso extraordinário e declarou, *incidenter tantum*, a **inconstitucionalidade** dos arts. 176 e 179 da Lei nº 480, de 24/11/1983, do Município de Niterói/RJ, na redação dada pela Lei Municipal nº 1.244, de 20/12/1993. Votou o Presidente. Plenário, 10.3.99.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

Geraldo Brindeiro
Pl Luiz Tomimatsu
Coordenador