BANCO DO BRASIL — ISENÇÃO FISCAL

— A isenção fiscal concedida por lei federal ao Banco do Brasil abrange sòmente as atividades de caráter público pelo mesmo desempenhadas.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Banco do Brasil *versus* Prefeitura Municipal de São Paulo
Recurso extraordinário n.º 11.030 (embargos) — Relator: Sr. Ministro OROSIMBO NONATO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de embargos em recurso extraordinário n.º 11.030, de São Paulo, embargante a Prefeitura Municipal de S. Paulo, embargado Banco do Brasil. Acorda o Supremo Tribunal Federal integrando neste o relatório retro e na conformidade das notas taquigráficas precedentes, receber os embargos.

Custas como de Lei.

Rio, 9 de dezembro de 1949 (data do julgamento). — *Barros Barreto*, Presidente. — *Orosimbo Nonato*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato — O caso dos autos teve, na egrégia Primeira Turma, a seguinte exposição do Relator, o eminente Sr. Ministro Ribeiro da Costa: — "Dêstes autos consta, a fls. 47:

A Prefeitura Municipal de São Paulo promoveu o presente executivo fiscal contra o Banco do Brasil e o Banco do Estado de São Paulo, a fim de cobrar a importância de Cr$ 1.089,00, proveniente de impôsto territorial urbano, lançado à rua Almirante Marques Leão, distrito 7, exercício de 1938, conforme certidão de fls. 3.

Feita a penhora de fls. 7, embargou sòmente o Banco do Brasil S. A., alegando que o executivo não procede, porque êle, embargante, é serviço público federal e consequentemente imune de tributação nos precisos têrmos do art. 32, letra *c*, da Constituição de 1937; que uma série de decretos-leis tem reconhecido ao embargante como serviço público federal, sendo bem expressivos os considerandos últimos dos que enumera, isto é, o decreto n.º 24.094, entre os quais se destacam os dois seguintes: "Considerando que pelas leis federais n.º 3.213, de 30 de dezembro de 1916, art. 5.º; n.º 3.445, de 31 de dezembro de 1917, art. 7.º; n.º 3.644, de 31 de dezembro de 1918, art. 60; e decreto n. 3.976, de 31 de dezembro de 1919, 7.º, foi reconhecido ao Banco do Brasil o caráter de serviço público federal e outorgada, consequentemente, aos seus serviços, a mais ampla isenção de quaisquer tributos federais, estaduais ou municipais", considerando-se que o Banco do Brasil e suas agências, pelo preponderante interêsse que tem nêle a União e pelas relevantes funções que lhe cabem na economia nacional, constituem serviço público federal, portanto, é vedado aos Estados e aos Municípios de acôrdo com o art. 10 da Constituição, tributar seus serviços e bens". Que pelo último considerando citado se vê que a imunidade decorria não só das leis ordinárias como da própria Constituição de 1891, de conformidade com o seu art. 10; que é verdade que o decreto n.º 24.094 distingue os bens adquiridos para uso dos serviços do embargante e para desempenho de suas finalidades bancárias, dos não destinados àqueles objetivos, estabelecendo para ambas as categorias regime fiscal diferente, mas, deve-se considerar que tal decreto é de abril de 1934 e, posteriormente, sobrevieram as Constituições de 1934 e 1937, as quais restabeleceram em sua plenitude a vedação à União, aos Estados e aos Mu-

nicípios de tributar bens, rendas e serviços uns dos outros, extinguindo-se assim a fôrça dispositiva do mencionado decreto n.º 24.094, que foi citado apenas para reforço de argumentação, no sentido de mostrar que o embargante é serviço público federal; e nessas condições, deve o executivo ser julgado improcedente, pagas as custas pelas autoras".

Impugnados os embargos, decidiu o juiz de primeira instância:

"O caso dos autos ofereceria dificuldades dando margem a discussão de ordem doutrinária e interpretativa, se o imóvel tributado estivesse utilizado nos serviços do embargante ou tivesse sido adquirido para desempenho de sua finalidade bancária. Entretanto, isso não ocorre. E' ponto pacífico que o imóvel não estava sendo utilizado nos serviços do Banco, nem a êsse fim se destinava ou destina.

Em face dessa circunstância, tem razão a autora quando afirma que o tributo não recai sôbre os serviços do embargante. Mesmo considerando-se êste como serviço público federal, isto em nada influi na hipótese, uma vez que o bem tributado não estava empregado para a realização dêsse serviço nem a isso se destinava.

O embargante, Banco do Brasil S. A. é uma sociedade de economia mista. Nêle a União tem interêsse, inegàvelmente. Em face de sua estruturação dos serviços que lhe são cometidos, e que constituem aquêle serviço público federal já mencionado, êste interêsse da União é de grande monta, podendo mesmo ser considerado preponderante. Mas, apesar de tudo, o Banco do Brasil S. A. continua sendo uma entidade com personalidade e patrimônio próprios e não se confunde com os órgãos administrativos da União. Seu patrimônio não é patrimônio da União, malgrado o interêsse que a União nêle possa ter. Assim, os bens do Banco do Brasil S. A. não podem ser considerados bens da União e, quando não estejam utilizados para a realização dos serviços públicos nem se destinem ao desempenho de suas finalidades bancárias, indubitàvelmente, estão sujeitos à tributação.

E' o que se verifica na hipótese com os imóveis tributados, procedentes, em consequência, a cobrança ora feita.

Condeno, pelo exposto, o executado a pagar o pedido e custas, havendo a penhora por subsistente para os efeitos legais".

O Banco manifestou, a seguir, recurso extraordinário, nos têrmos do art. 74 do decreto-lei n.º 960, de 17 de dezembro de 1938, fundando-o nas alíneas *a* e *d*, do n.º III, do art. 101, da Carta de 37, cujo art. 32, letra *c*, entendo violado, além de se lhe haver dado inteligência diversa da consagrada por êste Supremo Tribunal e pelo Tribunal de Apelação do Distrito Federal, segundo se poderá ver dos acórdãos proferidos no recurso extraordinário n. 6.153, de São Paulo, de 12-4-1944, em Tribunal Pleno — Embargante a Prefeitura Municipal de Santos, e embargado o Banco do Brasil (cert. junta, fls. 2v. e 3, e no recurso extraordinário n.º 5.943, de Minas Gerais, de 16 de outubro de 1944, recorrente O Banco do Brasil, e recorrida a Prefeitura Municipal de Belo Horizonte (jurisprudência — Supremo Tribunal Federal, ed. da Imp. Nacional, vol. 25-1945, págs. 57 a 59).

Veio o recurso exaustiva e brilhantemente sustentado a fls. 58-71, impugnado a fls. 73 e seguintes, oficiando, afinal, o ilustre Dr. Procurador Geral, nestes têrmos (fls. 82):

"No caso, trata-se de impôsto e não de taxa. Por isso, conforme temos entendido e por vêzes já decidiu o egrégio Tribunal, opinamos pelo provimento do recurso, para se reconhecer ao Banco do Brasil a isenção pleiteada.

Distrito Federal, 5 de outubro de 1948. — *Luiz Gallotti*, Procurador Geral da República".

E o voto de S. Excia. oferece êste conteúdo:

"O Banco do Brasil, já reconheceu êste Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, nos têrmos do venerando acórdão certificado a fls. 53-55 goza da intributalidade de impostos federais,

estaduais e municipais, assente o princípio de que aquêle estabelecimento constitui serviço público, consoante decorre de disposições de Lei a saber Lei n.º 2.213, de 30 de dezembro de 1916, art. 5.º, primeira parte; decreto-lei n.º 24.094, de 7 de abril de 1934, ficando excluídas da mesma isenção apenas o impôsto de sêlo e o de transmissão.

Escuda-se essa interpretação à letra do art. 32, *c*, da Carta de 1937, vigente à época do ingresso em juízo, do executivo fiscal, intentado contra o ora recorrente. Adotando-a, para ter aplicação à espécie, conheço do recurso e lhe dou provimento".

De acôrdo com êsse pronunciamento e contra o voto do eminente Sr. Ministro Barros Barreto, tomou-se o acórdão de fls. 92:

"Banco do Brasil; serviço público. Intributalidade de impostos.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso extraordinário número 11.030, de São Paulo, recorrente Banco do Brasil S. A., recorrida Prefeitura Municipal de São Paulo:

Acorda o Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, conhecer do recurso, unânimemente, e lhe dar provimento, por maioria de votos, nos têrmos das notas taquigráficas anexas.

Custas *ex-lege*.

Rio, 22 de novembro de 1948. — *Barros Barreto*, Presidente *ad hoc*. — *A. M. Ribeiro da Costa*, Relator."

Irresignada a essa solução, veio a municipalidade de São Paulo com os embargos de fls. 94 (ler).

A impugnação está a fls. 104 (ler). O Exmo. Sr. Dr. Procurador Geral da República é de parecer sejam rejeitados os embargos. Passo os autos ao Exmo. Sr. Ministro Revisor.

E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Relator) — Tenho por inadmissível, neste passo do processo, o exame do cabimento, da admissibilidade do recurso, matéria decidida à última pela egrégia Primeira Turma.

Mas, no mérito, *data venia*, recebo os embargos, fiel ao que, à unanimidade de votos, decidiu êste Tribunal, em sessão plena, de 15 de setembro de 1948, no recurso extraordinário n.º 7.866.

Versou-se a matéria da constitucionalidade do disposto no art. 1.º do decreto n.º 24.094, de 7 de abril de 1934, *verbis*:

"Ficam os serviços e bens do Banco do Brasil isentos de todos e quaisquer impostos ou taxas federais, estaduais ou municipais, excluídos o impôsto de sêlo federal e impôsto de transmissão..."

E decidido ficou não ser írrito, por inconstitucional, o preceito, uma vez que alcance em suas raias sòmente as atividades de caráter público que o Banco do Brasil, sociedade de economia mista, e sujeito de direito privado, também exerça.

Dar àquele preceito extensão incircunscrita seria vogar ao arrepio de princípios fundamentais da lei maior e desatender à autonomia dos Estados e dos Municípios.

O mesmo não passa se se trata de serviço públicos federais desempenhados pelo Banco. E são êles numerosos e de grande momento e relevância.

Em tais hipóteses, a isenção é legitima, a uma por fôrça dos "poderes implícitos" atribuíveis à União, a outra por se tratar de serviço público da União e, pois intributável, em face dos preceitos constitucionais, pelas outras entidades de direito público.

A *vaexata quaestio*, pois, terá desato diferente conforme o impôsto cobrado. Se se trata de gravar a atividade do Banco como delegado do Govêrno federal, inadmissível será ela. E o mesmo ocorrerá ainda quando o impôsto diz para a atividade total do Banco, sem possibilidade de discrimes, como impôsto de indústrias e profissões, licença, etc.

Já se me rendeu ensejo de, com algum apontamento, desdobrar êsses conceitos.

Pelo só fato de tratar-se de sociedade de economia mista não se dá a isenção pretendida e nesse sentido é ex-

presso o decreto-lei n.º 6.016, de 22 de novembro de 1943.

Não é por ser o Banco do Brasil sociedade dêsse tipo — que, aliás, permanece sujeito de direito privado — que pode pretender isenção.

E' por exercer, de par com atividades bancárias comuns, *serviços da União* intributáveis pelos Estados e municípios. Nessa conformidade se o impôsto nìtidamente incide em atividade bancária comum ou em bens desrelacionados com as atividades do delegado do govêrno, devido será êle, como, *data venia*, no caso dos autos.

Põe o juiz em realce ser "ponto pacífico" não estar sendo o imóvel de que se trata, "utilizado nos serviços do Banco, nem a êsse fim se destinava ou destina" (fls. 48-48v.).

Nestes têrmos, o tributo não incide nem na atividade do Banco nem em patrimônio destinado ao exercício dessa atividade.

Reportando-me, *data venia*, aos votos que pronunciei no recurso extraordinário n.º 7.866, recebo os embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Macedo Ludolf (Revisor) — O Banco do Brasil, em si mesmo, absolutamente não constitui serviço público federal. E' êle considerado, segundo jurisprudência já consagrada, como sociedade de economia mista, possuindo sua personalidade e patrimônio próprio.

Por isso, não lhe assiste o direito de imunidade fiscal que preconiza, no que se entende com a sua atividade bancária, explorada no interêsse de particulares seus acionistas, embora se inclua entre êstes, representando maior parte, o Govêrno da União.

O assunto, ainda recentemente, foi ventilado perante a egrégia Segunda Turma dêste Excelso Petrório, no recurso extraordinário n.º 13.698, que me coube relatar, figuranda aquêle Banco como recorrente e a Prefeitura do Distrito Federal como recorrida.

A decisão no aludido recurso, tomada por unanimidade, deixou claro o entendimento básico de que, em vista do contido na Carta Politica de 1937, art. 32, letra *c*, e mais seu parágrafo único — a imunidade fiscal de que se trata só poderia alcançar os serviços públicos, ou os bens e rendas públicas; ficou mais acentuado que tal delimitação é aliás um imperativo do nosso sistema constitucional federativo, quanto à definição do poder de tributar da União dos Estados-membros e dos Municípios, inclusive o Distrito Federal. Nesta altura, observou-se, então, que cada qual tem sua órbita de ação, que não pode ser ultrapassada em prejuízo ou detrimento da que compete a outro. E, daí a conclusão, rigorosamente jurídica, de não possuir a União a faculdade de legislar, com o escopo de estabelecer a isenção do pagamento de impostos estaduais ou municipais, isenção que seria manifestamente inconstitucional.

Na espécie, trata-se de cobrança de impôsto territorial urbano promovida pela Prefeitura de São Paulo, referentemente ao exercício de 1938, isto é, quando vigente a aludida Carta de 1937: portanto, não assiste nenhuma razão ao Banco recorrente em negar-se a satisfazer tal tributo lançando sôbre a propriedade que possui, dada a sua situação de entidade privada, nas condições já expostas, não se achando imune do pagamento dos impostos e taxas, a não ser, particularmente, quanto aos serviços que costuma executar por expressa delegação do Govêrno federal, o que, evidentemente, não se cogita na hipótese.

O acórdão embargado, todavia, contra o voto do eminente Sr. Ministro Barros Barreto, entendeu de esposar a tese da intangibilidade do Banco em questão, no que diz respeito a impostos em geral declarando estarem excluídas dessa isenção apenas as taxas estabelecidas em lei.

Para isso, o aresto baseou-se na legislação ordinária invocada no voto do douto Sr. Ministro Ribeiro da Costa como Relator, segundo se vê a fls. 83-89.

Data venia, como já tive ocasião de demonstrar no citado recurso extraordinário n.º 13.698, é bem de ver que tal legislação, em absoluto, não haveria de prevalecer contra os ditames do estatuto supremo do país; acima de tudo deveria êsse estatuto ser cumprido e observado, à época em que foi ajuízada a lide, dado o seu objeto.

Reportando-me ao mais considerado por ocasião daquele julgamento, desejo reafirmar o ponto de vista de que o Banco do Brasil em causa não goza de qualquer previlégio de ordem tributária, no tocante à sua atividade no comércio bancário. Está êle sujeito ao pagamento tanto de impôsto, como de taxas.

Assim sendo, recebo os embargos, para restabelecer a decisão da justiça local em sua conclusão.

EXPLICAÇÃO

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Relator) — Sr. Presidente, quero deixar assinalado, ùnicamente para ressalva doutrinária, certa diferença que vai entre o voto do eminente Sr. Ministro Revisor ao meu modesto voto. Entende S. Excia. que a atividade do Banco sempre é tributada, a não ser nos serviços que desempenha, como delegado da União. Entendo que, nesta hipótese, e ainda quando se torna impossível estabelecer o discrime entre a atividade do órgão estatal e a atividade do Banco, como no caso do impôsto de licença, é de ser admitida a isenção. Com essa ressalva, mantenho o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Sr. Presidente, segundo jurisprudência assente pelo Supremo Tribunal Federal, para que contribuiu decisivamente, o voto do eminente Sr. Ministro Orosimbo Nonato, o Banco do Brasil não tem isenção de impôsto, a não ser quando exerça função delegada do poder público, porque o Banco é uma sociedade de economia mista, e, nos têrmos do decreto-lei n.º 6.016, de 22 de novembro de 1941, art. 1.º, § 3.º, a imunidade não atinge às sociedades de economia mista em cujo capital e direção o Govêrno participe e as emprêsas sob a administração provisória da União.

Como sociedade de economia mista, portanto, o Banco do Brasil não tem imunidade tributária. Se êle exerce, entretanto, serviço público, goza da imunidade inerente ao próprio serviço público.

Acrescentou a essa jurisprudência o eminente Sr. Ministro Orosimbo Nonato que, se não fôr possível fazer a distinção entre os serviços exercidos pelo Banco, não se podendo determinar quais os públicos e quais os privados, gozará êle também de isenção; não sendo possível a discriminação, é possível a imunidade fiscal.

No caso, entretanto, a discriminação é perfeitamente possível; o impôsto de que se pretende imune o Banco do Brasil, é relativo a um imóvel no qual o Banco não exerce as suas atividades, é uma propriedade privada do Banco como muito bem demonstraram os eminentes Ministros, Relator e Revisor, com os quais estou inteiramente de acôrdo, recebendo os embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa — Decidiu esta Suprema Côrte em reiterados arestos, que o Banco do Brasil goza de intributabilidade de impostos federais, estaduais e municipais, assente o princípio de que o mencionado estabelecimento constitui serviço público federal, consoante decorre de disposição de Lei, a saber — Lei número 2.213, de 30 de dezembro de 1916, art 5.º, 1.ª parte; decreto-lei n.º 24.094, de 7 de abril de 1934, ficando excluídos da mesma isenção apenas o impôsto de sêlo e o de transmissão.

Escuda-se essa interpretação na letra do art. 32, *c*, da Carta de 1937, vi-

gente à época do procedimento executivo contra o embargado consoante o proclamou êste Supremo Tribunal pelo acórdão de 12 de abril de 1944, proferido em grau de embargos, no recurso extraordinário n.º 6.153, de São Paulo, relatado pelo eminente Sr. Ministro José Linhares.

Decorre, a alegada improcedência do executivo, da posição do embargado no desempenho de serviço público federal, como tem reconhecido vários diplomas legais, sendo bem expressivos os *considerandа* do decreto n.º 24.094 dentre os quais se destacam êstes: — "Considerando que, pelas leis federais n.º 3.213, de 30 de dezembro de 1916 art. 5.º; n.º 3.445, de 31 de dezembro de 1937, art. 7.º; n.º 3.644, de 31 de dezembro de 1918, art. 60; e decreto n.º 3.976, de 31 de dezembro de 1919, art. 7.º, foi reconhecido ao Banco do Brasil o caráter de serviço público federal e outorgada, consequentemente, aos seus servidores a mais ampla isenção de quaisquer tributos federais, estaduais ou municipais".

Considerando-se que o Banco do Brasil e suas agências, pelo preponderante interêsse que tem nêle a União e pelas relevantes funções que lhe cabem na economia nacional, constituem serviço público federal e, portanto, é vedado aos Estados e aos Municípios, de acôrdo com o art. 10 da Constituição, tributar seus serviços e bens".

Sufragaram essa inteligência, além do citado acórdão de 12 de abril de 1944, o de 16 de outubro do mesmo ano, no recurso extraordinário n.º 5.943, de Minas Gerais (publicado *in* jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, vol. 25, 1945, págs. 57-59); o proferido nos recursos extraordinários n.º 10.942, de Minas Gerais e 11.030, de São Paulo, julgados em Primeira Turma.

O douto Relator do acórdão embargado manifestou-se, em sessão plenária, em lúcido voto, com essas palavras:

"Apesar de ser estabelecimento de economia mista, o Banco do Brasil S. A. também serve de aparelho do serviço público, no sentido de realizar a política econômica do Govêrno. Mau grado aquêle caráter, pois, é órgão em que também se verifica a personalização do serviço público. Assim, não sendo o caso de taxa remuneratória, pode o Govêrno Federal isentá-lo da tributação, tanto mais que o nosso regime mais é puramente federativo, desavultando o argumento inferido da autonomia dos Estados. E há lei expressa, não inconstitucional de isenção" (voto no recurso extraordinário n.º 6.153).

Com essa inteligência igualmente se pronunciaram os eminentes Srs. Ministros José Linhares, Laudo de Camargo, Castro Nunes, Aníbal Freire e Goulart de Oliveira, sustentando opinião inversa os Exmos. Srs. Ministros Barros Barreto e Filadelfo Azevedo acompanhados pelo saudoso Valdemar Falcão.

Não entende Otto Mayer que concessão de serviço público é ato administrativo por fôrça do qual a um indivíduo é dado o poder sôbre uma porção da Administração pública. Assim, "uma instalação que exteriormente se apresente sob as mesmas poderá significar, em um caso, uma concessão, em outro uma simples permissão. O que é decisivo, em última análise, será sempre o caráter do título que serve de fundamento jurídico. Para que haja concessão, é preciso que, de uma parte, êsse título seja um ato administrativo por sua forma e pela competência de quem emana; e de outra parte, cumpre que, conforme o seu conteúdo, vise constituir, proveito da pessoa a quem se dirige um direito subjetivo sôbre a coisa pública" (Traité de Droit Administratif, III § 49).

Paulo Mazagão aborda êsse tema em sua monografia — *Natureza Jurídica da Concessão de Serviço Público*, definindo-o como espécie, "em cujas manifestações se verifica, sempre, a incumbência de um serviço público a uma pessoa de direito privado, que em seu nome exerça" (pág. 15).

Mais precisa é a conceituação de Jèze (Gaston) — Principes Généraux du

Droit Administratif, pág. 247), *verbis*:

"A concessão de serviço público deve ser caracterizada ùnicamente pela intenção dos governos no tocante à atividade administrativa considerada. São ùnicamente, exclusivamente serviços públicos as necessidades de interêsse geral que os governantes, num dado pais, em uma dada época, decidiram satisfazer pelo processo do serviço público".

Colhe-se, dêsses conceitos que, se o embargado executa serviço, em sua atividade específica, no desempenho de serviço público federal, como na hipótese ocorre, há que considerar sua atividade com êsse mesmo caráter, participando, pois, de isenção tributária.

Pelo exposto e mantendo o voto que proferi na Turma, rejeito os embargos, *data venia* dos eminentes Srs. Ministros Relator e Revisor.

VOTO

O Sr. Ministro Edgar Costa — Sr. Presidente, recebo os embargos de acôrdo com o voto do Sr. Ministro Orosimbo Nonato.

VOTO

O Sr. Ministro Aníbal Freire — Sr. Presidente, pela sua organização e disposição legais, o Banco do Brasil desempenha, inquestionàvelmente, serviço público federal. Funciona até como repartição arrecadadora. Por isso compreendo na imunidade tributária tudo quanto se relacione com a atividade do Banco, exclusiva a atividade estritamente bancária ou na hipótese de taxa.

Rejeito os embargos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Receberam os embargos, contra os votos dos Exmos. Srs. Ministros Ribeiro da Costa e Aníbal Freire.

Impedidos os Exmos. Srs. Ministros Luiz Gallotti e Lafayette de Andrada.

Presidiu o julgamento o Exmo. Senhor Ministro Barros Barreto, por ter se dado como impedido o Exmo. Senhor Ministro Laudo Ferreira de Camargo, Presidente.

Deixaram de comparecer, por se achar em gôzo de licença, o Exmo. Senhor Ministro Goulart de Oliveira, substituído pelo Exmo. Sr. Ministro Macedo Ludolf, e, por motivo justificado, o Excelentíssimo Senhor Ministro José Linhares.