MUNICÍPIO — CRIAÇÃO — DESMEMBRAMENTO — ARRECADAÇÃO DE TRIBUTOS

— Cessada a competência tributária do município antigo, porque se criou um novo titular, deve êste receber as quantias arrecadadas em seu nome, nas fontes tributárias que legalmente são suas, no período entre a criação e a instalação.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Prefeitura Municipal de Araçatuba *versus* Prefeitura Municipal de Guararapes

Apelação cível n.º 51.588 — Relator: Sr. Desembargador A. DA SILVA LIMA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 51.588, de Araçatuba, em que são apelantes e apelados os municípios de Araçatuba e de Guararapes: Acorda, por maioria de votos, a Sexta Câmara Civil do Tribunal

de Justiça, dar-lhe provimento, nos têrmos do art. 263, § 1.º, do Regimento Interno, prevalecendo, como solução intermediária, o voto do terceiro Juiz. Em consequência, é provido o recurso do réu, em parte, para que seja liquidado em execução o saldo devedor ao município de Guararapes, compensando-se o seu crédito com o débito ao município de Araçatuba, representado pelas parcelas que se tenham dispendido com as arrecadações a restituir e as dispendidas em benefício do município autor, no período abrangido pela citada restituição, sem a limitação de 10% feita pela sentença. O recurso do autor fica prejudicado. Custas em proporção.

Trata-se de ação iniciada pela Prefeitura Municipal de Guararapes para haver do município de Araçatuba os valores correspondentes aos impostos e taxas arrecadados depois da criação daquele município, pela lei n.º 2.835, de 5 de janeiro de 1937. A questão vem historiada no relatório de fls., que se adota e se considera a êste incorporado.

A sentença resolveu o litígio com acêrto e merece confirmação, em sua mor parte.

O município de Guararapes surgiu como entidade de direito público interno por fôrça da precitada lei n.º 2.835, pois, como bem observa Clovis Bevilaqua, as subdivisões políticas dos Estados começam a existir desde que são estabelecidas pelas leis constitucionais e de acôrdo com elas se organizam (*Teoria Geral do Direito Civil*, § 21). As leis políticas, incluídas nestas as administrativas, têm aplicação imediata (Carlos Maximiliano, *Direito Intertemporal*, pág. 327). Não é possível, após uma reforma no mecanismo das instituições públicas, deixar funcionar paralelamente o sistema antigo e o novo (Paul Roubier, *Les Conflits des Lois*, vol. 2, pág. 463). A intervenção da lei, como diz Cunha Gonçalves, não é uma simples verificação do que existe, um aperfeiçoamento do que está em via de formação, não é um simples *nihil obstat*: é a concessão da personalidade, é a criação do sujeito de direito. Não há pessoas jurídicas de fato, o que seria uma *contradictio in adjecto*, pois as pessoas coletivas só existem em direito e pelo direito (*Tratado de Direito Civil*, vol. 1.º, pág. 773). Se desde a data de sua autonomia política o novo município tornou-se pessoa de direito público interno, tornou-se, pela mesma razão, pessoa capaz de direitos e obrigações, surgindo completa para direitos e obrigações, no mundo jurídico, correspondendo-lhe aquela porção de impostos e taxas atribuídos pela Constituição federal e pela estadual a todos os municípios.

Nem se conceberia a existência restrita e limitada dos municípios para certos e determinados deveres ou direitos. Embora a Administração do novo município ainda não fôsse autônoma, e sim prêsa à do município de que se destacou, e não possuísse êle as suas leis, tal a administração transitória, que nêle se estabeleceu, era feita em seu benefício, já como entidade política dotada de vida própria, pois rompidos os laços de subordinação e proclamada pela lei a plena autonomia de nova circunscrição, esta há de manifestar-se em tôda a sua energia e extensão, com todos os poderes e direitos, dos quais ressalta, necessàriamente, o de cobrar e perceber impostos e taxas. Cessada a competência tributária do município antigo, porque, criou-se um novo titular, é bem de ver que deve êste receber as quantias arrecadadas em seu nome, nas fontes tributárias que legalmente são suas. Por isto, bem pondera Temístocles Cavalcânti que "sem a utilização dos recursos financeiros, independente da intervenção de outro órgão, não pode haver autonomia administrativa" e que "não só a função tributária, também a arrecadação e aplicação dos tributos ficaram expressamente garantidos pela Constituição como condições essenciais ao exercício da plena autonomia local

(*Comentários à Constituição federal*, art. 28). Foi certamente êste o motivo pelo qual a lei n.º 233, de 24 de dezembro de 1948, dispondo sôbre o regime transitório na criação de municípios, determinou que enquanto não instalado, a contabilização de sua receita e despesa se faria em separado, pelos órgãos competentes da Prefeitura do município do qual houve o desmembramento e que dentro de 30 dias, após a instalação do novo município, essa mesma Prefeitura lhe enviaria os livros de escrituração e a competente prestação de contas, devidamente documentada. Por êsse serviço pagaria o novo município à Prefeitura de origem importância equivalente a 10% do total arrecadado (artigo 8.º, §§ 1.º e 2.º). Dir-se-á que essa lei é posterior à criação do município de Guararapes. Pouco importa, porque não se trata aqui de aplicar a lei, mas o princípio correto que ela veio depois sancionar, proclamando-lhe a Justiça.

O legislador pode orientar-se de modo diverso, como ocorreu, por exemplo, com a criação dos novos territórios federais, permitindo a lei que até efetivar-se a jurisdição da União, os Estados continuassem recebendo os tributos nas circunscrições desmembradas (decreto-lei n.º 5.839, de 21 de setembro de 1943, art. 10). Se nada se ressalva, se não se editam disposições expressas sôbre o regime de transição, aplicam-se os princípios gerais.

Também não é lícito confundir-se criação de um município com sua instalação, porque são atos diferentes, cronológica e jurìdicamente: a primeira assinala o nascimento da pessoa polìticamente formada pelo Estado, e a segunda, consequência daquela, publica o início de sua vida administrativa com órgãos próprios e definitivos.

Finalmente, a alegação da ré de que a quantia demandada já foi objeto de desconto na dívida oriunda do desmembramento não está provada, nem sequer foi objeto de contestação (fls.). O recurso merece provimento parcial, nos têrmos inicialmente indicados.

São Paulo, 5 de outubro de 1951. — *H. da Silva Lima*, Presidente e Relator para o acórdão — *Olavo Guimarães*, vencido, de acôrdo com a seguinte declaração de voto:

Sem embargo da argumentação exposta pelo digno magistrado, que hoje se encontra como Juiz titular da comarca de Monte Alto, votei no sentido de dar provimento parcial ao recurso da autora, Prefeitura Municipal de Guararapes, negando-o quanto ao recurso da ré, Prefeitura Municipal de Araçatuba.

O município de Guararapes foi criado pela lei n.º 2.835, de 5 de janeiro de 1937, mas sòmente foi instalado no dia 6 de junho do mesmo ano. Como é bem de ver, nesta última data é que o nóvel município passou a ter vida efetiva, deixou de fazer parte de Araçatuba e iniciou sua vida como entidade de direito público interno. Até à véspera de sua instalação não possuia administração própria e não tinha ainda eleitas ou nomeadas as autoridades que o haviam de governar.

Na verdade, o município de Guararapes permaneceu sob a administração do de Araçatuba até sua instalação real, efetiva e aliás solene, na forma da lei.

A Prefeitura de Araçatuba tinha, portanto, todo o direito de receber os impostos e taxas regularmente coletados, de conformidade com as leis então vigentes. Não se provou tivesse havido cobrança irregular ou por antecipação, no sentido de se prejudicar o município que breve seria instalado. E cumpria ao município de Araçatuba apenas empregar pelo menos metade da renda arrecadada no seu antigo distrito de paz, tal como determinava o parágrafo único do art. 13, da lei n.º 2.484, de 16 de dezembro de 1935.

No período de 5 de janeiro a 6 de junho de 1937, a Prefeitura de Araçatuba arrecadou em Guararapes a importância de Cr$ 87.861,10 e lá despendeu Cr$ 43.392,90. Fazendo as devidas contas, verifica-se que falta a quantia de Cr$ 1.075,90 para completar a metade da importância que a ré deveria empregar em serviços e melhoramentos locais em Guararapes. Esta é, a meu, ver, a única quantia que deverá ser restituída. Se o município de Guararapes, em virtude de lei posterior (fls.). mandou pagar despesas feitas pelo então subprefeito no período anterior à instalação, é bem de ver que se trata de assunto estranho a esta causa. Na inicial não se fêz pedido expresso dêsse ressarcimento. — *Tácito M. de Gois Nóbrega,* vencido, de acôrdo com a seguinte declaração de voto:

Dei provimento para julgar a ação improcedente pelos seguintes motivos:

1 — O município tem vida própria, como sujeito de direito, desde o momento em que é declarado criado pela lei.

2 — Consequentemente, seu território, desde êste momento, desligado que fica do município da origem, escapa à incidência das leis tributárias dêste, ficando tão-sòmente sujeito à incidência de suas próprias leis.

3 — Logo que tenha instalado seus órgãos direcionais, incumbe ao município recém-criado promulgar suas leis — orçamentária e de incidência de tributos — retroagindo as últimas ao princípio do exercício, sendo o mais, simples divisão em parcelas com determinação de épocas de recolhimento.

4 — Assim, não podia a Municipalidade de Araçatuba receber os tributos lançados em território de Guararapes, da forma como fêz, após a criaçao dêste município e antes da instalação de sua Municipalidade, pois suas leis ali já não podiam mais ter aplicação.

5 — Mas, a Municipalidade de Araçatuba não tinha direito a tal arrecadação que efetivou, não se pode obrigá-la, só por isto, a entregar o que recebeu à Municipalidade de Guararapes. Esta só tem direito à arrecadação de tributos feita segundo suas leis, que deveria ter desde logo providenciado, com retroação ao princípio do exercício — o que nem mesmo se sabe se providenciou ou não. Nem vale argumentar, a êste respeito, por analogia, com a relativamente recente lei n.º 233, de 24 de dezembro de 1948. Os dispositivos desta lei (que, diga-se de passagem, dificilmente se podem sustentar em face do art. 141, § 34, da Constituição federal, pois, segundo êles, neste ponto, estará o município recém-criado recebendo, através dos cofres do município de origem, tributos sem lei orçamentária e, o que é pior, com a incidência de leis que não são suas mas do outro) não cabem aplicados ao caso dos autos, porque destinavam-se aos municípios por ela criados e a criação de Guararapes deu-se em 1937 sob a égide exclusiva da Lei Orgânica. E, como esta silenciasse a respeito, ficou o assunto subordinado apenas aos princípios de direito, que na ocasião podiam ser invocados.

6 — Corre assim ao município de Araçatuba o dever de fazer a devolução do que sem direito arrecadou, porém, àqueles de quem fêz o recebimento, os munícipes que indèbitamente pagaram e não à municipalidade de Guararapes que não se apresenta sub-rogada no direito dêles.

7 — Como a arrecadação feita ilegalmente não pertence a nenhuma das duas Municipalidades, não se pode obrigar a de Araçatuba que detém as importâncias a entregá-la à de Guararapes. Dei assim provimento à apelação para julgar a ação improcedente.