CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO — ISENÇÃO FISCAL — LEI ESPECIAL

— A Companhia Docas de Santos, concessionária de serviço privativo da União, goza de isenção de impostos estaduais e municipais, em virtude de lei especial.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Prefeitura Municipal de Santos *versus* Companhia Docas de Santos
Recurso extraordinário n.º 17.468 (Embargos) — Relator: Sr. Ministro BARROS BARRETO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso extraordinário número 17.468, em grau de embargos, do Distrito Federal, sendo embargante a Prefeitura Municipal de Santos, e embargada a Companhia Docas de Santos:

Acordam, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plena, rejeitar os embargos, por votação unânime.

O relatório do feito e as razões de decidir constam das notas datilográficas que precedem.

Custas na forma da lei.

Rio, 17 de julho de 1951. — *José Linhares*, Presidente. — *Barros Barreto*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Barros Barreto — No relatório de fls. 1.176, da lavra do eminente Ministro Orosimbo Nonato, a cuja leitura vou proceder, está a exposição minuciosa da matéria apreciada pela 2.ª Turma julgadora, no recurso extraordinário, entre partes, como recorrente a Prefeitura Municipal de Santos e como recorrida, a Companhia Docas de Santos, respectivamente, autora e ré do executivo fiscal, para cobrança de impostos e taxas lançados no regime da Carta de 1937 e que deixaram de ser recolhidos nos exercícios de 1939 a 1947:

"Contra o acórdão de fls. 1.130, do egrégio Tribunal Federal de Recursos e de que foi Relator o Exmo. Sr. Ministro Cunha Vasconcelos, suscitou a Prefeitura Municipal de Santos recurso extraordinário, nos têrmos de fls. 1.131.

Exmo. Sr. Presidente do Tribunal Federal de Recursos.

A Prefeitura Municipal de Santos, pelo seu Diretor de Serviços Jurídicos, no agravo de petição n.º 711, de São Paulo, em que contende com a Companhia Docas de Santos e a Fazenda Nacional, não se conformando com o venerando acórdão, agora publicado, pelo qual, reformada a sentença de primeira instância, foi julgada improcedente a cobrança fiscal da autora, vem, perante V. Excia., dentro do prazo legal (Código de Processo, art. 32), interpor recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, com fundamento no art. 101, n.º III, letras *a* e *d*, da Constituição federal, requerendo a V. Excelência, seja o seu recurso admitido, processado e expedido nos têrmos legais.

Trata-se de um executivo fiscal movido contra a Cia. Docas de Santos, que explora o serviço portuário por concessão do Govêrno Federal no pôrto de Santos, para a cobrança de impostos a ela lançados pela Municipalidade-autora no regime da Constituição de 1937.

A ré invocou, em sua defesa, imunidade tributária, como concessionária da União para um serviço público federal, e o venerando acórdão recorrido acolheu essa defesa.

Essa decisão é, porém, contrária à letra expressa do art. 32, parágrafo único, bem como a outros dispositivos da Constituição federal de 1937, que domina o campo do litígio, além do que

deu à mesma Constituição e às leis federais aplicadas à matéria, interpretação diversa da que lhes têm dado outros Tribunais da República, inclusive o mesmo Supremo Tribunal Federal.

Contraria a decisão o disposto no artigo 32, parágrafo único, da Constituição federal de 1937, no qual se dispôs expressamente — como se repetiu no artigo 31, parágrafo único, da Constituição de 1946 — que "Os Serviços Públicos concedidos não gozam da isenção tributária".

Assim, julgando que a ré, como concessionária de serviço público, está isenta da tributação municipal, o venerando acórdão recorrido violou preceito expresso da Constituição, que, ao contrário, determina que os serviços concedidos não gozam de isenção tributária.

Julgando, como fêz, que a imunidade dos serviços concedidos, autorizada pelo art. 10, da Constituição de 1891, tal como era interpretada, não foi modificada pelas Constituições posteriores, violou ainda o mesmo art. 32, parágrafo único, da Carta de 1937, que alterou substâncialmente o sistema anterior, para estabelecer que os serviços concedidos não gozam de imunidade.

Por outro lado, decidindo pela validade de uma isenção de impostos municipais, outorgada por lei ordinária da União, julgou o venerando acórdão recorrido contra o disposto no art. 28, letra *b*, da Constituição de 1937, reproduzido no art. 28 da Constituição ora vigente.

A Constituição atribuíu e assegurou autonomia ao Município, especialmente para a decretação e arrecadação dos impostos de sua competência, entre os quais se incluem o impôsto predial e o territorial urbano.

Se o município é, nesses têrmos, autônomo, com êsse canon constitucional é incompatível o venerando acórdão recorrido, segundo o qual pode uma lei ordinária da União isentar uma emprêsa privada do pagamento de impôsto típica e exclusivamente municipais.

Decidindo pela isenção da ré em face do fisco municipal, o venerando acórdão recorrido violou, ainda, a letra expressa do art. 17 do decreto federal n.º 24.599, de 6 de julho de 1934, segundo o qual os concessionários de portos gozam apenas de isenção de impostos federais, que incidam sôbre as instalações ou serviços portuários, estando sujeitas à tributação municipal.

Essa lei — lei especial, que rege as concessões dos portos na República, limitando a isenção aos impostos federais, expressamente excluiu a imunidade, que o venerando acórdão recorrido atribuiu à ré, em face do fisco municipal.

Finalmente, o venerando acórdão recorrido está em total contradição com inúmeros julgados do Supremo Tribunal Federal e de outros tribunais do país, nos quais se decidira, contra o que aqui foi julgado, que os serviços públicos concedidos não gozam de imunidade fiscal, e que o art. 32, parágrafo único, da Carta de 1937, alterou substancialmente o sistema legal anterior, quanto à imunidade fiscal das concessões de serviços públicos.

Entre muitos outros, são notáveis os seguintes:

A — do Supremo Tribunal Federal

1) Acórdão de 14-1-47, no suplemento do *Diário da Justiça*, de 10-5-47, página 835.

2) Acórdão de 9-8-46, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 10-5-48, página 1.435.

3) Acórdão de 26-12-46, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 26-9-47, pág. 3.953.

4) Acórdão de 11-9-45, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 31-8-46, pág. 1.591.

5) Acórdão de 27-1-47, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 7-6-47, página 979.

6) Acórdão de 25-1-45, em recurso extraordinário no qual foi parte a mesma Cia. Docas de Santos, publicado no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 20-9-45, pág. 3.245.

7) Acórdão de recurso extraordinário n.º 1.937, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 1943, pág. 1.514.

8) Acórdão de 2-6-42, na *Revista Forense*, vol. 92, pág. 413.

9) Acórdão de 24-1-46, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 9-4-48, página 1.199.

10) Acórdão de 3-10-38, na *Revista Forense*, vol. 76, pág. 288.

11) Acórdão de 7-6-43, na *Revista de Direito Administrativo*, vol. I, pág. 515.

12) Acórdão de 19-5-44, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 31-8-44, pág. 3.895.

13) Acórdão de 27-1-44, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 6-9-48, pág. 2.251.

14) Acórdão de 3-10-47, no *Arquivo Judiciário*, vol. 85, págs. 77-146.

B — do Tribunal de Justiça de São Paulo

1) Acórdão de 4-3-43, no Suplemento do *Diário da Justiça*, de São Paulo, de 24-3-43, págs. 2-3 e no *Diário da Justiça*, da União, Suplemento de 20-9, de 1946.

2) Acórdão de 14-7-42, na *Revista dos Tribunais*, vol. 139, pág. 120.

3) Acórdão de 10-8-42, no *Diário da Justiça* de São Paulo, de 11-10-42, página 2.

4) Acórdão de 7-4-42, na *Revista dos Tribunais*, vol. 137, pág. 164.

5) Acórdão de 21-7-42, na *Revista dos Tribunais*, vol. 143, pág. 534.

C — do Tribunal de Apelação do Distrito Federal

Acórdão de 9-1-45, na *Revista Forense*, vol. 103, pág. 472, e na *Revista de Direito Administrativo*, vol. 1, página 491.

D — do Tribunal de Apelação do Rio Grande do Sul

Acórdão de 8-8-41, no *Arquivo Judiciário*, vol. 60, pág. 209.

Diverge, ainda, do acórdão do Supremo Tribunal Federal, de 16-10-42, no *Arquivo Judiciário*, vol. n.º 66, pág. 79, e do acórdão de 25-1-45, publicado no Suplemento do *Diário da Justiça*, de 20-9-48, pág. 3.245-8, nos quais se decidiu que o decreto n.º 4.288, a que se refere a ré, não constitui lei e que a lei n.º 1.143-1903, invocada pela ré, não é "Lei Especial" capaz de aproveitá-la para os efeitos do art. 32, parágrafo único, da Constituição de 1937.

Nesse mesmo sentido há, ainda, o acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, de 10-8-42, publicado no *Diário da Justiça*, de São Paulo, de 11-10-42, pág. 3.

Pelo exposto, confia a suplicante, que o recurso ora interposto será recebido e processado, como de direito, do que — P. deferimento.

Rio de Janeiro, 22 de maio de 1950. — *Ciro de Ataíde Carneiro* (Reg. Ordem n.º 924 — Diretor de Serviços Jurídicos)".

Razoaram as partes a fls.

O Exmo. Sr. Dr. Sub-Procurador Alceu Barbedo opinou pelo não provimento do recurso. E, nesta instância, oficiou nestes têrmos o eminente Doutor Procurador Geral Plínio Travassos:

"O venerando acórdão unânime recorrido, que adotou o exaustivo e brilhante voto do Ministro Cunha Vasconcelos, decidiu, tal como fizera em outro feito, que provocou o recurso extraordinário n.º 15.540, que "é legítimo o interêsse da União em defender isenção de impostos que venham a recair sôbre serviços por ela concedidos, pois que como necessária ao bom desenvolvimento de tais serviços teria havido aquela isenção', assim como reconheceu a existência da isenção concedida à Companhia Docas de Santos, por lei especial, a de número 1.145, de 31-12-1903, para não pagar impostos federais, estaduais e municipais, o que está também doutamente demonstrado nas razões de fls. 1.149-1.167.

Apoiou-se o venerando acórdão recorrido no proferido por êste egrégio Tribunal, no recurso extraordinário número 7.982, procedente, como êste, do Estado de São Paulo.

E outros há, no mesmo sentido, os quais os proferidos por êste pretório excelso, nos recursos extraordinários número 12.423, citado pela recorrida, às

fls. 722 e n.º 11.126, publicado na *Revista Forense*, vol. CXXVIII, páginas 444-447, tendo neste demonstrado o respectivo e eminente Relator Ministro Orosimbo Nonato, que em casos de interêsse público, como é o presente, a União, dentro dos seus 'Poderes implícitos", pode legislar a respeito e declarar a intributabilidade de certo bem.

Foi o que ela fêz em 1903, ao conceder, pela Lei n.º 1.145, a discutida isenção, que se incorporou aos direitos adquiridos pela recorrida, que a Constituição federal de 1946 manda respeitar (art. 141, § 3.º).

Acresce que, recentemente, no julgamento do recurso extraordinário número 15.540, de 10 do corrente mês, êste egrégio Tribunal negou provimento, unânimemente, ao recurso interposto pela ora recorrente, com o mesmo fundamento do presente.

Não vemos, assim, justificativa para o presente recurso extraordinário com fundamento no art. 101, n.º III, letra *a*, da Constituição federal.

Somos, porém, pelo seu conhecimento com o fundamento na letra *d*, em face das decisões citadas pela recorrente, em a petição de fls. 1.131-1.134, mas pelo seu não provimento, pelos fundamentos do venerando acórdão recorrido.

Distrito Federal, 31 de julho de 1950. — *Plínio de Freitas Travassos*, Procurador Geral da República".

E' o relatório. A julgamento".

Acrescento que, por votação unânime, foi conhecido o recurso, mas, sem provimento, nos têrmos do seguinte voto, único fundamentado: (lê).

E' esta a ementa do acórdão junto a fls. 1.191:

"Concessão de serviço público. Imunidade fiscal. Lei especial de isenção. Poderes implícitos da União. Conhecimento e desprovimento do recurso".

A recorrente opôs embargos a fôlhas 1.192, assim deduzidos: (lê).

A parte *ex-adversa* trouxe a impugnação de fls. 1.199, opinando, afinal, o eminente Dr. Procurador Geral da República, pela rejeição dos embargos (fôlhas 1.222).

E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Barreto (Relator) — Trata-se, na espécie, de serviço público portuário, privativo da União. E, sendo de sua exclusiva competência legislar sôbre a mesma matéria, podia a União, na concessão de tal serviço, decretar a isenção de impostos, em geral inclusive estaduais ou municipais, sem ferir o princípio da autonomia tributária dos Estados e dos Municípios.

A faculdade de isentar, que sòmente cabe ao poder que tem competência para tributar, não se choca com o disposto no art. 32, letra *c*, e parágrafo único, da Carta Política de 1937, ou no art. 31, n.º V, letra *a*, e parágrafo único, da Constituição vigente.

A decisão embargada está em perfeita harmonia com a jurisprudência assente da egrégia Suprema Côrte, valendo citar, entre outros, os acórdãos proferidos nos recursos extraordinários números 6.275, 7.892, 11.126, 12.423 e 15.540.

À vista do exposto e não obstante o esfôrço da embargante, impõe-se à confirmação, por seus doutos fundamentos, o venerando aresto da colenda turma julgadora.

Desprezo os embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Revisor) — Sr. Presidente, fui Relator do recurso na Segunda Turma e o voto que então proferi versou a questão nos seus aspectos principais, de fato e de direito.

Disse eu, então, que é muito encontradiça a observação de que o serviço público, com o ser concedido, não perde o caráter de serviço público.

Sua natureza não se transmuda com o ser exercido por particulares autorizados mediante concessão.

Tais serviços, como dizia Aureliano Leal (*Teoria e Prática da Constituição*, fls. 152), são as diferentes molas do mecanismo administrativo ou econômico, organizados pela União e pelos Estados, por êles dirigidos *ou por êles concedidos*. O particular é agente ou

instrumento na execução do serviço. E' delegado do poder público.

Se assim é, a intributabilidade dêsse serviço decorreria do mesmo princípio que veda a uma das pessoas jurídicas de direito público tributar bens, rendas ou serviços de outra e cuja curialidade os constitucionalistas americanos põem de manifesto em vulgarizadas lições.

Citei, então, as lições de Cooley e no mesmo sentido dos constitucionalistas pátrios: Rui Barbosa e Amaro Cavalcânti, João Barbalho e Carlos Maximiliano, Aristides Milton e Aurelino Leal.

A Carta Constitucional de 1937 deu ao problema solução que parece justa e feliz — depende a isenção, no caso, de lei especial que autorize.

Ora, na hipótese dos autos, tem a embargada em seu prol essa lei especial — a lei n.º 145, de 31 de dezembro de 1903, art. 19.

Em princípio, exato se nos mostra o assêrto de descompetir à União decretar isenções de impostos municipais.

Mas a matéria de que se trata é de *portos* e a Constituição atribui à União competência para sôbre a mesma legislar.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem sido uniforme no sentido da concessão do privilégio.

Trata-se de serviço público portuário, acrescendo a circunstância de haver lei especial que concede a isenção.

E' exato que o fato só de se tratar de serviço público concedido não implica a isenção. O regime atual difere do das Constituições de 1891 e de 1934. Mas, na hipótese, como disse, não só se trata de serviço público portuário, como há lei federal que outorga a isenção.

Voltando ao meu voto proferido na Turma, desprezo os embargos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Desprezaram os embargos, unânimemente.

Impedidos os Srs. Ministros Afrânio Antônio da Costa, Ábner de Vasconcelos e Luís Gallotti.

Deixaram de comparecer o Excelentíssimo Sr. Ministro Hahnemann Guimarães, por se achar afastado em exercício no Tribunal Superior Eleitoral, e o Exmo. Sr. Ministro Ribeiro da Costa, por se achar em gôzo de férias, sendo substituídos, respectivamente, pelos Exmos. Srs. Ministros Afrânio Antônio da Costa e Ábner de Vasconcelos.