ISENÇÃO FISCAL — EMPRÊSA DE ENERGIA ELÉTRICA

— Interpretação do Decreto-lei n.º 2.281, de 1940.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado de Minas Gerais *versus* Cia. Sul Mineira de Eletricidade
Recurso extraordinário n.º 25.915 — Relator: Sr. Ministro
RIBEIRO DA COSTA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de recurso extraordinário n.º 25.916, de Minas Gerais, recorrente Fazenda do Estado, recorrida Companhia Sul Mineira de Eletricidade.

Acorda o Supremo Tribunal Federal, em 1.ª Turma, não conhecer do recurso, por maioria de votos, nos têrmos das notas taquigráficas anexas. Custas *ex-lege*.

Rio, 23 de setembro de 1954. — *A. M. Ribeiro da Costa*, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa — Prende-se o presente recurso ao tema de isenção tributária em favor de emprêsa concessionária do serviço de energia elétrica.

Reconhecendo-a o acórdão recorrido (fls. 79), confirmou sentença de primeira instância, exarada pelo ilustre Juiz Valdo Leite de Magalhães Pinto nos seguintes têrmos (fls. 52-6):

"Vistos, etc. A executada, Companhia Sul Mineira de Eletricidade, substituindo a Prefeitura Municipal, como concessionária do serviço de energia elétrica local, adquiriu-lhe, por escritura, os móveis e os imóveis necessários à continuidade, sem interrupção da exploração dêsse serviço de utilidade pública, e, como não tivesse pago os impostos estaduais de transmissão *inter-vivos*, moveu-lhe, a Fazenda Pública estadual, após autuação e inscrição da dívida fiscal (certidões de fls. 3 e 4), o presente executivo para cobrar-lhe aquêles impostos mais taxas aderentes e multa de revalidação, tudo num total de Cr$ 290.690,00.

Defendeu-se a executada alegando estar isenta daqueles impostos nos têrmos do art. 1.º do Decreto-lei n.º 2.281, de 5-6-1940, isenção essa que já lhe foi assegurada por acórdão do egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em caso perfeitamente idêntico, quando da aquisição por ela feita à Prefeitura de Cristina, do Serviço de Energia Elétrica. Protestou ainda contra a exigibilidade das taxas aderentes e da multa de revalidação.

Impugnando os embargos, a exeqüente, por seu ilustre e culto representante, Dr. Fernando Olinto Pereira, Promotor de Justiça, alinhou respeitáveis argumentos, concluindo pela procedência da ação e sustentando as teses de que:

a) só ao poder competente para tributar cabe a faculdade de isentar;

b) a discriminação dos tributos (Constituição) assegura ao Estado competência exclusiva para tributação e cobrança dos impostos em aprêço, erigindo-o em único poder competente para decretação da isenção quanto aos mesmos;

c) essa faculdade exclusiva tem, ainda, como base o dispositivo constitucional que lhe confere competência para legislar supletivamente sôbre energia elétrica.

Nesta audiência ambas as partes apresentaram memoriais datilografados que se juntaram aos autos.

De meritis — Dúvida não há de que, pela Constituição vigente, e, ainda, pela de 1937, os concessionários de serviços públicos, por regra geral, estão sujeitos à tributação fiscal, e de que a isenção passou a ser apenas uma exceção dependente de lei especial.

Brilhantes e bem fundamentadas nesse sentido as razões da exeqüente, tanto na impugnação dos embargos, quanto no memorial apresentado.

Diz a Constituição no parágrafo único do art. 31: "Os serviços públicos concedidos não gozam de isenção tributária, salvo quando concedida pelo poder competente ou quando a União a instituir, em lei especial relativamente aos próprios serviços tendo em vista o interêsse comum".

Da interpretação resulta:

Regra geral: Os serviços públicos concedidos não gozam de isenção tributária.

Primeira exceção: O poder competente para tributar pode isentar de seus próprios impostos e serviço público concedido pelos outros poderes.

Segunda exceção: A União, e apenas ela, pode, por lei especial, relativamente ao próprio serviço público por ela concedido, desde que tenha em vista o interêsse comum, estabelecer isenção tributária abrangendo os impostos estaduais e municipais.

José Manuel Rodrigues, em seu artigo *Tributação das Emprêsas de Energia Elétrica*, in *Revista Forense*, vol. 129, pág. 613, diz: "O constituinte de 1946 foi além, dando à União o direito de prescrever, em favor dos serviços que conceder a isenção não só dos próprios impostos, mas igualmente dos tributos

estaduais e municipais, tendo em vista o interêsse comum.

Parecem-me bem claramente delineadas, no texto do parágrafo único do art. 31, as duas hipóteses acima discriminadas; é bem certo que a parte final do preceito não terá sentido senão se lhe der a inteligência que lhe atribuímos.

Foi, pois, a própria Constituição que abriu, em favor da União, a exceção apontada, restringindo, neste particular, o âmbito da autonomia dos Estados e dos Municípios. Destarte, quando uma lei federal prescreve, em relação aos serviços públicos concedidos pela União, que os mesmos escapam à incidência de impostos estaduais e municipais, essa lei é perfeitamente constitucional, eis que as normas dos arts. 19, 28 e 29 da Constituição se devem entender em harmonia com a do parágrafo único do art. 31" (confere pág. 616).

Produção e exploração da energia elétrica constituem serviços públicos federais. Sôbre êles compete à União legislar (art. 5.º, XV, "L"), pouco importa possa o Estado fazê-lo supletivamente, pois há de preponderar, nas divergências, o dispositivo federal. A Carta Magna atribui à União competência para estabelecer o regime do impôsto único sôbre energia elétrica (art. 15, III, e § 2.º). A União poderá mediante lei especial (art. 146 e 151) intervir no domínio econômico, e mais do que isso, monopolizar mesmo determinada indústria ou atividade, e, de fato, já o fêz com referência aos serviços de energia elétrica, através do Código das Águas e de leis posteriores, chamando a si a competência exclusiva de concedê-los.

Além dêsses dispositivos expressos quanto à sua competência, a União ainda goza dos poderes implícitos dêles decorrentes. "A competência privativa da União não é limitada ao que está enumerado na Constituição. Esta, como qualquer outra lei, escreve Rui Barbosa, não estatui sòmente o que reza em têrmos explícitos o seu texto, senão também o que nêle implìcitamente se abrange e o que necessàriamente se segue da essência de suas disposições.

Regra é de interpretação, dizem os juízes americanos, que o que está implícito numa norma legislativa, dela tão realmente é parte quanto o que na sua letra está expresso... Em virtude dos poderes implícitos que lhe competem, a União pode usar de todos os meios necessários próprios ao perfeito exercício dos poderes expressos. E ela é o único árbitro da escolha dêsses meios sem outra razão senão a de não serem os mesmos contrários à moral, à Constituição ou aos fins essenciais do Estado" (Araújo Castro, *A Nova Constituição Brasileira* — 1934 —, pág. 83). Diz o Ministro Orosimbo Nonato, com referência aos poderes implícitos: "O govêrno central visando ao bem comum e a fins de interêsses coletivos, pode conferir a certo instituto certas características que torne intributável sua expansão, sem o que aquêles seriam inatingíveis" (*Revista Forense*, vol. 124, pág. 175, *in fine*).

Armada dos poderes constitucionais, resolveu a União intervir no setor da energia elétrica, estabelecendo o monopólio federal, tendo em vista a grande importância que representa para o bem-estar comum e para a expansão econômica do País. Pelo art. 161, do Código das Águas (1934), estatuiu:

"As concessões dadas de acôrdo com a presente lei ficam isentas de impostos federais e de quaisquer impostos estaduais ou municipais, salvo os de consumo, renda e venda mercantis", e, posteriormente ampliando o alcance do dispositivo, dispôs pelo Decreto-lei n.º 2.281, de 5 de junho de 1940:

"Art. 1.º A partir do dia 1.º de janeiro de 1940 tôdas as emprêsas que produzem ou apenas transmitam ou distribuam energia elétrica ficam isentas de quaisquer impostos federais, estaduais ou municipais, salvo os de consumo, de renda e de vendas e consignações incidindo êste sôbre o material elétrico vendido ou consignado, e os territorial e predial, sôbre terras ou prédios não utilizados exclusivamente para

os fins de administração, produção, transmissão, transformação ou distribuição de energia elétrica e serviços correlatos". E encontramos aí, então, a lei especial que a União, tendo em vista o interêsse comum, instituiu relativamente a um serviço público federal sujeito ao seu monopólio.

Tão profunda foi a intervenção federal verificada nesse setor, que assentou-se a tese de que: "O patrimônio de uma emprêsa elétrica não é propriedade privada do concessionário, mas sim propriedade votada ao serviço público, pertencente ao poder concedente, ao qual revertem, com ou sem indenização, os bens e instalações da emprêsa, terminado o prazo da exploração, no que o investimento do concessionário se equipara a um empréstimo público, com direitos e obrigações especiais, quer para a construção da obra pública, quer para a própria exploração do serviço... na concessão de uma obra ou de um serviço público, o Govêrno não transfere propriedade alguma ao concessionário: êste obtém apenas o uso ou gôzo da coisa durante o prazo da exploração concedida. Esta tese, afirmada em notável acórdão do Supremo Tribunal, é que justifica, do ponto de vista jurídico, a isenção de tributos dos concessionários de serviços públicos" (José Martins Rodrigues, artigo já citado, *in Revista Forense*, vol. 129, pág. 614). A reversão do patrimônio utilizado para produção ou exploração do serviço de energia elétrica já se encontra determinada pelo art. 165 do Código de Águas, pelo que, em última análise, o concessionário do serviço de energia elétrica quando obtém uma concessão nunca adquire, na verdade, o domínio dos móveis e imóveis, porque êsses reverterão, findo o prazo, ao domínio do poder concedente.

Em face dos dispositivos constitucionais e da lei especial instituída pela União (Decreto-lei n.º 2.281, art. 1.º), a executada, concessionária de serviço público federal, está isenta dos impostos que o Estado lhe pretende cobrar, nesta ação, com referência a imóveis e móveis que se encontram destinados e aplicados para os fins exclusivos de administração, produção, transmissão e distribuição de energia elétrica, conforme se fêz prova pela certidão fornecida pela Prefeitura Municipal a fls. 16.

Isenta estando a executada, dos impostos de transmissão *inter-vivos* quanto aos imóveis, e de sêlo quanto aos móveis, *ipso-fato*, o estará das taxas aderentes, só devidas quando devidos aquêles, pois não têm estas o caráter de taxa remuneratória por serviços prestados diretamente ao contribuinte.

Bem se expressa o digno representante da executada, quando no memorial apresentado nesta audiência, diz "vale acentuar que as taxas, aqui reclamadas, são acessórias do impôsto de transmissão *inter-vivos*. Inexistindo êsse impôsto, inexistem, *ipso-fato*, os seus acessórios".

É de se salientar que as parcelas sob a rubrica de "revalidação", seriam inaplicáveis, ainda que nesta ação se julgassem devidos aquêles impostos. É que a executada estaria de boa-fé. No caso, perfeitamente idêntico (veja-se a confissão da exeqüente no item XI da impugnação aos embargos, fls. 22), em que a mesma executada deixou de pagar os mesmos impostos a mesma exeqüente, quando adquiriu da Prefeitura vizinha de Curitiba a emprêsa municipal de energia elétrica — o nosso egrégio Tribunal de Justiça deu-lhe ganho da causa, reconhecendo a isenção fiscal que lhe amparava. Como se punir, pois, com a pesada multa de revalidação quem se encontra a defender um direito já reconhecido pelos Tribunais? Magnífico voto do Ministro Orosimbo Nonato, adotado por decisão unânime do Supremo Tribunal — recurso extraordinário n.º 5.104 — *in Revista Forense*, vol. 115, pág. 417: "O que, ao cabo de contas, se decidiu foi a improcedência da cobrança de multa por infração da lei fiscal de contribuinte que deixou de pagar o impôsto, adentrado na convicção legítima — porque alimentada nas decisões da Justiça — de ser êle indevido... E pôsto se lhe desse no caso,

efeito retroativo, ao Decreto n.º 2.875, imutável seria a situação, pois não se trata no caso de se considerar a legitimidade ou ilegitimidade do impôsto, senão a procedência de imposição de multa a contribuinte de boa-fé, que deixou de pagar de acôrdo com a orientação dos Tribunais e curvando-se ao prestígio da jurisprudência. E que no caso atendível é a boa-fé, já o tem julgado um par de vêzes êste Tribunal" (confere pág. 419).

No presente caso para se julgar procedente o executivo, e resolver-se pela tributação, ter-se-ia de negar aplicação a uma lei federal especial (Decreto-lei n.º 2.281), considerando-a inconstitucional. Mas, se por fôrça da Constituição compete à União legislar sôbre energia elétrica e se a lei federal decretou a isenção como lhe é facultado pela parte final do parágrafo único do art. 31, nada se pode argüir contra a constitucionalidade da lei. Em prol da isenção tributária já se firmou muita doutrina e muita jurisprudência. Senão vejamos:

Casos análogos: "Com relação aos concessionários de energia elétrica poder-se-ia, perfeitamente, invocar como lei especial a que se refere o parágrafo único do art. 31 da Constituição federal, o Decreto-lei n.º 2.281, de 5 de junho de 1940, como semelhantemente decidiu o Supremo Tribunal Federal no recurso extraordinário n.º 7.777, julgado em 19-12-1947 (*Diário da Justiça* de 6 de outubro de 1949, pág. 31.214; José Martins Rodrigues, *Tributação das Emprêsas de Energia Elétrica, in Revista Forense*, vol. 129, pág. 613). Apenas a lei invocada, como caso especial para aplicação do art. 31 da Constituição, em lugar do Decreto-lei n.º 2.281, de 1940, foi a Lei estadual n.º 2.396, de 1929. Em favor da aplicação do Decreto-lei n.º 2.281, entretanto, já existem diversas decisões recomendando que a União pode conferir isenção de impostos estaduais e municipais (acórdão do Supremo Tribunal Federal de 14-12-1948, *in Revista Forense*, vol. 124, pág. 74, Tribunal Federal de Recursos de 30-3-50, e de 13-7-48, *in Diário da Justiça de* 12-7-50, pág. 2.157, de 6-3-50, pág. 790, respectivamente: do Tribunal de Apelação do Distrito Federal de 5-6-1945, *in Revista Direito Administrativo*, vol. V, pág. 112; veja-se comentário de Aloísio Lopes Pontes, a um acórdão do Supremo Tribunal; recurso extraordinário n.º 14.360, *in Revista Forense*, vol. 134, pág. 423). "Concessão do Serviço Público — Isenção Fiscal. Na concessão do serviço público privativo da União pode esta decretar a isenção de impostos estaduais ou municipais, sem ferir a autonomia estadual ou municipal — Prefeitura Municipal de Santos *versus* Companhia Docas de Santos — recurso extraordinário n.º 17.467 — (embargos) acórdão unânime do Supremo Tribunal Federal, Sessão Plena em 17 de julho de 1951, *Revista Forense* (Jurisprudência resumida), vol. 142, pág. 163, *in fine*. "Afinal a Carta de 1937, neste ponto seguida pela Constituição vigente, fugiu às seduções da doutrina e pela consideração de que a concessionária do serviço público ao contrário do Estado procede como comerciante ou industrial, age de *lucro captando*, extinguiu a isenção que sòmente prevalece se nesse sentido houver lei especial inspirada no interêsse geral.

Ora, no caso dos autos, julgou o ilustre Tribunal Federal de Recursos que essa lei existe. De resto, no caso, trata-se de serviços de portos, cabendo à União legislar a respeito. E aqui podia ser invocada a teoria dos poderes implícitos..." (voto de Orosimbo Nonato — acórdão do Supremo Tribunal de 24-4-1951, recurso extraordinário n.º 17.806, Prefeitura Municipal de Santos *versus* Companhia Docas de Santos, *Revista Forense*, vol. 138, pág. 109, conf. pág. 112).

Casos idênticos: "Serviços de eletricidade — Isenção de Impostos — Competência — Compete à União, por estar sob sua jurisdição, isentar de impostos os serviços de eletricidade. O Decreto-lei n.º 2.281, de 1940, não foi revogado pelo parágrafo único do art. 31, da Constituição federal; apelante, Compa-

nhia Fôrça e Luz Cataguases — Leopoldina, Apelação n.º 5.963 — Relator, Desembargador Lincoln Prates, acórdão da 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em 20 de abril de 1950 — *Revista Forense*, vol. 133, pág. 504 (Jurisprudência resumida). "O Decreto-lei federal n.º 2.281, de 5 de junho de 1940 (art. 1.º), isentou a agravante do ônus de impostos federais, estaduais ou municipais, salvo os que ali são excetuados. A União pode conceder tais isenções, desde que o faça de modo geral, para alcançar finalidade a que vise, legislando sôbre matéria de sua competência. A isenção de impostos, porém, não compreende a isenção de taxas". Agravo de petição n.º 3.529 — Agravante, Companhia Sul Mineira de Eletricidade — Acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, de 25 de maio de 1950 — *in* "O Diário", de Belo Horizonte, de 19-2-1953. — Observação: Do voto vencido proferido pelo eminentíssimo Desembargador Eduardo de Meneses Filho, contam os dois seguintes trechos: "No sentido da isenção se pronunciou o egrégio Supremo Tribunal Federal por acórdão de 4 de junho de 1948, em caso de interêsse da agravante mesma, sendo relator o notável Ministro Orosimbo Nonato" (*Revista Forense*, vol. 120-96). "Também esta Câmara assim decidiu há pouco em caso de Além Paraíba contra o meu voto". Veja-se o número citado de "O Diário". "Não pode haver dúvida a faculdade da União de isentar dos impostos, por lei especial, os serviços outorgados em concessão.

E, entre êles, se alinha, com fisionomia típica, os de exploração de energia elétrica. Evidentemente se apenas fôsse lícito à União, liberar o que lhe cabe tributar, seria, indiscutìvelmente, ocioso, o art. 31, parágrafo único, da Constituição federal, inscrevendo um princípio que entra, imperativamente, olhos a dentro do intérprete. A essa ordenação se deve dar uma inteligência mais consentânea às regras elementares que presidem à técnica legislativa; e a essa hermenêutica se atinge, atribuindo-lhe o sentido esposado pela ré, a saber: que defere à União o direito de forrar de impostos as emprêsas que se dediquem a serviços, em tese, reservados à administração federal, desde que o faça em lei própria, considerando o interêsse público. E, decidindo em conformidade com ela, o acórdão embargado julgou com acêrto" (acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, embargos à apelação n.º 3.529; embargante, Companhia Sul Mineira de Eletricidade, *in* *O Diário*, de 19-2-1953, já citado).

Assim, pois, em face de tudo quanto foi exposto e acatando a jurisprudência que se vem firmando através de acórdãos do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Justiça dêste Estado (vejam-se os dois últimos citados), julgo improcedente a ação executiva proposta, e, em conseqüência, insubsistente a penhora constante do auto de fls. 8 verso.

Nos têrmos do disposto no art. 53 da Lei n.º 960, recorro, de ofício, desta decisão para o egrégio Tribunal de Justiça do Estado, para onde mando sejam remetidos os autos dentro dos prazos legais".

A Fazenda do Estado recorre com apoio na alínea *a* do preceito constitucional adequado, por violação do art. 1.º do Decreto-lei n.º 2.281, de 5-6-1940, e dos arts. 15, n.º 6, § 5.º, e 19, da Carta de 1946.

Processado o recurso, subiram os autos, tempestivamente.

O ilustre Dr. Procurador Geral da República opina a fls. 89:

"O recurso foi interposto com apoio na alínea *a* do preceito constitucional, alegando o recorrente a revogação do art. 1.º do Decreto-lei n.º 2.281, de 5-6-1940, em face dos arts. 15, n.º 6, § 5.º, e 19, da Constituição federal.

Como já tem sido decidido inúmeras vêzes por êste excelso Pretório a União pode isentar de impostos federais, estaduais e municipais, por lei especial, os serviços públicos concedidos e entre êstes se alinha a exploração da energia elétrica.

Opinamos, assim, pelo não conhecimento do recurso ou pelo seu não provi-

mento, caso entenda dêle conhecer a egrégia Turma Julgadora.

Distrito Federal, 27 de agôsto de 1954. — *Plínio de Freitas Travassos*, Procurador Geral da República".

É o relatório.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa — A intributabilidade decorre, no caso, do caráter do serviço público, a cargo da emprêsa concessionária, que o executa por delegação expressa do poder público, êste autorizado, *ex-vi* do disposto no art. 31, parágrafo único, da vigente Constituição, como antes o fôra nos têrmos do art. 32, parágrafo único da Carta de 37, a outorgar, por lei especial a isenção de impostos.

De regra, o só serviço público concedido não goza de isenção tributária. Goza-o, porém, por exceção, se lei especial, do Poder concedente, outorga a intributabilidade. Tal ocorre, na espécie, na forma do disposto no art. 1.º do Decreto-lei n.º 2.281, de 5 de junho de 1940.

Dispondo, por essa forma, não entra em conflito a lei especial com as normas contidas nos arts. 19, 28 e 29, da Carta Magna, desde que com elas se harmoniza a parte final do parágrafo único do art. 31, do mesmo Estatuto Político.

Demais disso, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal guarda coerência e uniformidade no sentido da concessão do privilégio.

Não conheço do recurso.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Mário Guimarães — Sr. Presidente, peço vênia para discordar de V. Exa. e ficar sendo voto vencido.

O poder de isentar é correlato do poder de tributar. A entidade que pode tributar é a que pode isentar.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram, contra o voto do Sr. Ministro Mário Guimarães.

Ausentes, em gôzo de licença especial, os Srs. Ministros Barros Barreto, Presidente, e Nelson Hungria, substituídos pelos Srs. Ministros Ábner de Vasconcelos e Henrique D'Ávila.