IMPÔSTO DE INDÚSTRIAS E PROFISSÕES — IMPÔSTO ÚNICO SÔBRE LUBRIFICANTES E COMBUSTÍVEIS LÍQUIDOS

— Pode ser cobrado o impôsto de indústrias e profissões de quem exerce o comércio de gasolina, lubrificantes e combustíveis líquidos.

— Interpretação do art. 15, n.º III, da Constituição.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Municipalidade de São Paulo *versus* Mobil Oil do Brasil (Indústria e Comércio) Ltda.

Agravo de petição n.º 89.232 — Relator: Sr. Desembargador SAMUEL FRANCISCO MOURÃO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição n.º 89.232 da comarca de São Paulo, em que é recorrente o Juízo *ex officio*, sendo agravante a Municipalidade de São Paulo e agravada a Mobil Oil do Brasil (Indústria e Comércio) Ltda. Acordam em Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, adotado o relatório da sentença a fls., por maioria de votos, dar provimento aos recursos para o efeito de ser denegada a segurança impetrada, pagas as custas pela agravada.

Entende a impetrante que não está obrigada a pagar o impôsto de indústrias e profissões que lhe exige a impetrada por incidir sôbre suas atividades, pois negocia exclusivamente com lubrificantes e combustíveis líquidos pelo que, nos têrmos do n.º III do art. 15 da Constituição federal, está sujeita apenas ao impôsto da União, ou seja ao impôsto único por esta decretado. Defendeu-se a Municipalidade sustentando a legalidade do tributo que cobra por inconfundível com o referido *ex adverso*.

A sentença, porém, lhe foi desfavorável e concluiu concedendo a segurança requerida, daí resultando o recurso oficial e o voluntário da Fazenda. A Procuradoria-Geral foi pelo provimento e neste sentido decidiu a Turma Julgadora, em maioria, reiterando anteriores pronunciamentos entre os quais os encontradiços na *Revista dos Tribunais*, vols. 194/297, 197/328, 204/371, 206/519, 208/366, 211/431, 215/210, 225/164, 251/194, e muitos outros, sendo que o primeiro dos citados (*Revista dos Tribunais*, vol. 194/297) está junto a fls. dêstes autos, por fotocópia.

Firmou essa numerosa jurisprudência aqui integralmente adotada o entendimento acertado de que os municípios podem cobrar o impôsto de indústrias e profissões das pessoas que exercem o comércio de gasolina, combustíveis e lubrificantes afins, sem qualquer ofensa ao preceito constitucional acima indicado. O que êste proíbe é tão-sòmente a imposição de outro tributo real que incida sôbre os aludidos produtos mas não o nìtidamente pessoal aqui discutido, que recai, exclusivamente, sôbre a atividade profissional do contribuinte.

Um não tem nada a ver com o outro e, portanto, a cobrança contra a qual se insurge a impetrante não é inconstitucional.

A segurança, em conseqüência, não podia ser concedida e, nessas condições, impõe-se a reforma do decisório recorrido que não pode subsistir.

São Paulo, 8 de agôsto de 1958 — *Euler Bueno*, Presidente. — *Samuel Francisco Mourão*, Relator designado. — *Minhôto Júnior*. — *J. C. Ferreira de Oliveira*, vencido, de acôrdo com a seguinte declaração de voto: Fiquei vencido, *data venia* da douta maioria, porque, reconhecendo preliminarmente a inconstitucionalidade da co-

brança, por atentar contra o disposto no art. 15, n.º III, da Carta Política de 1946, propunha a remessa dos autos ao egrégio Tribunal Pleno, nos têrmos do art. 200 do mesmo Estatuto.

Embora reconheça que se trata de matéria controvertida na jurisprudência, tendo para mim, de acôrdo com a melhor doutrina, que a competência da União para arrecadar o impôsto único sôbre as emprêsas, enquadradas no art. 15, n.º III, da Constituição federal, exclui a competência concorrente dos Estados e Municípios para lançar tributos de qualquer natureza sôbre as atividades das mesmas emprêsas.

Assim doutrinam Temístocles B. Cavalcanti (*Comentários à Constituição de* 1946, vol. I, pág. 246), Aliomar Baleeiro (*Uma Introdução à Ciência das Finanças*, vol. II/578 e 462), Rubens Gomes de Sousa (*Compêndio de Legislação Tributária*, pág. 349, e *Revista de Direito Administrativo*, vol. 41/486), José Sabóia Viriato de Medeiros (em notável estudo *in Revista de Direito Administrativo*, vol. 44/466), Ministro Laudo de Camargo (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 45/567), Gilberto de Ulhôa Canto (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 25/41), Eduardo Espínola (*Revista dos Tribunais*, vol. 192/573) e outros especialistas da matéria.

Os que sustentam tese diversa, partem do pressuposto de que o impôsto de indústrias e profissões é direto e pessoal, gravando por isso apenas a atividade do contribuinte e não a sua mercadoria, motivo pelo qual pode coexistir com o impôsto único, a que alude o preceito constitucional, por ser êste indireto e de natureza real, incidente apenas sôbre as mercadorias.

Puro equívoco. Não é preciso esfôrço para se evidenciar que o art. 15, n.º III, da Constituição federal cometeu à União, sob a forma de impôsto único, a arrecadação de todo e qualquer tributo sôbre a produção, o comércio, a distribuição e consumo, e bem assim importação e exportação de lubrificantes e de combustíveis líquidos ou gasosos de qualquer natureza, estendendo-se êsse regime, no que fôr aplicável, aos minerais do país e à energia elétrica.

Como se vê do texto do citado art. 10, n.º III e seu § 2.º, aí se regulam tanto os impostos referentes aos produtos como à atividade comercial.

Já assim deixara explícito a Exposição n.º 1.777 do Conselho Nacional do Petróleo que acompanhou o primeiro projeto de lei a respeito.

Há, portanto, manifesto engano da parte daqueles que distinguem onde nada há a distinguir, consoante notou o eminente Ministro Laudo de Camargo em brilhante parecer sôbre o assunto (*Revista de Direito Administrativo* vol. 45/569).

O texto constitucional fala em impostos sôbre produção, sôbre comércio.

Assim se externando, o legislador constituinte se referiu às operações da produção, e às atividades do comércio. Quem diz produção, diz das suas operações; quem alude ao comércio, alude às suas atividades.

E' o que também ressalta Carlos Maximiliano ao comentar o preceito do art. 15 da Constituição (*Comentários à Constituição*, vol. 1/245): — "O texto reveste-se de grande amplitude; não deixa margem a dúvidas e sofismas; nenhum ônus fiscal, além do impôsto único, recai sôbre a produção, comércio, distribuição, consumo, importação ou exportação de lubrificantes e combustíveis líquidos ou gasosos de qualquer origem ou natureza estendendo-se êste amparo aos minerais do país e à energia elétrica".

E a razão está em que a finalidade do dispositivo é evitar que os lubrificantes e combustíveis, que são sangue a correr nas veias e artérias da vida econômica nacional, como já acentuou alhures eminente Ministro do Supremo, tivessem um preço uniforme, um preço único, condicionado pela unicidade do tributo. E com isso nada perderão os municípios, visto que da arrecadação do impôsto único, como se vê do art. 7.º da Lei federal n.º 2.975, de 27 de novembro de 1956, que hoje regula o impôsto único, 60% pertencem aos Estados, Municípios e Distrito Federal, proporcionalmente à sua superfície, população,

consumo e produção, de acôrdo com o disposto na legislação vigente. Apenas escapam da proibição constitucional, o impôsto de renda e do sêlo, por expressa disposição do § 3.º do art. 1.º da Lei n.º 2.975, porque nada têm a ver com a produção e comércio dos lubrificantes e outros produtos mencionados no art. 15, n.º III. O primeiro incide sôbre a renda líquida do contribuinte e o segundo sôbre atos distintos e independentes daquelas atividades.

Pelo exposto, inexiste fomento jurídico na distinção entre impostos reais e pessoais, diretos e indiretos, pois todos são abrangidos pela tributação única estabelecida pelo nosso legislador constituinte, que não distinguiu entre êles no art. 15, n.º III, da Carta de 1946. E onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir, consoante elementar regra de hermenêutica. Nem se podem presumir palavras supérfluas na lei ordinária que rege o assunto. Excluindo os impostos de renda e do sêlo, não fêz o mesmo em relação ao impôsto de indústrias e profissões.

Em suma: consoante a lição do insigne Laudo de Camargo: o certo é que o texto constitucional fala em produtos (combustíveis, lubrificantes) e fala em atividades (produção, comércio). A letra e o espírito estão a denunciá-lo; a *mens legis* e a *mens legislatoris* estão igualmente a confirmá-lo.

E nesse sentido, em várias oportunidades, decidiu o colendo Supremo Tribunal Federal e outros tribunais (*Revista de Direito Administrativo*, vols. 17/118, 27/182 e 46/100; *Revista Forense*, vol. 136/454).

Por êsse motivo, reconhecendo a inconstitucionalidade da cobrança do impôsto de indústrias e profissões contra a impetrante, propunha, preliminarmente, a remessa dos autos ao egrégio Tribunal Pleno, nos têrmos do art. 200 da Constituição federal.