TAXA DE PAVIMENTAÇÃO — REVISÃO DE LANÇAMENTO — CONTRÔLE JURISDICIONAL

— O lançamento fiscal é um ato declaratório do fato gerador, originando a obrigação tributária e fixando quem deve satisfazê-la.

— Não cabe ao Poder Judiciário, proceder a reduções do lançamento fiscal, pela onerosidade do serviço.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Ciro Mateus *versus* Municipalidade de São Paulo
Apelação cível n.º 40.582 — Relator: Sr. Desembargador CRUZ NETO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível nº 40.582, da comarca de São Paulo, em que é recorrente o Juízo *ex officio* e apelante e apelados Ciro Mateus e a Municipalidade de São Paulo: Acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada, adotado como parte integrante dêste o relatório de fls., por maioria de votos, dar provimento a ambos os recursos — oficial e da Municipalidade — para julgar improcedente a

ação e contra o voto do Sr. Juiz Relator, que dava provimento parcial a todos os recursos.

Custas na forma da lei.

Trata-se de ação ordinária em que o autor visa à anulação do lançamento da taxa dos serviços preparatórios de pavimentação, relativo a imóvel de que é promitente-comprador, sob a alegação de sua ilegalidade porque não teria atendido ao justo preço de custo das guias e sarjetas que foram efetivamente colocadas. Simultâneamente, pede ainda a inicial a restituição da quantia correspondente à primeira prestação trimestral (Cr$ 3.537,00) que pagou para evitar imposição de multa e cobrança executiva, bem como as subseqüentes prestações que fôr obrigado a recolher durante a lide, tudo acrescido de juros moratórios, custas e honorários advocatícios.

Julgando a demanda, o Magistrado proclamou a má execução do serviço preparatório do calçamento por parte da Prefeitura, mas reconheceu a boa colocação das guias e sarjetas, motivo pelo qual devia o autor pagar por essa parte do serviço, conforme se apurasse em execução, condenada a ré a devolver as prestações já recolhidas.

Como se evidencia, desde logo, a sentença não pode prevalecer contra a Municipalidade.

Além de o autor não ter demonstrado a ilegalidade do lançamento impugnado, porque elaborado com observância dos preceitos da Lei nº 4.438, de 16 de dezembro de 1953, confessou a execução dos serviços preparatórios do calçamento, de acôrdo com o edital publicado pela Prefeitura. E o seu perito não pôde deixar de reconhecer que a colocação de guias e sarjetas atendeu à sua finalidade e foi bem executada. Apenas condenou o apedregulhamento do leito da via pública, dada a forte declividade desta, da ordem de 14%, o que exigiria imediata pavimentação, no seu entender. Por essa omissão da Municipalidade, que classificou de culposa, é que verberou os serviços executados, porque as posteriores intempéries carregaram as pedras e tornaram o leito da rua novamente imprestável.

Ora, essa pequena falha na execução do serviço não inquina de nulidade o lançamento da taxa em questão, pois a Prefeitura nêle inclui o custo de todos os serviços realizados: guias, sarjetas e apedregulhamento, de acôrdo com o contrato com firma particular. E o custo unitário dêsse serviço não pode ser aquêle estimado pelo perito do autor, mas sim o apurado pelo perito da ré, conforme mostrou a fls. dos autos.

E a simples possível má execução do apedregulhamento do leito da rua não poderia acarretar a nulidade do lançamento em questão, porque a taxa remuneratória de obras e serviços preparatórios do calçamento, segundo se infere dos arts. 1º e 2º da citada Lei nº 4.438, será dividida pelos contribuintes do local beneficiado por qualquer dos serviços mencionados no primeiro dispositivo, ou seja: terraplenagem superficial, consolidação com brita ou pedregulho de cava, obras de escoamento local, rêdes locais de esgôto público, guias, sarjetas, pequenas obras de arte e pequenos ajardinamentos marginais.

Tanto mais que o art. 3º estabelece que o custo total dos serviços, inclusive os de administração, quando contratados, será dividido entre a Prefeitura e os proprietários dos imóveis marginais, na proporção fixada por decreto executivo.

Mas essa proporção da repartição do custo do serviço não foi demonstrada de modo algum e nem poderia ser, porque a partir da vigência da Lei municipal nº 5.424, de 1957, o custo dêsse serviço passou por inteiro a constituir obrigação dos proprietários lindeiros das vias públicas beneficiadas por aquelas obras preparatórias da pavimentação.

Na espécie, o lançamento impugnado refere-se ao exercício de 1959, porquanto o serviço fôra executado no fim do ano anterior, como elucida o autor na inicial e confirmam os peritos.

Pelo exposto, verifica-se que o objetivo do autor, acolhido em parte pela sentença, foi de obter uma redução do lançamento feito, pela alegada mas não provada má execução de uma pequena cela do serviço, isto é, relativa ao apedregulhamento do leito da via pública.

Ora, se foram feitos todos os serviços que correspondem à taxa cobrada, embora por preço superior ao que poderia ser feito, nem por isso daí decorre qualquer nulidade da cobrança fiscal.

A ação anulatória do lançamento fiscal repousa sobretudo na ilegalidade do lançamento, quer pela sua desconformidade com a lei respectiva, quer por ausência de assento legal, quer pela inexecução do serviço a que corresponde a taxa.

O contrôle judiciário sôbre o ato administrativo fiscal sòmente se procede com o fito de apurar a ausência de base legal ou causa jurídica inexistente, excluído, porém, o merecimento do ato sob o ponto de vista de sua conveniência ou oportunidade, ou ainda se o serviço público foi mal contratado e executado pelo Poder Público.

O lançamento fiscal, como se sabe, é um ato declaratório de um fato — o fato gerador — originando a obrigação tributária e fixando quem deve satisfazê-la.

Assim, não cabe ao Judiciário proceder a reduções do lançamento pelo exagêro do custo do serviço, senão apenas fulminá-lo total ou parcialmente pela sua desconformidade com a lei e princípios de direito.

Ora, em se tratando de taxa, que é a remuneração de serviços específicos prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição, verifica-se que o lançamento respectivo não pode ser anulado simplesmente porque o contribuinte reputou caro o serviço mal executado. Se o fato gerador ocorreu, como sucede na hipótese, competia ao contribuinte reclamar perante o Fisco o que de direito, ou então, em última hipótese, deixar de pagar a taxa, por exorbitância do custo de serviço, em desacôrdo com a lei.

Mas, na espécie nada disso fêz o autor, que pagou a primeira prestação, para depois intentar a presente ação anulatória, sem demonstrar a ilegalidade da cobrança, mas tão-só que posteriormente uma pequena parte do serviço sofrera a erosão provocada por chuvas torrenciais, fato êsse que não se pode erigir em culpa da Administração.

Ante as razões expostas, é dado provimento ao recurso oficial e à apelação da Prefeitura, para julgar improcedente a ação, prejudicada a apelação do autor, contra o voto do Sr. Juiz Coelho de Paula.

São Paulo, 15 de fevereiro de 1961. — *J. C. Ferreira de Oliveira,* Presidente com voto. — *Cruz Neto,* Relator para o acórdão. — *Coelho de Paula,* vencido em parte, conforme declaração de voto em separado: Divergi, *data venia,* da maioria vencedora, pois dava provimento parcial a todos os recursos, ao do autor, para fixar, desde logo, o total do seu débito para com a ré, na quantia de Cr$ 14.631,00, e para que, sôbre a diferença entre a mesma e o que já tiver pago, incidam os juros moratórios, desde o trânsito em julgado da sentença da execução; e, ao oficial e ao da ré, para que essa última só devolva, ao autor dito excesso, com juros moratórios e custas, estas na proporção do vencido.

É que o lançamento feito por dita ré, embora apoiado em lei, fôra errado e, assim, merecia parcial censura.

De fato, pôsto de lado o laudo do perito indicado pela municipalidade, porque elaborado em desacôrdo com a rea-

lidade, o de outro perito, apoiado pelos testemunhos e pelas inúmeras fotografias do local, deixara patente que, dos trabalhos que haviam servido de base ao lançamento da taxa, só podiam ser considerados feitos ùtilmente os de assentamento de guias e sarjetas.

Pois o também alegado apedregulhamento, além de incompleto, não atendera às peculiaridades do local e ficara, por isso, inutilizado, como bem salientara dito perito (fls.)

Evidente, diante disso, que a Municipalidade, única culpada por essa perda, não podia, a êsse respeito, exigir o pagamento, do autor, como bem salientara a sentença (fls.).

Mesmo porque, de acôrdo com os arts. 1º e 2º da lei municipal (fls.), só lhe era dado exigir a taxa, após a execução dos serviços, e na proporção em que o fôssem sendo (*Revista dos Tribunais,* vol. 265-717).

Decidira com acêrto, portanto, a sentença, dando pela invalidade sòmente parcial do lançamento impugnado.

Mas porque seu digno prolator não lançara mão da faculdade contida no art. 129 do Código de Processo Civil, estranho fôra que tivesse relegado para a execução a apuração do que cabia ao autor pagar, já que o laudo acolhido continha, para êsse fim, elementos bastantes.

Devia, assim, ser provido parcialmente o recurso dêle, a fim de ser, desde logo, reduzido o total do seu débito a Cr$ 14.631,00 (fls.), pouco acima, aliás, do que êle próprio reconhecera, na inicial (fls.).

Mas, por isso mesmo, não era de se determinar que a ré lhe devolvesse as quantias já pagas, e, ùnicamente, o que excedesse daquele total, conforme fôsse apurado na execução e com juros moratórios, desde o trânsito em julgado da respectiva decisão.

Nem era cabível a verba advocatícia, como bem demonstrara a sentença.

Tampouco era passível de revisão o despacho que fixara os salários do perito (fls.), porque, atento o valor da questão, tal fixação fôra bem feita.