IMPÔSTO DE TURISMO — AUTORIZAÇÃO ORÇAMENTÁRIA — INCONSTITUCIONALIDADE

— O nomen juris *não tem influência na classificação do tributo.*

— Declaração de inconstitucionalidade do impôsto de turismo cobrado pela Prefeitura de Lindóia.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Cia. Tamoyo de Hotéis *versus* Prefeitura Municipal de Águas de Lindóia
Recurso de mandado de segurança n.º 16.456 — Relator: Sr. Ministro ALIOMAR BALEEIRO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de recurso de mandado de segurança número 16.456, do Estado de São Paulo, em que é recorrente Cia. Tamoyo de Hotéis e recorrida Prefeitura Municipal de Águas de Lindóia, decide o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, dar provimento ao recurso, por maioria de votos, de acôrdo com as notas juntas.

Distrito Federal, 24 de setembro de 1969. — *Oswaldo Trigueiro,* Presidente — *Aliomar Baleeiro,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro — Sr. Presidente, o julgamento dêste processo se iniciou, após remessa ao Pleno, em 3/10/68, quando o eminente Ministro Gonçalves de Oliveira o relatou, votando pelo provimento do recurso e propondo, ao mesmo tempo, que eu pedisse vista dos autos.

Acolhendo a sugestão de S. Excia., pedi vista do processo e o trouxe a julgamento no dia 24/10/68, quando proferi o seguinte voto: (Lê a fls. 132-136).

Nessa sessão, pediu vista dos autos o eminente Ministro Hermes Lima. Depois disso, em obediência ao artigo 8.º das Disposições Regimentais publicadas no *D.J.* de 11/2/69, os autos me foram redistribuídos.

Trago-os agora para julgamento, adotando o relatório feito pelo eminente Ministro Gonçalves de Oliveira, a fls. 123-125, que passo a ler:

"Trata-se do impôsto de turismo e

hospedagem criado pela Municipalidade de Águas de Lindóia, Lei n.º 304, de 16/6/59 modificada pelas Leis ns. 502, de 1963, e 515, de 1964.

Contestado o tributo em processo de mandado de segurança, o juiz de primeira instância acolheu a argüição de inconstitucionalidade. Mas, o Tribunal cassou a sentença (fls. 92), entendendo tratar-se de taxa, da competência do Município, "deslize de técnica, comum na legislação fiscal".

Segundo o acórdão, o turismo e a hospedagem acarretam serviços e ônus, atendidos pelo Município, que, para custeá-los, criou o impôsto, na verdade, verdadeira taxa municipal:

"No mérito, entanto, carece de razão a emprêsa agravada. Efetivamente, não se cuida, na espécie, de cobrança de impôsto, mas, apenas, de cobrança de taxa, como tal se estendendo o tributo rotulado como *impôsto de turismo e hopedagem*, nas leis municipais que o instituiram e o modificaram, as Leis ns. 304, de 1959; 502, de 1963; e 515, de 1964. Tais leis como referiu a douta Procuradoria-Geral da Justiça, incidiram em "deslize de técnica, comum, na legislação fiscal". Realmente, a Constituição Federal, no art. 29, enumerou os impostos pertencentes ao Município, entre os quais não se encontra o referente a impôsto de turismo e hospedagem, instituído, *in casu*, pela Lei n.º 304, de 16/6/59, pela Câmara Municipal de Águas de Lindóia. Mas, em se tratando de taxa, é indiscutível a legitimidade da cobrança, por isso que corresponde a contribuição em benefício de melhorias introduzidas pelo serviço público, de caráter geral".

A Procuradoria-Geral aceita a argumentação do acórdão, manifestando-se pela constitucionalidade".

VOTO

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — Sr. Presidente, mantenho o voto que proferi na sessão de 24/10/68:

"I — Lindóia cobrava dos hóspedes de hotéis, por meio dêstes, um *impôsto de turismo e hospedagem*, regulado pela Lei municipal n.º 304/1959, mas o alterou profundamente pela Lei n.º 502, de 21/12/63, posterior ao orçamento, fazendo-o incidir, em base de cálculo diferente, sôbre os próprios estabelecimentos hoteleiros e elevando-o de 3% para 5% (fls. 16). Modificou-o novamente pela Lei n.º 515, de 17/3/64.

O mandado de segurança foi impetrado sob os seguintes fundamentos:

a) falta de prévia autorização orçamentária do art. 141, § 34, da Constituição de 1946;

b) incompetência do Município para decretar impostos outros senão os que lhe foram reservados pela Constituição ou transferidos pelos Estados (Constituição Federal, 1946, art. 21).

Defende-se a Prefeitura, dizendo que o impôsto era o mesmo e que se continha em sua sompetência para tributar "atos de sua economia ou assuntos de sua competência" (Constituição Federal de 1946, art. 29, VII). Invoca ainda os julgados do Supremo Tribunal Federal (*R.T.*, 273/832,/ 266/834 e 220/541), segundo os quais "o aumento de impôsto *no início do exercício e previsto aquêle já em orçamento*... não constitui infringência do art. 141, § 34" (fls. 22).

O v. acórdão de fls. 92 reconhece que o impôsto contestado não recai sôbre negócios da economia municipal, mas entende que êle envolve taxa admissível, segundo os conceitos do Decreto-Lei número 2.416, de 17/7/40. Essa tese, aliás, foi acolhida pelo em. Ministro Victor Nunes, Relator de caso igual (recurso de mandado de segurança n.º 15.288, Recorrente Sociedade Estrêla de Hotéis Ltda. *vs.* Lindóia).

II. O v. acórdão recorrido omitiu-se acêrca da questão da autorização orçamentária, que se verificou para o auaumento decretado por lei posterior ao orçamento. Êste como ato-condição, no sentido de Duguit e Jèze, faltou à cobrança em 1964.

Não beneficia a recorrida a Emenda n.º 7, de 1964, porque, como decidiu esta Côrte, ela não convalidou os atos ante-

riores à sua promulgação, nem teve fôrça retroativa (Acórdão do Pleno, de 16/2/66, Rel. o em. Ministro P. Chaves, no recurso de mandado de segurança n.º 15.471 — SP. *R.T.J.* 37/66, *leading case* nas majorações exigidas em 1964 pelo Município de Campinas; Acórdão de 29/5/68, no recurso extraordinário n.º 60.443, Relator, em. Ministro T. B. Cavalcanti, *D.J.*, de 6/9/67, p. 3.406. Acórdão de 7/8/68, Pleno, recurso extraordinário n.º 61.844, Rel., em. Ministro R. B. Monteiro, *D.J.* e p. cit., unânime).

III — Sem dúvida, "o tributo vale por sua essência, não pelo *nomen iuris*" (agravo n.º 26.397. *R.D.A.*, 70/118; Código Tributário Nacional, art. 4.º).

Se "impôsto de turismo e hospedagem" não foi atribuído à competência do Município e a êste foi trancada a competência residual, a legitimidade dêsse impôsto só poderá resultar de sua identidade com algum dos tributos nominados da competência municipal privativa.

Certamente êle não é impôsto sôbre negócios da economia municipal. O próprio acórdão recorrido o reconhece. Hospedagem não é negócio da economia municipal.

Taxa também não é, porque nem os hotéis, nem os hóspedes recebem qualquer benefício efetivo ou potencial da Prefeitura. Taxa corresponde a serviços prestados, ou postos à disposição de contribuinte ou provocados por atividade dêste. Taxa não é exigível por obras públicas, pois, para financiamento destas, a Constituição instituiu tributo específico, — a contribuição de melhoria. O próprio acórdão recorrido o reconhece equiparando esta ao impôsto de turismo, o que, *data venia*, é errôneo.

O chamado conceito amplo de taxa, *data venia*, é um sofisma grosseiro que não torna menos inconstitucional o Decreto-lei n. 2.416, de 1940. Sòmente o professor Carvalho Pinto o defendeu, pois constitucionalistas e financistas brasileiros o condenaram irremissìvelmente. Vários Acórdãos do Supremo Tribunal Federal o repeliram. E não é de desprezar-se o argumento do recorrente, a fls. 99: — se fôsse constitucional o conceito *amplo* de taxa, no Decreto-Lei n.º 2.416, êste já estava revogado pela Lei n.º 4.320, de 17/3/64, que regulou tôda a matéria de normas gerais orçamentárias para a União, Estados e Municípios. Recordo que no recurso extraordinário n.º 58.721, de 22/8/68, rel. o em. Ministro Gonçalves, foi unânimemente rechaçada a chamada *taxa de urbanização*, de Pôrto Alegre, que o eg. Tribunal do Rio Grande do Sul procurava justificar no conceito de taxa do cabuloso Decreto-Lei n.º 2.416, de 1940.

Será impôsto de indústrias e profissões? Não creio, porque, além de o Município já o ter decretado cumulativamente com o de turismo, êste não tem como fato gerador o exercício de profissão ou indústria, *latu sensu*, mas o fato de alguém hospedar-se em hotel. Lindóia insiste em dizer que o impôsto recai sôbre o hóspede, não sendo o hotel mais do que um intermediário na arrecadação e antecipação do tributo. Hóspede não pode ser contribuinte de impôsto de indústrias e profissões. Não é profissão nem atividade econômica.

Não valerá a objeção de que, nesse caso, o Hotel não tem interêsse jurídico ou econômico, porque lhe não toca o ônus. Não. O sujeito passivo da relação tributária tanto é o que paga por si ou por outrem o tributo, quanto aquêle que é obrigado a prestações acessórias, como reter o tributo, prestar informações etc. Tôdas essas obrigações são mais ou menos onerosas para os que as sofrem.

IV — Por essas razões, acompanho o voto do em. relator, que dá provimento ao recurso" (fls. 132-136).

REITERAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — Sr. Presidente, já que houve a inversão dos fatôres, quero acrescentar que seria infenso a modificar meu voto, se me convencesse.

Ouvi, com todo o prazer e atenção, a defesa do brilhante e jovem advogado, mas não me convenci.

Afinal, o que êle pretende é que o art. 29 da Constituição Federal, dando competência aos Municípios para cobrar impôsto sôbre atos de sua economia, sôbre negócios da economia municipal, autorizaria a cobrar o impôsto.

Turismo não é negócio de economia municipal, de maneira alguma. O que se entende como economia municipal são aquêles papéis que transitam pela Prefeitura e sôbre os quais pode cobrar emolumentos.

Também S. Excia. invocou o art. 30 da Constituição Federal de 1946, que diz que os Estados e Municípios podem cobrar quaisquer outras rendas provenientes do exercício de suas atribuições e da utilização de seus bens e serviços.

Êste dispositivo, na opinião de todos que dêle trataram, refere-se a rendas dominiais, a serviços relativos a rendas patrimoniais, industriais e comerciais.

Se o Município tem serviço funerário, de água, de telefone, etc., pode cobrar êsses serviços, mas taxa, não. É um conceito específico que pressupõe contraprestação efetiva ou potencial.

No art. 19, II, da Constituição de 1967, o conceito de taxa passou a ser de ordem constitucional e envolve o problema do exercício do poder de polícia, a que o ilustre advogado se referiu.

Ninguém contesta que o Município tem o poder de polícia. Êle é quem deve estabelecer o saneamento, a repressão dos ruídos, do mau-cheiro, dos tipos de atividades da cidade, as licenças para estabelecimentos de vários gêneros, tipos de construção, etc.

Meu voto é no sentido de que o problema oferece dois aspectos: primeiro, não poderia ser cobrado êsse tributo, majorado que foi depois do exercício. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal chegou ao ponto de permitir qualquer tributo decretado após o orçamento, mas antes de começar o exercício, que não é o caso. Começa por aí: é inconstitucional.

Segundo o ilustre advogado, êste orçamento que tenho em mão dá podêres para cobrar o impôsto de turismo. Era de 3% e foi aumentado para 5%. Houve, portanto, uma alteração da alíquota e, o que é mais grave, mudou a base de cálculo e o fato gerador.

No primitivo impôsto, era o fato de o indivíduo hospedar-se num hotel. Então, o impôsto lhe era atribuído e o hotel ficava como responsável, isto é, devia arrecadar êsse impôsto e antecipá-lo ao Govêrno.

No caso, houve mudança do fato gerador, o sujeito passivo passou a ser o hotel, sem poder fazer essa agregação ao hóspede. Portanto, houve também, mudança da base de cálculo.

Ora, a obrigação tributária, que é de ordem legal, todos sabemos, pressupõe êsses três elementos indispensáveis: o fato gerador, uma situação como o Direito Penal estabelece, de tipicidade, — o fato gerador — uma alíquota e como se calcula isto.

Êsses três elementos são indispensáveis.

Hoje, a Constituição já fala em *base de cálculo* e em *fato gerador*. Estas noções eram desconhecidas no Brasil, há uns 30 anos. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal foi introduzindo êstes conceitos.

Mantenho meu voto, Sr. Presidente, porque entendo que hospedar-se em hotel não é fato gerador de impôsto. A Prefeitura pode e devia ter cobrado impôsto de indústrias e profissões, como hoje pode cobrar impôsto de serviços, numa base mais alta. Ninguém nega a Lindóia o direito de cobrar, em vez de 1, 1 ½, 2, 2½ sôbre os hotéis, mas pelos meios normais. O que não pode é forjar uma taxa, sôbre pessoas que não são, afinal, titulares de atividades ou profissões no seu Município. O hóspede não é titular de atividade no Município.

Por estas razões, Sr. Presidente, mantendo meu voto, dou provimento ao recurso.

VISTA

O Sr. Ministro Thompson Flores — Sr. Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

RMS 16.456 — SP — Rel., Ministro Aliomar Baleeiro, Recte., Cia. Tamoyo de Hotéis (Adv., Alcides Jorge Costa). Recda., Prefeitura Municipal de Águas de Lindóia (Adv., Nelson Alves de Godoy).

Decisão: Adiado pelo pedido de vista do Ministro Thompson Flores, após o voto do Relator que dava provimento ao recurso. Falou o Dr. Nahim Pedro Kacham pela recorrida.

Presidência do Sr. Ministro Oswaldo Trigueiro. Presentes à sessão os Srs. Ministros Luiz Gallotti, Adalício Nogueira, Aliomar Baleeiro, Eloy da Rocha, Djaci Falcão, Barros Monteiro, Themístocles Cavalcanti, Amaral Santos e Thompson Flores. Ausente justificadamente, o Sr. Ministro Adaucto Cardoso.

Brasília, 17 de setembro de 1969. — *Álvaro Ferreira dos Santos*, Vice-Diretor-Geral.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores — Senhor Presidente:

Duas palavras, apenas, para rememorar a espécie, de retôrno, após meu pedido de vista.

Perante o Dr. Juiz de Direito ajuizou o recorrente, instalado com hotéis no Município Estância de Águas de Lindóia, mandado de segurança, insurgindo-se contra a cobrança do chamado *impôsto de turismo*, criado pela Lei municipal n.º 304/1959 e alterada pela de número 502/1963 e Decreto n.º 141/1964, que a regulamentou, por ser inconstitucional.

Teve êxito perante o magistrado; porém, em face dos recursos *de ofício* e voluntário, resultou denegado pelo eg. Tribunal de Alçada Civil, por sua 2.ª Câmara, em acórdão unânime de 2/12/68.

Daí o presente recurso ordinário.

Proveu-o o eminente Ministro Aliomar Baleeiro, Relator.

Fê-lo por duas razões: a primeira, porque a lei que alterara a alíquota foi publicada no ano da cobrança; a última, porque nem como taxa poderia merecer amparo o chamado *impôsto de turismo*.

Meu pedido de vista prendeu-se mais ao segundo fundamento, porque, pela sustentação oral e pelos documentos que constam do memorial, não ocorria o primeiro.

II — *Data* a máxima *venia* do eminente Relator, nego provimento ao recurso.

1. Certo a lei impugnada, de número 502/1963, alterou a anterior, não só na forma de cobrança do chamado *impôsto de turismo*, mas no agravar a alíquota.

Sucede, porém, que, ainda que posterior ao orçamento, foi publicada anteriormente à sua vigência, em 31/12/63. É o que decorre da certidão junto ao memorial, a que consta dos autos sem contestação.

Atendeu, dessarte, às exigências da Constituição Federal de 1946, então em vigor, 141, § 34, com o sentido que lhe atribuiu êste Tribunal (*R.T.*, 220/541; 266/834 e 273/832).

2. Resta, assim, a essência mesma do tributo.

O eminente Relator desde logo afastou a possibilidade de ser considerado impôsto. E a tal nada impede aditar; impressionou-me, porém, quando o repeliu, mesmo como taxa.

Para fazê-lo, assim fundamentou Sua Excia. seu douto voto, fls. 134:

"Taxa também não é, porque nem os hotéis, nem os hóspedes recebem qualquer benefício efetivo ou potencial da Prefeitura. Taxa corresponde a serviços prestados, ou postos à disposição do contribuinte ou provocados por atividades dêste. Taxa não é exigível por obras públicas, pois, para financiamento destas, a Constituição instituiu tributo específico, — a contribuição de melhoria.

O próprio acórdão recorrido o reconhece equiparando esta ao impôsto de turismo, o que, *data venia*, é errôneo.

O chamado conceito amplo de taxa, *data venia*, é um sofisma grosseiro que não torna menos inconstitucional o Decreto-Lei n.º 2.416, de 1940. Sòmente o professor Carvalho Pinto o defendeu, pois constitucionalistas e financistas brasileiros o condenaram irremissìvelmente. Vários acórdãos do Supremo Tribunal Federal o repeliram. E não é de desprezar-se o argumento do recorrente, à fôlha 99 — se fôsse constitucional o conceito *amplo* de taxa, no Decreto-Lei n.º 2.416, êste já estava revogado pela Lei n.º 4.320, de 17/3/64, que regulou tôda a matéria de normas gerais orçamentárias para a União, Estados e Municípios. Recordo que no recurso extraordinário n.º 58.721, de 22/8/68. Rel. o em. Ministro Gonçalves de Oliveira, foi unânimemente rechaçada a chamada *taxa de urbanização*, de Pôrto Alegre, que o eg. Tribunal do Rio Grande do Sul procurava justificar no conceito de taxa do cabuloso Decreto n.º 2.416/40".

3. Ouso, ainda aqui, dissentir de S. Excia., mestre de todos nós, especialmente em tema de sua especialiadde — Direito Tributáiro.

Suas obras são de constante consulta. E nelas buscamos, a cada dia, inspiração e rumo para nossos votos.

Desde juiz que fui, da Vara dos Feitos da Fazenda Pública, no Rio Grande do Sul, habituei-me às lições de S. Excia.

Mas, como disse, permito-me aqui dissentir.

Diz a Lei n.º 304/1959 que a instituiu:

"Art. 1.º Fica instituída, nesta Estância, o impôsto de turismo e hospedagem, que será cobrado nos hotéis, pensões e casas de cômodos atualmente existentes ou que vierem a existir no Município.

Art. 2.º O impôsto será cobrado dos hóspedes dêsses estabelecimentos e recolhido à Prefeitura, por meio de guias de recolhimentos, fornecidas pela Prefeitura.

.....

Art. 4.º A arrecadação do impôsto de turismo e hospedagem será aplicado em tratamento e embelezamento dos pontos que oferecem atração, na construção de parques, jardins e logradouros públicos, em propaganda da Estância e dos seus meios naturais de cura".

Pela Lei n.º 502/1963, foi elevada a alíquota de três para cinco por cento, dispondo, outrossim, pela forma de cobrança.

Não reconheço inconstitucionalidade na cobrança em questão, como considerou o acórdão recorrido, e, bem assim, em caso gêmeo, oriundo do mesmo município, a eg. Primeira Turma, ao apreciar o recurso de mandado de segurança número 15.288, em 14/4/66, do qual foi Relator o eminente Ministro Victor Nunes.

Certo não se trata de impôsto, mas de taxa.

O *nomem juris* não teria influência na classificação do tributo, como se tem decidido (*R.D.A*, 70/118); e a meu ver ao tempo, vigente a Constituição Federal de 1946, viável era a cobrança como taxa.

Naquele Estatuto não havia a invocada restrição ao art. 19, II, da Constituição de 1967.

Antes, em vigor estava a Lei número 2.416, de 1940.

Mas, ainda que se não aceite, em tôda a sua extensão, a conceituação de *taxa* nela introduzida, art. 1.º, § 2.º, *in fine*, atendia a que instituiu e cobrava a recorrida no sentido que a jurisprudência vinha admitindo.

Em verdade.

Alcançava não a população em geral, por certo limitada, mas aos que se hospedavam nos hotéis, turistas, pessoas que vão em busca de descanso, de recreação, e o recolhimento sôbre êles recaía, com exclusividade, para proporcionar-lhes tudo aquilo que poderia justificar sua presença na Estância, que sem tais atributos não poderia ser procurada.

Representava, dessarte, contribuição específica para o custeio de parques de recreação, jardins, logradouros, pontos

de atração, os quais, certo, podem ser usados pelos habitantes ou transeuntes outros do Município, mas, especialmente, àqueles que se utilizam dos hotéis.

Ademais, é contribuição existente em municípios vários do País, e, para o estímulo do turismo, dado a êle ter sua destinação.

Invoca o eminente relator que poderia caber a "contribuição de melhoria".

Respondo com recente artigo do Professor Fernando Schneider, publicado no *Correio do Povo*, de Pôrto Alegre, edição de 19 do corrente, onde assinalo:

"Afastada a criação de impostos novos, pela dificuldade de fixação de fato gerador já não compreendido no rol das imposições existentes, e, deixando de lado a absurda, mas concreta e incoercível resistência dos administradores brasileiros para o aproveitamento da contribuição de melhoria — resta o amplo território das taxas como o único em que, a curto prazo, os governos regionais e locais podem ensaiar suas expedições de conquista de bens materiais".

Em conclusão, Senhor Presidente, dissentindo com tôdas as vênias, do eminente Relator, nego provimento ao recurso, pois só assim posso compreender que municípios como o recorrido proporcionem aos que por ali vão em busca de cura ou descanso, tenham, de parte da Administração Comunal, aquêles serviços, os quais, sem sua contribuição específica, jamais poderiam gozar ou ter à sua disposição.

É bastante considerar os têrmos de seu orçamento. Para sua arrecadação de trinta e cinco milhões, ao tributo em questão, concorre com mais de um têrço: doze milhões.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Amaral Santos — Sr. Presidente, *data venia* do eminente Relator, que reconheço ser um mestre no ramo, entendo que, no caso, devemos construir um pouco. Fala-se tanto em construção, mas só em dado sentido, esquecendo que se tem de construir em outro. Então, por que ficarmos tão apegados a conceitos, quando vemos que, na hipótese, há um município que beneficia os turistas diretamente através dessa taxa? Sem essa taxa, não seria possível a vida turística nas terras de Lindóia. Por que não ousarmos também construir alguma coisa nessa matéria? Aos entendidos do assunto, eu peço que tomem atenção para isso.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro — Permita-me que responda: Apenas porque não podemos. Há lei sôbre a matéria.

O Sr. Ministro Amaral Santos — Ora, nós aqui construímos, criamos leis novas e desfazemos leis...

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro — Não podemos fazê-lo, porque êsses conceitos não são teóricos, são de lei. A lei diz o que é taxa. A Constituição distingue a taxa, contribuição de melhoria, do impôsto, como espécies do gênero tributo. Não podemos violar o conceito legal, porque seria violar a lei. Não podemos construir onde a lei diz expressamente o que o instituto é, salvo naqueles casos em que a lei permite perfeitamente construir pela eqüidade. O Código Tributário o permite (art. 18, IV).

O Sr. Ministro Amaral Santos — Tenho visto aqui a todo momento novas construções com desprêzo absoluto do texto legal. E tendo em vista, muitas vêzes, razões que não satisfazem ao espírito do julgador.

Na hipótese, entretanto, pela impressão que me deu o defensor dos interêsses da Prefeitura de Lindóia, pelos dados que me forneceu para estudo, tenho a convicção de que, realmente, esta taxa é investida inteiramente em benefício dos próprios turistas. A população local permanente não tem interêsse imediato nos serviços que a Prefeitura confere.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro — São serviços em ruas, estradas, arbori-

zação, jardins: não há nenhum específico. Todos são gerais.

O Sr. Ministro Amaral Santos — Não é o que diz o memorial.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro — Mas está na lei do Município de Lindóia. A propaganda é no interêsse do Município e não do turista.

O Sr. Ministro Amaral Santos — O produto da arrecadação é todo empregado no desenvolvimento das atividades turísticas.

Data venia do eminente Relator, a quem respeito como mestre em finanças, acompanho, pelo desejo de construir alguma coisa, o voto do eminente Ministro Thompson Flores.

EXPLICAÇÃO

O Sr. Ministro Thompson Flores — Antes que prossiga o julgamento, Sr. Presidente, queria permissão do eminente Ministro Relator para dar um esclarecimento.

S. Excia. entendeu que não poderíamos fazer jurídica construção, porque temos lei que proíbe. No entanto, se o Município de Lindóia desejasse fazer melhoramentos, no sentido geral, deveria se socorrer dos impostos a seu alcance.

Sucede, porém, em princípio, que em 1964, quando vigorava a Constituição de 1946, não havia lei impedindo; antes, a que existia, o permitia.

Os impostos, como quer o eminente Relator, iriam recair sôbre a *totalidade* da população, a qual ignoro em quanto monta, mas afirmou o advogado que anda por apenas oito mil almas. No orçamento o tributo em debate é expressivo, êste orçado em doze milhões de cruzeiros, acima de um têrço do total, que alcança trinta e cinco milhões.

Sòmente a taxa cobrada com o impôsto proporcionaria arrecadação suficiente para a realização dos serviços de parques, recreações e melhoramentos outros, e seu aperfeiçoamento.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — Isso prova o seguinte: Lindóia descobriu um meio de viver parasitando quem trabalha. O número de turistas durante uma parte do ano é uma fração pequena da população e durante outra é quase nulo. Então, Lindóia consegue fazer pagar seus serviços públicos pelos que vão lá tomar banho. A título de cobrar serviços especiais, ela está é impondo aos de fora serviços gerais. E não pode fazer isso.

O que eu afirmei é o seguinte: pelo texto da lei de Lindóia, que cria a taxa, essa taxa vai para vários serviços públicos de interêsse geral e não específico dos turistas.

Quanto às entradas, ela pode custeá-las pela contribuição de melhoria, inclusive dos donos de hotéis, que pagarão pelo benefício obtido. Mas Vossa Excelência vai a Lindóia para beber água e tomar banho e paga a rua em que mora o coronel, o prefeito, o bispo...

O Sr. Ministro Thompson Flores — Mas se não tiver meios, não poderá melhorar. Sem tais melhoramentos, essenciais ao turista em especial, Vossa Excia. não irá a Lindóia...

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — Não podemos construir contra a letra da lei.

O Sr. Ministro Amaral Santos — Isso nós construímos muitas vêzes.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Realtor) — Construir contra teorias que são universais, de todos os países, de há muitos anos, *data venia*, não é o que temos a missão de fazer aqui.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro — Sr. Presidente, *data venia* dos eminentes Ministros Thompson Flores, Amaral

Santos e Themístocles Cavalcanti, acompanho o voto do eminente Relator, face ao dispositivo expresso do art. 77 do Sistema Tributário Nacional, Lei número 5.172, de 25/10/66, que diz o seguinte:

"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou pôsto à sua disposição".

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — Como se vai dividir o custo da rua, praça, arborização?

Antes desta Lei n.º 5.172, havia a Lei n.º 4.320, se não me falha a memória, de 1964, que, estabelecendo normas gerais de Direito Financeiro, aplicáveis à União, Estados e Municípios, dá também o conceito de taxa.

O Sr. Ministro Barros Monteiro — Temos dito que o tributo vale pela sua essência, e não pelo seu nome. Não vejo como se possa atribuir a essa parte...

O Dr. Advogado da Recorrida — Senhor Presidente, peço licença para prestar um esclarecimento.

Águas de Lindóia tem, atualmente, oito mil habitantes, e, segundo dados estatísticos coligidos nos Ministérios, que, infelizmente, não trouxe, o número de turistas é superior a cem mil anualmente.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — Ao mesmo tempo?

O Dr. Advogado da Recorrida — Águas de Lindóia é a maior estância hidromineral, atualmente, no País, e, se não fôsse a taxa de turismo, não haveria condições de oferecer sequer ruas, para andarem êsses turistas.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — O nobre advogado, que se tem batido tão brilhantemente, com a minha simpatia, está fazendo programa de política financeira em favor dos interêsses de Lindóia, que o Prefeito justamente defende. É um problema de política de Lindóia, mas não é um problema de Direito.

O Sr. Ministro Barors Monteiro — É o meu voto, acompanhando aquêle do ilustre Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Adaucto Cardoso — Sr. Presidente, realmente, segundo se vê da própria exposição do Ministro Raphael de Barros Monteiro, é impossível recusar uma compreensão ortodoxa ao assunto, em face das definições constitucionais e legais.

Acompanho o eminente Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Djaci Falcão — Senhor Presidente, também não vejo, na hipótese, uma taxa destinada a atender serviço específico e divisível, utilizado ou pôsto à disposição dos turistas, como assinalou o eminente Relator.

Destina-se o tributo a serviços gerais. Dêsse modo, é inconstitucional.

Acompanho o eminente Relator, *data venia* dos votos em contrário.

EXTRATO DA ATA

RMS 16.456 — SP — Rel., Ministro Aliomar Baleeiro. Recte., Cia. Tamoyo de Hotéis (Adv., Alcides Jorge Costa). Recda., Prefeitura Municipal de Águas de Lindóia (Adv., Nelson Alves de Godoy).

Decisão: Deu-se provimento ao recurso, contra os votos dos Ministros Thompson Flores, Amaral Santos e Themístocles Cavalcanti.

Presidência do Sr. Ministro Oswaldo Trigueiro. Presentes à sessão os Senhores Ministros Adalício Nogueira, Aliomar Baleeiro, Eloy da Rocha, Djaci Falcão, Adaucto Cardoso, Barros Monteiro, Themístocles Cavalcanti, Amaral Santos e Thompson Flores. Licenciado, o Sr. Ministro Luiz Gallotti.