MUNICÍPIO — ÁREA TERRITORIAL — COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA — AÇÃO DECLARATÓRIA

— A ação declaratória é remédio próprio para declarar qual o Município que é titular de relações jurídicas fiscais em face de controvérsias sôbre área territorial.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Prefeitura Municipal de Goiatuba *versus* Prefeitura Municipal de Bom Jesus
Recurso extraordinário n.º 68.271 — Relator: Sr. Ministro
AMARAL SANTOS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade e votos, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, em parte, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas anexas.

Brasília, 20 de agôsto de 1970. *Luiz Gallotti*, Presidente. *Amaral Santos*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Amaral Santos — O Município de Goiatuba ajuizou ação declaratória visando à declaração de qual de suas divisas com o Município de Bom Jesus deve prevalecer: se a constante da Lei municipal n.º 179, de 22/5/63 (fls. 13), ou se a referida na Lei estadual n.º 4.796, de 7/11/63 (fôlhas 14).

A ementa do acórdão recorrido traduz a decisão das instâncias ordinárias (fls. 99):

"A ação declaratória não é remédio próprio para dirimir controvérsia sôbre a aplicação da lei que criou o município, relativamente às lindes que devem prevalecer."

Para chegar a essa conclusão, o único fundamento do aresto recorrido é que a solução da controvérsia poderia importar em declaração de inconstitucionalidade de lei, o que não seria lícito em ação declaratória.

Leio (fls. 99-100):

"Quanto ao mérito, vê-se, de logo, que a pretensão do agravado não pode ser atendido via de ação declaratória.

Muito embora afirme em contrário, a solução da perlenga poderia importar em declaração de inconstitucionalidade de lei, o que lícito não seria no âmbito da declaratória."

Anteriormente, a recorrente já propusera ação demarcatória também repelida por imprópria (fls. 43-44).

Inconformado, o Município de Goiatuba recorre extraordinàriamente com fundamento na letra *a* do permissivo constitucional, alegando que a decisão recorrida negou vigência ao parágrafo único do art. 2.º do Código de Processo Civil.

Admitido (fls. 109-109v.), o apêlo extremo processou-se normalmente, apresentando as partes as suas razões, respectivamente, a fls. 111-118 e 120-123.

A Procuradoria-Geral da República ofereceu o parecer que leio (fls. 127):

"Pelas Leis n.os 56, de 10/12/53, e 179, de 22/5/63, do Município recorrente, foi criado o Distrito de Bom Jesus e fixadas suas divisas, devidamente descritas.

2. Pouco depois desas última lei municipal, veio a Lei n.º 4.796, de 7/11/63, do Estado de Goiás, e *criou* (melhor diríamos, "transformou") o Município de Bom Jesus, assim dispondo:

"Art. 1.º É criado o município de Bom Jesus, que *se constitui da área territorial do distrito do mesmo nome*, do município de Goiatuba" (fls. 14; grifo nosso).

3. Entretanto ao descrever, em seu art. 2.º as divisas do novel município, essa lei estadual discrepou daquelas municipais, como se poderá verificar pelos respectivos textos (fls. 11, 13 e 14), entrando assim em aparente contradição consigo mesma, pois do confronto entre seu art. 1.º, acima transcrito, e o referido art. 2.º resulta a dúvida: ou o nôvo município tem o *mesmo território* ou a *mesma área* do antigo distrito.

4. Daí, o apêlo do Município desmembrado (o recorrente) ao Judiciário, primeiramente através de ação *demarcatória*, repelida por imprópria (fls..... 43-44), agora por meio de *declaratória* em que pede:

"que devem ser declaradas como divisas entre os dois municípios as constantes da Lei municipal de Goiatuba, n.º 179/63, tudo constante do item II (segundo) desta inicial," (cf. inicial, fls. 5 e 6).

5. Ainda desta ação foi declarado "carecedor" pelo v. acórdão de f. 99, pelo que interpôs o presente *recurso extraordinário*, com fundamento na letra *a* do permissivo constitucional, pois entende que houve negativa de aplicação da vigência ao art. 2.º, parágrafo único, do Código de Processo Civil (fls. 101).

6. Isto pôsto, somos, *data venia*, pela acolhida do apêlo, não só por nos parecer infundada a tese do v. acórdão como por se tratar de questão da maior relevância, cuja solução não se deve tardar por obstáculo formal que não seja cumpridamente justificado.

7. Com efeito, o único fundamento do v. acórdão está em que, no entender do eg. Tribunal recorrido, o atendimento da pretensão *poderia* importar declaração de inconstitucionalidade da referida lei estadual e, segundo o mesmo julgado, tal não seria lícito em ação dcelaratória. Textualmente:

"Muito embora afirme em contrário, a solução da perlenga poderia importar em declaração de inconstitucionalidade de lei, o que lícito não seria no âmbito da declaratória" (fls. 100).

8. Ora, em primeiro lugar, a simples *possibilidade* do surgimento de uma questão não é motivo bastante para se trancar uma ação, qualquer que seja ela; em segundo, nem a Constituição Federal nem qualquer lei de mesma esfera *impede* que se examine, na *ação declaratória*, a constitucionalidade da lei. Nem seria possível vislumbrar, no art. 2.º do Código de Processo Civil, tal impedimento.

9. Ao contrário, segundo a opinião dos doutos, em nosso sistema jurídico a questão de inconstitucionalidade é sempre *incidente* (salva a hipótese do art. 114, I, letra *l*, da Constituição, isto é, ressalvada a argüição direta pelo Procurador-Geral da República, ela só poderá ser posta em ação onde se discuta situação jurídica objetiva e concreta, colocando-se como questão prévia, qualquer que seja o momento em que apareça.

10. Em outras palavras, seja ela apresentada pela parte autora, suscitada como defesa pelo réu, ou surpreendida pelo juiz em virtude da natureza do pedido ou da relação jurídica trazida a debate, ela será, sempre, questão *prejudicial* de outra questão mais completa ou fundamental, porque é *quaestio iuris*, e esta não tem, em nosso direito, caráter autônomo, a não ser naquela hipótese da argüição pelo Procurador-Geral.

11. Pois se assim é, se é questão *prejudicial* que pode exsurgir — como de ordinário ocorre — sem o querer do autor, como pretender-se, *a priori*, excluí-la de determinado tipo de ação? Ou, como quer o v. acórdão recorrido, que a simples *possibilidade* de seu surgimento exclua êsse ou aquêle remédio jurídico?

12. Seria um risco sumamente grave para se pretender que o legislador do processo o deixasse implícito em determinada norma, como verdadeiro fantasma atemorizador das partes, assim ameaçadas de a todo momento, por

uma interpretação mais rigorosa, ver fulminado seu processo com o surgimento de uma questão de inconstitucionalidade.

13. É evidente que, se o legislador quisesse excluir de alguma ação o exame daquela prejudicial, o faria expressamente, da modo claro e insofismável, de maneira a se dar com o obstáculo à primeira vista, sem necessidade de sutis raciocínios ou laboriosas doutrinas.

14. Nem o art. 2.º, em seu parágrafo, nem qualquer outro dispositivo do Código de Processo Civil, ou da Constituição, ou de qualquer lei, contém às claras uma tal proibição. Por isto, o que se há de entender, é que não só na *ação declaratória* mas em qualquer uma, *constitutiva, condenatória, mandamental* ou *executiva*, cabe — e até se impõe — apreciar questão de inconstitucionalidade (Código de Processo Civil, artigos 877 e 878). É o que se depreende do seguinte excerto do insigne Pontes de Miranda:

"Quando, hoje em dia, nas *ações declaratórias*, nos Estados Unidos da América *e no Brasil*, se postula, discute e decide *questão de inconstitucionalidade*, apenas se postula, discute e decide *quaestio iuris praeiudicialis*, de modo que seria leviandade concluir-se que, pelo fato de estar em *decisão global declarativa*, a questão de inconstitucionalidade tivesse de ser declarativa" *(Comentários à Constituição de* 1967, tomo III, pág. 592-3; os grifos do vernáculo são nossos).

15. Como se deduz do relatório do caso, contido no início dêste parecer, inclusive com a transcrição do pedido, o Município recorrente não trouxe ao Judiciário uma *quaestio iuris abstrata*, nem uma simples indagação ou *consulta* (o que seria defeso em qualquer ação), mas, ao contrário, faz uma *afirmativa* a respeito de direito seu, oponível ao Município réu, e pede que o juiz o *declare*, o que, em outras palavras, importa pedir que a Justiça *declare* a existência de uma *relação jurídica*, tal como se lê no parágrafo único do artigo 2.º do Código de Processo Civil. Não vemos, *data venia*, como se possa entender incabível o remédio escolhido, ainda que para chegar à declaração solicitada se haje de enfrentar a questão *prévia* entrevista pelo eg. Tribunal recorrido.

16. Somos, assim, pelo conhecimento e provimento do recurso, para que, afastada a preliminar de "carência" da ação, a Justiça de Goiás aprecie o mérito do pedido."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Amaral Santos (Relator) — Nesta lide entre dois municípios, o autor, que já se valera anteriormente de ação demarcatória, repelida por imprópria, pede por meio de ação declaratória (fls. 5) que "devem ser declaradas como divisas entre os dois municípios as constantes da Lei Municipal de Goiatuba n.º 179/63, tudo constante do item II (segundo) desta inicial."

Justifica o pedido nestes, têrmos (fôlhas 5):

"que o suplicante, para definir em tôda a sua extensão e conseqüências a incidência fiscal que lhe cabe, já sôbre as propriedades, já sôbre as atividades dos municípios residentes naquela área, tem necessidade de ver declaradas, de maneira inconteste, quais as divisas que prevalecem entre os dois municípios: Goiatuba e Bom Jesus."

Por outras palavras, usando as do próprio recorrente, pede êste ao Judiciário (fls. 102) "que o *declare titular das relações jurídicas fiscais* sôbre aquela área, tendo em vista os argumentos invocados na inicial, que envolvem uma pretensão garantida em lei".

O acórdão recorrido julgou o autor carecedor de ação, por considerá-la meio impróprio, sob o único fundamento de que o atendimento da pretensão *poderia* importar declaração de inconstitucionalidade da lei estadual,

o que não seria lícido em ação declaratória.

Improcede o fundamento do julgado. No sistema brasileiro de contrôle da constitucionalidade das leis, a declaração de inconstitucionalidade poderá ser provocada por via de ação direta (Constituição de 1967, art. 114, I, *l;* Constituição de 1969, art. 119, I, *l)* ou por via incidente, de natureza prejudicial, em qualquer ação. Jurídico o brilhante parecer da douta Procuradoria-Geral, que subscrevo, e do qual extrato esta passagem (fls. 129):

"Em outras palavras, seja ela apresentada pelo parte autora, suscitada como defesa pelo réu, ou surpreendida pelo juiz em virtude da natureza do pedido ou da relação jurídica trazida a debate, ela será, sempre, questão *prejudicial* de outra questão mais complexa ou fundamental, porque é *quaestio iuris*, e esta não tem, em nosso direito, caráter autônomo, a não ser naquela hipótese da argüição pelo Procurador-Geral.

Pois se assim é, se é questão *prejudicial* que pode exsurgir — como de ordinário ocorre — sem o querer do autor, como pretender-se, *a priori*, excluí-la de determinado tipo de ação? Ou, como quer o v. acórdão recorrido, que a simples *possibilidade* de seu surgimento exclua êsse ou aquêle remédio jurídico?

Seria um risco sumamente grave para se pretender que o legislador do processo o deixasse implícito em determinado norma, como verdadeiro fantasma atemorizador das partes, assim ameaçadas de a todo momento, por uma interpretação mais rigorosa, ver fulminado seu processo com o surgimento de uma questão de inconstitucionalidade."

Nos têrmos e pelos fundamentos do aludido parecer, conheço do recurso, por negativa de vigência do art. 2.º, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e lhe dou provimento, com a declaração de que o recorrente não é carecedor da ação proposta, devolvendo-se os autos ao Tribunal *a quo* para que aprecie a decida do pedido.

EXTRATO DA ATA

RE 68.271 — GO — Rel., Ministro Amaral Santos. Recte., Prefeitura Municipal de Goiatuba (Adv., Paulo Torminn Borges). Recda., Prefeitura Municipal em Bom Jesus (Adv., Reginaldo Arédio Ferreira).

Decisão: Conhecido e provido, em parte. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Luiz Gallotti. Presentes à sessão os Senhores Ministros Amaral Santos, Barros Monteiro, Djaci Falcão, Aliomar Baleeiro e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto.