TAXA RODOVIÁRIA ÚNICA — VEÍCULOS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO

— Escapam à incidência da taxa rodoviária única os veículos de transporte coletivo urbano.

PARECER

I

Consulta-nos um grupo de empresas que exploram o serviço de transporte urbano em São Paulo, sobre a incidência da chamada taxa rodoviária única, instituída pelo Decreto-lei Federal n.º 999 relativamente a seus veículos.

A consulta se desdobra em quatro questões que foram assim formuladas:

1. Estão os veículos de transporte coletivo urbano sujeitos à taxa rodoviária única?

2. Esse tributo é federal?

3. A circunstância do produto da sua arrecadação ser distribuído parcialmente a estados e municípios influi na sua natureza?

4. O fato de tal tributo ser arrecadado pelos estados lhe retira o caráter de tributo federal?

II

Considerações preliminares. O Decreto-lei n.º 999, que instituiu a chamada taxa rodoviária única (TRU), a despeito de sua pequena extensão material, enseja um sem número de críticas, considerações e comentários, de seus variados aspectos, sob a perspectiva jurídica.

Alguns pontos já foram por nós examinados, em estudos publicados há dois anos e meio (1.º.1.1970) e há um ano atrás (23.5.71), no jornal *O Estado de São Paulo*. Essas publicações foram honradas com a atenção de alguns doutrinadores e com o beneplácito de alguns magistrados e inclusive do Tribunal Federal de Recursos.

A questão proposta na consulta não diz respeito senão a um ângulo do complexo problema "taxa rodoviária única" (TRU).

Limita-se a indagar sobre a incidência da TRU sobre veículos de transporte coletivo urbano e — antecipando provável contra-argumentação — a natureza do tributo (se federal), a influência da partilha do seu produto e da entidade arrecadadora sobre sua exigibilidade.

Não vão além disso as questões propostas. Desses limites não passarão as respostas, para bem serem atendidas as finalidades práticas deste parecer.

Sirvam de introdução a este estudo os artigos, retromencionados, que publicamos no jornal *O Estado de São Paulo* e o ensaio sobre a taxa que saiu no n.º 9 da *Revista de Direito Público* (p. 43-54).

TRU e seus principais aspectos. E' indiscutível a natureza de taxa da chamada taxa rodoviária única. Esta matéria não foi jamais questionada, nem o poderia ser. E' que o art. 2.º do Decreto-lei n.º 999 estabelece ser sua base imponível "o peso, a capacidade de transporte e o modelo" do veículo posto no centro do aspecto material da hipótese de incidência.

A menção aos proprietários é mera indicação do aspecto pessoal da hipótese de incidência (art. 1.º). E' inequívoco, pois, que se está diante de taxa, nitidamente configurada.

E' questão teórica que se põe previamente ao exame de qualquer taxa a qualificação, em cada caso concreto, da sua natureza: taxa de serviço ou taxa de polícia. Sob a perspectiva da sua aplicabilidade, também não é despicienda a indagação. E' que, no nosso sistema, as taxas ou se qualificam como "de serviços" ou "de polícia" (art. 18, I da Emenda Constitucional n.º 1/69).

Para o caso concreto, entretanto, esse discernimento já não é tão relevante. E' que — embora o regime a que submetida cada subespécie, das mencionadas, seja radicalmente diverso — para os efeitos de examinar-lhes a incidência, *in casu*, a distinção perde qualquer relevo.

Aqueles que militam em favor da tese de que se trata de "taxa de polícia" baseiam-se nas expressões "registrados e licenciados", do art. 1.º do Decreto-lei n.º 999; na circunstância de aparentemente se associar sua cobrança "ao registro do veículo ou à renovação anual de sua licença para circular (§ 1.º do art. 1.º); na fixação de periodicidade anual em função do "licenciamento" § 1.º do art. 2.º) e no estabelecimento de um "sistema" para "renovação de registro e de licenciamento de veículos automotores" § 2.º do art. 2.º). Acima de tudo a menção a "tal fato gerador", após a menção à renovação anual de licença (§ 1.º, art. 1.º).

Já os que estão em favor da tese segundo a qual se trata de taxa de serviço baseiam-se na isenção de "veículos empregados em serviços agrícolas que transitem apenas dentros dos limites das propriedades a que pertençam" (art. 3.º, *c*) e na exclusão

de incidência de certos veículos "que não circulem em vias públicas abertas à circulação" (art. 3.º, g). E' que estas exclusões de incidência estariam a indicar que tais veículos, nessas circunstâncias, nem mesmo potencialmente poderiam fazer uso dos serviços de conservação, policiamento, sinalização, etc. das vias públicas.

Quanto à base imponível adotada pela lei (art. 2.º) tanto pode favorecer a uma como outra tese ("peso, capacidade de transporte e o modelo"). Isto porque essas perspectivas dimensíveis do aspecto material da hipótese de incidência tanto indicam a extensão dos serviços pressupostos (conservação, policiamento, sinalização, etc. das vias públicas) quanto a extensão das diligências condicionais do exercício do poder de polícia, que se traduz na vistoria prévia ao licenciamento (quanto à base imponível das taxas de polícia v. nosso estudo Considerações em torno da teoria jurídica da taxa, *RDP*, n.º 9. p. 43 e seg., especialmente p. 47-50).

No nosso entender, a TRU se configura como "de serviço". Para os efeitos deste estudo, entretanto, como dito, isto é irrelevante. Basta que se trate de taxa e sua não-incidência sobre os veículos das consulentes fica evidente, como se demonstrará. (Reformulamos, assim, após detida meditação e crítica, o pensamento que expressamos nos estudos anteriores, aqui citados, quando entendíamos que se tratava de taxa de polícia.

A esta altura é imprescindível abrir um parênteses, na seqüência do raciocínio, a fim de deixar claro que neste estudo não se pretende levantar as inúmeras e evidentes inconstitucionalidades do Decreto-lei n.º 999. Tal matéria não foi perguntada, nem seu estudo interessa às particulares conclusões deste trabalho.

Veículos de transporte coletivo urbano e TRU. Nossa opinião sobre a primeira questão posta na consulta já foi expendida há mais de um ano (ver *O Estado de São Paulo,* ed. de 23.5.71, p. 48).

Os nossos fundamentos serão deduzidos em seguida. Assinalamos apenas que foram encampados pelo Tribunal Federal de Recursos, em recente acórdão (agravo em mandado de segurança n.º 67.377), do qual consta o seguinte trecho, onde temos a honra de sermos citados:

"Os ônibus da impetrante, permissionária de linha no município da capital de São Paulo, por força da própria permissão só podem trafegar nesse limite. E'-lhes vedado transitar por estradas federais ou estaduais. Logo, no meu sentir, a taxa de que se ocupam estes autos é indevida na espécie.

Oportuno se oferece, a citação de trabalho do professor Geraldo Ataliba, publicado no *O Estado de São Paulo* de 23.5.71, p. 48, sob o título A taxa rodoviária única:

"As empresas de ônibus urbanos, por exemplo, não podem ser compelidas, de forma nenhuma, a pagar a taxa única prevista no Decreto-lei n.º 999, já que não têm permissão, nem mesmo hipotética, para fazerem seus veículos trafegarem em rodovias federais (ou mesmo estaduais).

E' que, se, em geral, todo veículo recebe licença para trafegar em qualquer via pública, os ônibus urbanos só têm licença para trafegar nas vias urbanas do município que deu a concessão ou permissão. Estes são, pois, proibidos de trafegarem fora destes limites. Como exigir deles taxa correspondente ao licenciamento para trafegarem por caminhos que lhes são vedados?" Dou provimento ao recurso e concedo a segurança.

Essa é a doutrina correta, devidamente acolhida pela mais recente jurisprudência: veículo de transporte coletivo urbano escapa à incidência da TRU.

Efetivamente, a correta exegese do sistema tributário vigente somente pode conduzir a essa solução.

Quer se repute essa taxa como "de serviço", quer seja reconhecida como "de polícia", não incide no caso de se tratar, como *in casu*, de ônibus urbanos, pela simples razão de que sobre eles não exerce poder de polícia a União. Por outro lado, não tendo, como visto, nem teoricamente, a possibilidade jurídica de circular por vias federais, não podem nem usar efetivamente, nem ter à sua disposição, qualquer tipo ou espécie de serviço público federal, seja de conservação, seja de segurança, seja de sinalização ou qualquer outro. Senão, vejamos.

TRU como taxa de serviços. A Constituição autoriza a cobrança de taxa pela prestação de serviços (efetiva, atual) ou pela disponibilidade dos mesmos (art. 18, I). Quer dizer: a lei poderá instituir taxa de serviços:

a) quando efetivamente prestados;

b) quando postos à disposição do contribuinte.

Evidentemente, é coagido ao pagamento desta taxa quem usa ou recebe, ou pode usar ou receber os serviços.

Pode instituí-la, à sua vez, somente a pessoa político-administrativa que desempenhe o serviço que lhe serve de hipótese de incidência. E' óbvio que não poderá exigir uma taxa à entidade que não desenvolva o serviço que lhe serve de suporte ou não possa fazê-lo. Se não pode atuar o serviço, não pode cobrar a taxa respectiva. Isto é de flagrante evidência. Por isso não pode uma pessoa político-administrativa exigir taxa por atuação ou serviço de outra.

Isto vem dito com todas as letras, pelo insigne A. Baleeiro. "O art. 80 do CTN condiciona a decretação e cobrança, por lei, da taxa, no exercício de uma atribuição legítima do sujeito ativo, na conformidade das Constituições, leis orgânicas e diplomas adequados. A União não pode decretar taxa para limpeza pública das ruas do município, porque esse serviço é do peculiar interesse municipal (Constituição Federal, 1969, art. 15)" (*Direito tributário brasileiro*. 4.ª ed., Forense, 1972. p. 315).

E' precisamente este o caso *sub examine*: não pode a União cobrar taxa de serviço por utilização de vias municipais, que são as únicas vias acessíveis aos ônibus da consulente. A União não conserva, nem policia, nem sinaliza, nem constrói, vias e logradouros urbanos. Não presta nem põe à disposição de ninguém nenhum serviço que se possa qualificar como urbano, que se possa relacionar com as consulentes.

Ao atribuir ao município competência para cuidar de tudo que seja de seu peculiar interesse (art. 15), a Carta Constitucional outorgou-lhe, em caráter de exclusividade, o *munus* do desempenho dos serviços públicos que, de qualquer forma afetam os veículos das consulentes.

Como taxa de serviços, esta TRU não se sustenta, caindo diretamente sob a fulminante crítica de A. Baleeiro:

"Taxa sob pretexto de exercício de atribuição de alheia competência incorre em inconstitucionalidade, porque a Carta Política extrema as áreas de ação de cada pessoa de direito público. Tal, o sentido do art. 80 do CTN" (Op. cit. p. 315).

Na verdade, a União desenvolve serviços relativos a rodovias federais, os quais estão à disposição dos proprietários de veículos em geral. Não, porém, daqueles cuja licença para trafegar se limita às zonas urbanas. Para estes, os serviços rodoviários da União "não existem". Não estão à sua disposição.

E' que tais veículos são peremptoriamente proibidos de trafegarem por rodovias federais, sob pena de apreensão. "Não há taxa, juridicamente, se o serviço não existe, ou se nenhum vínculo direto ou indireto o liga racionalmente ao sujeito passivo" (BALEEIRO, A. Op. cit. p. 314). Não se nega, portanto, a existência de serviços rodoviá-

rios federais. O que se nega é a ligação, mesmo hipotética, entre eles e os veículos das consulentes.

A. Baleeiro é categórico: "Taxa pressupõe sempre um vínculo de causalidade entre o contribuinte e o serviço, este sendo criado por motivo ligado àquele. Para o usuário efetivo ou potencial. Paga a taxa quem a lei responsabiliza por um serviço que, no interesse público, foi criado em razão de coisa ou de atividade do sujeito passivo" (Op. cit. p. 314).

Por isso o autorizado Bernardo Ribeiro de Moraes enfatizou:

"Segundo a definição genérica apresentada, a taxa se destaca dos demais tributos por certos elementos essenciais, que são os seguintes:

a) espécie tributária: a taxa se apresenta como uma espécie do gênero tributo;

b) atividade especial do Estado: a taxa sempre pressupõe a atividade específica do Estado em relação à pessoa do contribuinte;

c) caráter específico da cobrança: a taxa é exigida, sempre, da pessoa a quem se dirige a atividade especial do Estado" (*A taxa no sistema tributário brasileiro.* ed. Revista dos Tribunais, 1968. p. 53).

Nota-se aí a importância do aspecto "relação à pessoa do contribuinte" e a exigibilidade "da pessoa a quem se dirige a atividade especial do Estado". Sem isto, embora haja serviço, não pode ser cobrada a taxa de quem com ele não se relacione, nem daqueles aos quais ele não seja "dirigido".

Daí o tom categórico desse mesmo autor:

"Como decorrência da característica examinada, o contribuinte da taxa só pode ser pessoa ligada à atividade específica do poder público, não outra" (op. cit. p. 74).

E mais: "Somente a pessoa que está em ligação com a atividade estatal que deu origem ao tributo é que pode ser o contribuinte da taxa" (Op. cit. p. 75).

Para poderem circular em rodovias não municipais, há necessidade legal de as consulentes obterem autorização especial, sob pena de apreensão dos veículos. Pois, dada a circunstância de seus ônibus terem duas portas e outras características que peculiarizam veículos de transporte coletivo urbano, tal autorização não pode ser dada. E' juridicamente impossível, por outro lado, a obtenção — pelas mesmas razões — de permissão ou concessão para exploração de linhas regulares fora da área urbana.

Nem mesmo a título de turismo excepcional de fim de semana, seus veículos podem sair da área urbana.

Aí está razão suficiente para ser impossível ver reconhecida a mera possibilidade de "ter serviço federal" à sua disposição.

Os serviços federais de conservação e outros de rodovias federais não estão, *ex vi legis*, à disposição das consulentes. E a impossibilidade jurídica é irremovível, como visto. Logo, se se entender que a TRU é taxa de serviço, não incide e não pode incidir relativamente aos veículos das consulentes. Por isso, não podem elas ser desse tributo devedoras.

Taxas "de polícia" no sistema tributário brasileiro. Além das taxas "de serviço", autoriza a Carta Constitucional a cobrança de taxas "de polícia". Em outras palavras, a Carta Constitucional consente que o legislador coloque como aspecto material da hipótese de incidência de taxas a prática de atos de polícia, direta e imediatamente referidos aos contribuintes.

Quase não há estudos sobre as taxas de polícia, no Brasil, devido ao fato de, até a superveniência da Emenda Constitucional n.º 18, a prática de atos de polícia ser abri-

gada como hipótese de incidência ou dos impostos do selo federal ou estadual, ou do imposto de licença municipal.

A sistemática instaurada pela reforma tributária de 1965, neste aspecto subsistente, veio alterar a equação da questão, obrigando a adoção da técnica de tributação por taxa, o que, aliás, parece mais racional. Sobre as taxas de polícia escrevemos:

"A primeira espécie de taxa é aquela exigida pelo *exercício regular do poder de polícia.*"

Polícia é expressão que designa a "intervenção reguladora (ver Cirne Lima. *Princípios.* p. 104) da administração pública" — obviamente imposta ou consentida pela lei — restringindo ou limitando a liberdade e a propriedade privada, para tornar possível, dentro da ordem, o concorrente exercício de todas as atividades e a conservação perfeita de todas as propriedades privadas (ver BARBOSA, Ruy, *Comentários.* vol. V, p. 176).

Pois o poder de polícia é inerente a toda pessoa pública. No Brasil, cada qual, na forma e limites constitucionais de sua competência — expressa ou implicitamente fixada — exerce este poder.

Ao exercê-lo, pode exigir taxa, em razão mesma do exercício ("taxa pelo exercício").

Na verdade, o exercício atual do poder de polícia supõe a competência constitucional da pessoa pública que o exerce — competência esta que é inicialmente desempenhada mediante a edição de uma lei fixando, em nível genérico e abstrato (vale dizer: normativo), a limitação.

Supõe, portanto, uma lei. Em segundo lugar, traduz-se numa série de atos jurídicos e materiais. Ou seja: explicita-se em *atos* de agentes públicos.

Estes desempenham exames, vistorias, perícias, verificações, averiguações, avaliações, cálculos, estimativas, confrontos e outros trabalhos, como condição ou preparo do ato propriamente de polícia, consistente em autorizar, licenciar, homologar, autorizar, permitir ou negar, denegar, proibir, etc.

Entende-se que estas atividades se constituem na hipótese de incidência da taxa; elas é que justificam a sua exigência, da pessoa interessada nas conclusões ou no resultado de tais atos (este resultado, ou conclusão, sim, eminentemente expressivo do poder de polícia).

Destas afirmações decorre que não se pode exigir taxa pelo poder de polícia quando o seu exercício não exija uma atividade ou diligência semelhante.

O gabarito dessa taxa, por sua vez, só pode ser dado pela intensidade e extensão daquela atividade: nunca por qualquer qualidade inerente ao interessado ou ao objeto sobre que a exação recairá.

Será inconstitucional e repugnante ao sistema — por vir revestir as peculiaridades do imposto — a taxa que não se proporcione à atividade que a justifica, para determinar-se, quanto ao seu valor, por qualidades externas à sua estrutura" (Considerações... In *Revista de Direito Público,* vol. 9, p. 47-48).

TRU como taxa "de polícia". Dada a redação do Decreto-lei n.º 999, *sub examine,* pode ser entendida a taxa nele instituída como taxa de polícia.

Indaga-se, então, se nesse caso, poderia ser exigida das consulentes. A resposta só pode ser negativa.

E' que a União não pratica nenhum ato de polícia relativamente a esses veículos. Daí não ser justificada a correlativa cobrança.

Na verdade, o poder de polícia referente a veículos de transporte coletivo urbano é exclusiva e privativamente municipal. E' matéria nitidamente inserida na cláusula de *peculiar interesse* da municipalidade e, pois, ao abrigo do art. 15 da Carta Constitucional vigente.

Assim sendo, só o município pode desempenhar atos de polícia referentes aos veículos da consulente. Em conseqüência, só o município pode exigir a respectiva taxa.

Este raciocínio — com suas conseqüências — decorre inexoravelmente do esquema constitucional traçado de forma peremptória, de modo a não poder ser contornado, ilidido ou postergado.

Parece não poder caber dúvida quanto a que o licenciamento de veículos não é de competência federal, muito embora a União possa expedir normas sobre trânsito e tráfego. Por outro lado, é também solarmente claro que a inspeção e fiscalização — manifestações do poder de polícia — sobre veículos de transporte coletivo urbano cabe ao município, única entidade competente para outorgar permissões ou dar concessões.

O código tributário nacional disciplina o exercício da tributação no que tange às taxas, de polícia, de modo estrito, exigindo que seu exercício seja desempenhado *regularmente*, isto é, "pelo órgão competente" (art. 78).

A TRU, pelo exposto, não pode ser exigida pela União, já que, *in casu*, ela não se qualifica como "competente".

O insigne professor Celso Antonio Bandeira de Mello escrevendo sobre o assunto, após afirmar que "cabe ao município poder de polícia sobre as matérias de seu peculiar interesse", advertiu:

"Sucede que a recepção do critério lembrado exige certas precisões, para prevenir equívocos. Com efeito, muitas matérias há, relacionadas como de competência da União, que, quanto ao fundo, só a ela são pertinentes, mas que repercutem diretamente sobre interesses peculiares do município e por isso mesmo são susceptíveis de serem por ele reguladas e asseguradas, nos aspectos que interferem com a vida e a problemática municipais.

Eis porque, este exercerá seu poder de polícia na salvaguarda dos interesses pertinentes ao seu âmbito de ação, mesmo quando à primeira vista em exame menos arguto pudesse fazer parecer tratar-se de problema afeto a estado ou União, nos termos da discriminação constitucional" (Apontamentos sobre o poder de polícia. In *Revista de Direito Público*, vol. 9, p. 67).

O ínclito Victor Nunes Leal enfrentou excelentemente as premissas do problema, chegando a resultados incisivos:

"Sendo, além disso, a regulamentação do tráfego ordinariamente considerada emanação do poder de polícia, que compete à União, aos estados e aos municípios, pode surgir a dúvida de ser o tráfego local da competência concorrente das três esferas de governo" (*Problemas de direito público*. ed. Forense, 1960. p. 394).

Colocada a questão, responde: "O tráfego *urbano* e o estacionamento dentro do perímetro *urbano* definem-se, pelo seu próprio qualificativo, como assunto de interesse peculiar da cidade, conseqüentemente da competência das autoridades municipais. Da mesma forma o tráfego interurbano ou intermunicipal e o interestadual, como indica a sua própria designação, estão colocados fora da alçada do município (Op. cit. p. 394).

Em seguida, esclarece magistralmente: "Muito ilustrativa da tese restritiva foi a polêmica sustentada, na época, por Francisco Campos e reeditada em livro. No que ora nos interessa, vale este trecho como boa amostra:

"... a verdade é que não existem interesses que sejam *exclusivamente* peculiares no município... Os intereses que a princípio têm, pelo seu pouco desenvolvimento, um caráter *estritamente* municipal, acabam, pela intensificação econômica ou pela sua extensão no espaço, por envolver a responsabilidade do estado, solicitando a sua tutela e os seus cuidados" (Op. cit. p. 402)."

E prossegue magistralmente: "A Constituição vigente não exige, porém, que para pertencer à competência do município tenha um assunto de ser de *interesse municipal exclusivo,* com eliminação de qualquer interesse mediato do estado ou da União. Se assim fosse, teria o legislador constituinte incidido numa indisfarçável contradição, atribuindo aos municípios uma *autonomia* que, na sua própria definição, não poderia existir" (Op. loc. cit.).

E extrai ilação inexorável: "Quando a Constituição vigente alude a "peculiar interesse" e "administração própria" dos municípios e a "serviços públicos locais" (dando ainda, nas diversas alíneas dos art. 28 e 29 e em outras de suas disposições, muito maior relevo ao conceito de autonomia municipal, em confronto com a fórmula vaga e lacônica da Constituição de 91, a que se referia Françisco Campos), é óbvio que se contenta em que seja o assunto *essencialmente,* ou *principalmente,* do interesse do Município para considerá-lo incluído na sua competência privativa" (Op. cit. p. 403).

Por fim, é categórico: "Esperamos que os argumentos acima deduzidos hajam justificado nossa afirmativa de que *pertence privativamente ao município regular o trânsito local, especialmente o estacionamento no perímetro urbano, sobretudo o estacionamento de automóveis de aluguel,* respeitada a competência da União e dos estados quanto ao tráfego interestadual e intermunicipal, respectivamente. Nem as constituições estaduais, nem as leis ordinárias da União ou dos estados podem invadir ou desconhecer essa competência do município, que emana da Constituição Federal" (Op. cit. p. 419).

Não podia o ínclito mestre deixar de concluir, em tom incisivo: "Pelo exposto, salvo melhor juízo, respondemos ao quesito pela forma seguinte:

Respeitadas as leis de aplicação geral e a legislação federal e estadual relativas ao tráfego interestadual e intermunicipal, possuem os municípios, privativamente, competência legislativa e administrativa no que respeita ao tráfego dentro do seu território. Está contida nesta sua competência (que resulta da Constituição Federal e, por isso, se impõe aos estados) a atribuição de determinar os locais de estacionamento de veículos no perímetro urbano, sobretudo em se tratando de automóveis de aluguel" (Op. cit. p. 423).

Em face do notável magistério de Victor Nunes Leal, mais evidente fica a impossibilidade de justificação da incidência da TRU sobre veículos de transporte coletivo urbano. E nota-se que, a despeito do estudo invocado ser antigo, permanece inteiramente aplicável, já que em nada se alterou o sistema constitucional, no que tange ao problema, salvo a recente (1967) previsão da competência federal em matéria de legislação sobre trânsito.

Isto, porém, não afeta a solução do problema, porque as competências para exercício do poder de polícia continuam inalteradas. Podendo o Congresso legislar sobre trânsito, não pode, entretanto, ao fazê-lo, alterar a Constituição.

Se se pretender, pois, qualificar a TRU como "taxa de polícia", não pode ser criada por lei da União, nem pode ser exigida pela administração federal porque:

a) a União não exerce poder de polícia sobre veículos urbanos;

b) a União não pode exercer nenhum ato específico de polícia sobre tais veículos;

c) tais veículos não podem, nem por hipótese, trafegar em vias submetidas à administração federal.

Legislação e poder de polícia sobre veículos de transporte urbano. Tanto é exato tudo que aqui veio sendo dito que a nossa legislação o reconhece e proclama:

Assim é que o Código Nacional de Trânsito dispõe:

"Art. 44. São competentes para autorizar, permitir ou conceder serviços de transporte coletivo:

...

c) o Distrito Federal e os municípios, para as linhas locais."

Por seu lado, a Lei Orgânica dos Municípios do Estado de São Paulo estabelece:

"Art. 3.º — Ao município compete prover a tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse e ao bem-estar de sua população, cabendo-lhe, privativamente, entre outras, as seguintes atribuições:

...

VII — dispor sobre concessão, permissão e autorização de serviços públicos locais;

...

XI — regulamentar a utilização dos logradouros públicos e, especialmente, no perímetro urbano:

a) determinar o itinerário e os pontos de parada dos transportes coletivos;

b) fixar os locais de estacionamento de táxis e demais veículos;

c) conceder, permitir ou autorizar serviços de transportes coletivos e de táxis e fixar as respectivas tarifas;

d) fixar e sinalizar os limites das "zonas de silêncio" e de trânsito e tráfego em condições especiais;

...

XII — sinalizar as vias urbanas e as estradas municipais, bem como regulamentar e fiscalizar a sua utilização".

Esta lei estadual surgiu — como é público e notório — de anteprojeto elaborado por Hely Meirelles, então secretário da Justiça do Estado. Traduz suas convicções, como acatado jurista, a quem devemos lapidares lições, como esta:

"Como decorrência da competência municipal para regular o trânsito e o tráfego locais, lícito é ao município cobrar o imposto de licença de veículos e as taxas correspondentes aos serviços que prestar nesses setores. Qualquer interferência da União ou do estado-membro na regulamentação do trânsito e do tráfego municipal, principalmente na zona urbana, é inconstitucional, como inconstitucional também o é o extravasamento das medidas locais, além do território do município ou excedentes dos assuntos de seu peculiar interesse" (*Direito administrativo brasileiro.* ed. Revista dos Tribunais, p. 136).

Parece ficar inequivocamente claro que o poder de polícia exercitável sobre veículos de transporte coletivo urbano cabe exclusivamente — é dizer: privativamente — aos municípios. E' problema "local". Dele são excluídos, privados — trata-se de imperativo constitucional — União e estados. E' questão de "peculiar interesse" do município. E' matéria que só incumbe à "administração própria" das comunas.

Poucas questões configuram com tanta nitidez e rigor todos os requisitos postos pelo art. 15 da Carta Constitucional vigente, caracterizando-se tão solidamente como matéria de exclusiva competência municipal como esta.

Se assim é, não pode a União exigir taxa de polícia *in hypothesi.* Se o fizer viola a Constituição. Tal exercício do poder de polícia será irregular e violatório do sistema constitucional, além de infringente do art. 78 e seu parágrafo único do CTN.

TRU é tributo federal. A segunda indagação é quanto a se a TRU é tributo federal. A resposta é afirmativa: tributo federal é aquele criado por lei da União.

Os tributos são classificáveis em duas grandes espécies: vinculados e não vinculados. À primeira espécie pertencem as taxas e contribuições. Os impostos configuram a segunda.

Segundo o nosso sistema constitucional de repartição de competências tributárias, a rtição de impostos deve observar a expre-s sa discriminação consagrada nos art. 21 a 24 da Constituição Federal.

Quanto aos tributos vinculados, poderão ser criados e exigidos de acordo com o seguinte critério:

a) pode exigir contribuição a pessoa administrativa que realizou a obra;

b) pode exigir taxa de serviço a pessoa administrativa que o presta ou o põe à disposição do administrado;

c) pode exigir taxa de polícia a pessoa administrativa que desempenha "regularmente" esse poder.

A TRU é federal, porque instituída por decreto-lei da União. E' parcialmente inconstitucional porque extravasa os princípios aqui fixados. Na parte que excede as balizas fixadas na Carta Magna, é flagrantemente inválida.

Não é essa, entretanto, a questão que está em jogo. O que aqui se questiona é só a incidência ou não da TRU sobre veículos de transporte coletivo urbano.

A pergunta quanto a se a TRU é tributo federal completa a anterior.

Fixadas as premissas da inexistência de atuação federal (serviço ou ato de polícia) referível às consulentes e visto que se trata de tributo vinculado exigido pela União, fica patente sua inexigibilidade — ainda que, *ad argumentandum*, se tratasse de tributo válido — às consulentes.

A TRU é federal porque criada por lei da União e exigida pela União. Não pode, portanto, incidir no caso *sub examine*.

Distribuição do produto. Em nada se altera toda a argumentação desenvolvida até aqui, pelo fato de o produto da arrecadação da TRU ser distribuído a estados e municípios. Isto não lhe retira a qualidade de tributo federal, nem importa torná-lo exigível às consulentes.

Aliás, o Código Tributário Nacional também contém disposição a respeito:

"Os tributos cuja receita seja distribuída, no todo ou em parte, a outras pessoas jurídicas de direito público, pertencem à competência legislativa daquela a que tenham sido atribuídos" (parágrafo único do art. 6.º) .

No nosso sistema, o Imposto sobre Circulação de Mercadorias tem seu produto partilhado entre estados e municípios. Nem por isso deixa de ser um tributo estadual.

O Imposto de Renda e o Imposto sobre Produtos Industrializados têm seu produto também partilhado, da mesma forma que os impostos únicos (art. 25 e 26 *caput*). Não deixam de ser federais por isso. Assim, a TRU se define como tributo federal, não obstante seu produto seja repartido.

Aliás, o destino dos dinheiros arrecadados não altera jamais a natureza ou o regime jurídico de nenhum tributo. A generalizada convicção a esse respeito tornou-se regra legal, hoje. Efetivamente, o código tributário nacional dispõe:

"Art. 4.º — A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la:

...

II — a destinação legal do produto da sua arrecadação".

Arrecadação pelo estado. Não se descaracteriza a TRU pelo fato de ser arrecadada pelo estado. Persiste, a despeito disso, sendo tributo federal.

E' que o que qualifica um tributo não é a pessoa que o arrecada, mas sim a pessoa que o institui.

Podia ser arrecadado por qualquer autarquia, ou até mesmo por pessoas privadas. A circunstância dos atos materiais de arrecadação serem praticados por terceiros não altera a natureza de um tributo.

Tão pacífico é isso, que o CTN tem normas expressas a respeito:

"Art. 7.º — A competência tributária é indelegável, salvo atribuição das funções de arrecadar ou fiscalizar tributos, ou de executar leis, serviços, atos ou decisões administrativas em matéria tributária, conferida por uma pessoa jurídica de direito público a outra, nos termos do § 3.º do artigo 18 da Constituição."

Em nada, portanto, se modifica a situação de inexigibilidade da TRU às consulentes, pelo fato de vir sendo ela arrecadada pelo estado.

Conclusão. I. Pensamos ter demonstrado que:

a) a TRU é, efetivamente, taxa e não outra espécie de tributo;

b) como taxa, configura, a nosso ver, a subespécie taxa de serviços;

c) sua hipótese de incidência é a disponibilidade do uso de serviços federais de viação;

d) o sujeito passivo necessariamente será pessoa que tenha veículo que tem à sua disposição vias federais;

e) as empresas consulentes, por serem permissionárias ou concessionárias de serviço de transporte coletivo urbano, são proibidas de trafegar por vias federais;

f) tais empresas só podem usar vias urbanas;

g) não se configura, relativamente a seus veículos, o fato imponível a que corresponde a hipótese de incidência do Decreto-lei n.º 999;

h) tais empresas, portanto, não têm os serviços federais de viação à sua disposição;

i) logo, pelas razões objetivas e subjetivas apontadas, não incide a TRU relativamente aos veículos das consulentes. Não são alcançados pela hipótese de incidência os veículos das consulentes. Em conseqüência, não são elas contribuintes da TRU.

II. Ainda, entretanto, que se queira qualificar a TRU como taxa de polícia, persistem os veículos da consulente não alcançados. As razões são as mesmas e podem ser assim sintetizadas:

1) para que seja exigível uma taxa de polícia é necessário que:

a) a entidade político-administrativa seja competente, diante da lei, para exercer, no caso, o poder de polícia;

b) que a lei coloque como pressupostos do tributo a prática de um ato de polícia;

c) que seja efetivamente praticado o ato legalmente previsto;

d) que o sujeito passivo desenvolva atividade submetida ao poder de polícia da pessoa político-administrativa.

2) No caso *sub examine*:

a) a legislação não deu à União nenhuma competência de polícia sobre as atividades de exploração do serviço público municipal de transporte coletivo urbano;

b) as consulentes são permissionárias ou concessionárias de serviço público municipal;

c) as consulentes estão sujeitas, porque exercentes de serviço público municipal, ao poder de polícia do município;

d) além disso, porque se trata de questão de peculiar interesse e de matéria de administração própria do município e exploração de serviço público local (art. 15 da Constituição), a competência primordial, para o exercício do poder de polícia é municipal e não estadual ou federal;

e) a União, sujeito ativo da TRU (os estados são meros arrecadadores, § 2.º do art. 1.º) não desempenha nenhuma atuação qualificável como ato de polícia, nem recebeu de qualquer lei competência para isso.

3. Em conseqüência: a TRU, se entendida como taxa de polícia, não alcança os

veículos das consulentes. Não pode haver incidência desse tributo, relativamente a eles.

4. No sistema atual, o poder de polícia da União se exerce, quanto a veículos, nas rodovias federais. Os ônibus das consulentes não transitam e nem podem transitar por aquelas vias, escapando, portanto, inteiramente ao poder de polícia da União.

III. Em nada se altera a natureza do tributo em estudo, nem as regras de incidência aqui examinadas, pela circunstância de sua arrecadação ser eventualmente realizada pelos estados (§ 2. do art. 1.º). A TRU continua sendo tributo federal, já que criado por lei da União, que, aliás, é o sujeito ativo da obrigação tributária.

IV. Também nada modifica a colocação do problema o fato de os dinheiros arrecadados serem distribuídos a diversas pessoas públicas. Poderia não o ser, como poderia ser destinado até a entidades privadas. Sua hipótese de incidência persistiria inalterável.

Diante de tudo que aqui foi longamente exposto, manifestamos entender não alcançados pela TRU os veículos das consulentes que se aplicam ao transporte coletivo urbano.

E' o parecer, S.M.J.

São Paulo, 29 de junho de 1972. *Geraldo Ataliba,* Professor de direito tributário nas Faculdades de Direito das Universidades de S. Paulo e Católica de S. Paulo.

FUNDAÇÕES — NO DIREITO, NA ADMINISTRAÇÃO

Inúmeras questões, de vivo interesse e atualidade, são expostas e discutidas por Homero Senna e Clóvis Zobaran Monteiro neste livro que é o mais completo tratado sobre as **fundações** em língua portuguesa. De grande utilidade para administradores, advogados, alunos de Faculdades de Direito, Economia e Escolas de Administração, a obra estuda também outras categorias de pessoas, tais como autarquias, sociedades de economia mista e empresas públicas.

À venda nas principais livrarias ou pelo reembolso postal. Pedidos para a Fundação Getulio Vargas, Serviço de Publicações, Praia de Botafogo, 188, Caixa Postal 21.120, ZC-05, Rio de Janeiro, GB.