— É inconstitucional taxa de licença e renovação de localização, instituída pelo Município de Recife, a título de poder de polícia.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Banco Brasileiro de Descontos *versus* Prefeitura Municipal de Recife
Recurso Extraordinário n.º 90 315 — Relator: Sr. Ministro
RAFAEL MAYER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plena, na conformidade da ata de julgamentos e notas taquigráficas, à unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento para declarar a inconstitucionalidade do art. 89, inciso I, da Lei municipal nº 9 722/67; bem como do art. 110, inciso I, da Lei nº 10 466/71, ambas do Município de Recife.

Brasília, 22 de agosto de 1979. *Antonio Neder*, Presidente. *Rafael Mayer*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Rafael Mayer: O Banco da Bahia S.A., a que logo sucedeu o Banco Brasileiro de Descontos S.A. (Bradesco), ajuizou ação ordinária, em 25.5.1973, contra o Município do Recife, objetivando a decretação da ilegitimidade da cobrança da taxa de licença e renovação de localização e funcionamento de estabelecimentos da Autora, com base nos arts. 89, I, e 90 da Lei municipal nº 9 722, de 1967, e arts. 110, I, e 111, da Lei nº 10 466, de 1971, condenada a Prefeitura a restituir os valores pagos, àquele título, quanto aos exercícios de 1969-1970-1971-1972, no valor total de Cr$ 8 456,98, acrescido dos juros, custas e honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da causa que é de ... Cr$ 14 030,00.

Sustenta a Autora em prol de sua pretensão: a) a inconstitucionalidade e ilegalidade da referida taxa por se achar em contrariedade, tal como fora instituída, com a regra do art. 18, I, e seu § 2º, da Constituição, e dos arts. 77 e 78 do Código Tributário Nacional; b) inconstitucionalidade da mesma taxa por caracterizar uma bitributação, sabido, como é, que os estabelecimentos bancários já recolhem à União Federal a taxa de fiscalização de que trata o art. 10, IX, *b*, da Lei nº 4 595, de 1964; c) ademais, no período referente à repetição do indébito (1969-1972) sequer se mencionavam os estabelecimentos bancários no antigo Código Tributário Municipal (Lei nº 9 722/67).

À sentença de primeiro grau, de ..... 17.6.1975, deu pela improcedência da ação,

e em grau de apelação, o venerável acórdão recorrido confirmou-a, em julgamento de 12.1.1977, adotando por inteiro os seus fundamentos. Aí se argumenta, notadamente, no sentido de demonstrar a inadequação à hipótese da invocada jurisprudência do Supremo Tribunal referente à inconstitucionalidade de dispositivos correspondentes nas leis tributárias de Vitória, Cariacica e Goiânia, pois, no caso de Recife, estava devidamente definido o fato gerador da taxa de licença, compreendido no contexto do exercício do poder de polícia, e todo um aparelho legal e administrativo se dedica à realização da atividade estatal correspondentemente justificativa do tributo. Repele, igualmente, a arguída bitributação, porquanto diversas as causas de tributação do Município e da União, e se tem por improcedente a última proposição tocante à exclusão do estabelecimento bancário, do antigo Código Tributário Municipal.

Daí a interposição do recurso extraordinário com fundamento no art. 119, III, letras *a, b,* e *c,* eis que a decisão recorrida contrariou o disposto nos arts. 19, II; 25 e 150, § 29 da Constituição de 1967, e nos arts. 18, I; 24 e 153, § 29, da Constituição de 1969, e negou vigência aos arts. 77; 78; 108, § 1º e 114, do CTN, reconheceu, outrossim, a validade de dispositivos das Leis municipais nºs 9 722/67 e 10 466/71, contestados em face daqueles mesmos preceitos dos diplomas constitucionais referidos e da lei tributária nacional; bem como divergiu dos acórdãos do Supremo Tribunal, proferidos nos RE nºs 69 957 e 76 545, publicados na *RTJ* 59/799 e 67/881.

Inadmitido o recurso pelo eminente Desembargador-Presidente, Pedro Martiniano Lins, foi mandado subir por via do agravo de instrumento nº 73 272.

Nesta instância, em parecer emitido a 13.2.1979, pela ilustre Procuradora Cecília de Cerqueira Leite Zarur, a opinião da Procuradoria-Geral da República é no sentido do conhecimento e provimento, nesses termos:

"Trata-se de ação ordinária visando à repetição dos valores pagos a título de Taxa de Licença ao Município de Recife nos períodos de 1969 a 1972 e ao não pagamento da mesma no período de 1973.

Do v. acórdão que, confirmando a sentença, julgou improcedente a ação, foi interposto recurso extraordinário, pelas letras *a, c* e *d* do permissivo constitucional, o qual subiu por via de agravo.

Às fls. 226/228 demonstra o recorrente a semelhança entre os textos dos Códigos Tributários recifenses vinculados à lide (Leis nºs 9 722/67 e 10 466/71) e os dos Municípios de Vitória e Goiânia, que foram declarados inconstitucionais nesse Pretório Excelso (RE nº 69 957, *RTJ* 59/799; RE nº 76 545, *RTJ* 67/881).

No despacho indeferitório, fls. 268, seu prolator reconhece ter restado provado

'... em termos desenganadamente esclarecedores que — os textos dos Códigos Tributários de Vitória do Espírito Santo, de Goiânia (do Brasil Central) e do Recife-PE — guardam a mais notável parecença.

Assim, talqualmente aqueles, o artigo do Código Tributário recifense e, que domina o assunto, deveria ser tido como inconstitucional, tendo o mesmo destino que o *Supremo* mostrara aos seus irmãos siameses dos dois citados municípios de outros Estados...'

porém conclui, fls. 273:

'O *fato gerador* da taxa instituída pela PMR é essa prestação de serviço — a *localização* — para o funcionamento da atuação bancária.'

Parece-nos ser esta mais uma hipótese de poder de polícia exercido em si e por si como fato gerador, colidente não apenas com os arts. 77 e 78, como também com o art. 114, do CTN, *verbis:*

Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

No RE nº 80 441, o Exmo. Ministro Relator Moreira Alves reafirmou o entendimento desse Pretório Excelso relativo ao 'caráter contraprestacional característico de toda taxa'.

Ex positis, somos pelo conhecimento e provimento do apelo."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Rafael Mayer (Relator): Está perfeitamente demonstrada a divergência, aludida pelo Recorrente, entre o venerável acórdão recorrido e aqueles, proferidos pelo plenário do Supremo Tribunal, nos RE nºs 69 957 e 76 545. No primeiro desses acórdãos paradigmas, de que foi Relator o eminente Ministro Djaci Falcão, se considerou que a cobrança da taxa de licença de localização, instituída pelo Código Tributário do Município de Vitória, Estado do Espírito Santo, padecia de inconstitucionalidade, posto que ofensivo dos arts. 77 e 78 do CTN, bem como do art. 19, § 2º, da Carta Política de 1977, sob a razão de que o exercício do poder de polícia, em si e por si, não constitui fato gerador da taxa, e, no caso, não há exercício desse poder, desempenhado por órgão administrativo competente segundo um processo legal, apto para gerar a espécie tributária. Ao contrário, o que se verifica é a taxa correspondente a simples outorga de permissão para a prática de atividades privadas, sem o condicionamento de uma atividade estatal orientada para o contribuinte a justificar a instauração de uma taxa de polícia. No outro paradigma, sendo Relator o eminente Ministro Oswaldo Trigueiro, deu-se idêntico julgamento com relação ao Código Tributário de Goiânia, no tocante à mesma taxa de licença para localização e funcionamento de estabelecimentos comerciais e outros. Em ambos os acórdãos paradigmas se registram os textos dos dispositivos das leis tributárias dos dois Municípios mencionados, ocorrendo serem idênticas, literalmente, a formulação de um e de outro, ressaltado que os artigos do Código Tributário recifense, que estão inquinados, são em tudo iguais aos outros dois. Com efeito, como aqueles estão vazados os arts. 86 e 89, I da Lei nº 9 227/67 e arts. 108 e 110, I, da Lei nº 10 466/71, do Recife, como também registrou o parecer da douta Procuradoria-Geral da República.

Carecem, na verdade, ambos esses códigos municipais recifenses, da indeclinável definição do fato gerador da espécie tributária consubstanciada no que se apresenta como taxa de polícia, e como sugere, com exatidão o Recorrente, a referência normativa à taxa de licença de localização nada mais é do que uma reiteração, *ipsis litteris,* de dispositivos de antigas leis municipais, anteriores ao sistema vigente, configurativos de imposto de licença de localização, coincidência verbal e conceitual que confirma o desvirtuamento da taxa impugnada pela sua conotação de imposto.

Ainda que o Código de Urbanismo e Obras do Recife, como se vê provado nos autos, represente extensa e minuciosa legislação sobre normas de polícia urbanística, inclusive quanto à localização e funcionamento de estabelecimentos em geral, o exercício do poder de polícia que daí decorre não se acha em conexão formal ou substancial com a imposição da taxa questionada. Em sendo assim, o gravame fiscal representado na taxa de licença configurada nas referidas leis municipais está eivado de inconstitucionalidade, no momento mesmo em que editada, por contrariedade flagrante às normas constitucionais então vigentes, o art. 19, II, da Constituição de 1967, com relação aos dispositivos da Lei nº 9 722/67, e o art. 18, I, da Emenda 1, com relação à Lei nº 10 466/71, bem como, correspondentemente, os arts. 77 e 78 do CTN. Aí está a

substância jurídica das indiscutíveis violações ao ordenamento federal, dando, no entanto, improcedentes as demais impugnações referentes à bitributação, legal e conceitualmente inaceitáveis. A carência jurídica está tão-somente na insubsistência da taxa por desvinculada de atividade inerente ao regular exercício do poder de polícia.

Pelo exposto, o recurso extraordinário é conhecível com razões suficientes por qualquer dos permissivos invocados, e para efeito de que se declare a inconstitucionalidade dos dispositivos questionados nas leis referidas, sob cuja égide se constituíram os créditos tributários contestados na lide, ainda que não mais vigorem, desde que editado, a 5.12.1975, o novo Código Tributário Municipal, este que não está em causa.

Assim, o meu voto é conhecendo do recurso e dando-lhe provimento, para efeito de, declarada a inconstitucionalidade do art. 89, I, da Lei municipal nº 9 722, de 1967, e do art. 110, I, da Lei nº 10 466, de 1971, do Município do Recife, julgar procedente a ação nos termos do pedido.

VOTO

O Sr. Ministro Decio Miranda: Sr. Presidente, o Supremo Tribunal Federal já proferiu um rol de acórdãos sobre a Taxa de Licença para Localização e sobre outra taxa, que é seqüência desta primeira, a chamada Taxa de Renovação de Licença para Localização.

Em alguns acórdãos, tem-se fulminado a subsistência dessas taxas, sob o fundamento de que seu fato gerador coincide com o do imposto predial urbano, porquanto levam em conta os Municípios, nas leis respectivas, a área construída e o respectivo valor, fatores que também servem ao imposto predial.

Outras decisões referem-se à inexistência do exercício do poder de polícia, que poderia justificar a cobrança das taxas, especialmente a de Licença para Localização. Em tese seria possível vislumbrar esse exercício do poder de polícia na concessão inicial da licença, quando o município tem de aferir as condições do estabelecimento, a ver se se trata de empreendimento consentâneo com as posturas locais. Já o mesmo não ocorreria na Taxa de Renovação de Licença para Localização, onde nada haveria que verificar, porque o estabelecimento é o mesmo que inicialmente já fora licenciado.

No caso de que estamos nos ocupando, trata-se de Taxa de Licença para Localização e o eminente Relator se cinge ao fundamento da inexistência do exercício do poder de polícia.

Esse fundamento prevaleceu no RE nº 69 957, *RTJ* 59, p. 799, relativo ao Município de Vitória, de que foi Relator o Sr. Ministro Djaci Falcão, e no RE nº 76 545, *RTJ* 67, p. 881, relativo ao Município de Goiânia, de que foi Relator o eminente Sr. Oswaldo Trigueiro. Estes são, aparentemente, os dois marcos iniciais dessa corrente de acórdãos relativos à taxa inicial de Licença para Localização, que neste sentido se vem fixando.

Não havendo, no caso concreto, diferença capaz de salvar essa taxa do Município de Recife, meu voto, na conformidade desses precedentes, é para conhecer do recurso e dar-lhe provimento, como o faz o eminente Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Moreira Alves: Sr. Presidente, estou de acordo com o eminente Relator, tendo em vista a circunstância que, como informou S. Ex.ª, não há nos autos a demonstração da existência efetiva de órgão que exerça esse poder de polícia, com base no qual foi definido o fato gerador da taxa.

EXTRATO DA ATA

RE nº 90 315-1 — PE — Rel. Min. Rafael Mayer. Recte: Banco Brasileiro de Descontos S/A. — Bradesco (Adv. Joaquim Correia de Carvalho Júnior). Recda: Prefeitura Municipal do Recife (Advs. José Pessoa Filho e Vicente C. de Gouveia Filho e J. M. da Silva Carvalho Neto).

Decisão: Conheceu-se do recurso e se lhe deu provimento para declarar a inconstitucionalidade do art. 89, inciso I, da Lei municipal nº 9 722/67; bem como do art. 110, inciso I, da Lei nº 10 466/71, ambas do Município do Recife. Decisão uniforme. Votou o Presidente. Falou pela Recda. o Dr. Carvalho Neto. T. Pleno. 22.8.79.

Presidência do Sr. Ministro Antonio Neder. Presentes à sessão os Senhores Ministros Djaci Falcão, Thompson Flores, Xavier de Albuquerque, Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra, Moreira Alves, Cunha Peixoto, Soares Muñoz, Decio Miranda e Rafael Mayer.

Procurador-Geral da República, substituto, o Dr. Francisco de Assis Toledo.