TAXA – OBRA PÚBLICA – SERVIÇO PÚBLICO

– Taxa de conservação das redes de água e esgoto. Distinção entre obra pública e serviço público. A obra pública, sendo execução material de um projeto, é limitada no tempo, enquanto o serviço público tem caráter de continuidade. A obra pública agrega um valor aos imóveis por ela beneficiados; os serviços públicos, conquanto os beneficiem, não produzem uma integração de valor.

Conservação de redes de água e esgoto é serviço público, e não obra pública. Por ela, pode o município cobrar taxa, desde que, por lei, seja definido o fato gerador, fixadas a alíquota e a base de cálculo. Se tais requisitos não constam de lei, mas de fato normativo de autoridade municipal, a cobrança da taxa malfere o princípio de legalidade.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Recurso Extraordinário nº 115.561
Recorrente: Sociedade Bandeirantes de Terrenos Ltda.
Recorrido: Serviços Autônomos de Água e Esgoto de Sorocaba (SAEE)
Relator: Sr. Ministro Carlos Madeira

ACÓRDÃO

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

Brasília, 18 de março de 1988. – *Djaci Falcão,* Presidente. *Carlos Madeira,* Relator.

RELATÓRIO

O *Sr. Ministro Carlos Madeira*: Eis o teor do despacho do ilustre presidente do Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, que indeferiu o recurso extraordinário:

"Cuida-se de anulatória de débito fiscal, objetivando a decretação de inexigibilidade da taxa de conservação de redes e esgotos, sob argumento de cuidar-se de obras públicas, cobráveis por contribuição de melhoria.

A ação foi julgada improcedente em primeiro grau de jurisdição (fls. 70-4), confirmada, à unanimidade de votos, pela Egrégia Quinta Câmara (fls. 153-6).

Opostos embargos de declaração pela apelante, foram eles, por votação unânime, rejeitados (fls. 162-3).

Inconformada, recorre extraordinariamente a vencida, fundamentando-se no art. 119, inciso III, letras *a* e *c*, da Constituição da República. Aponta contrariedade aos arts. 6º, parágrafo único, 18, I, II, § 1º, 19, I, 153, §§ 2º e 29, da Lei Maior, bem como aos arts. 9º, 77 a 79, 81, 82 e 97 do Código Tributário Nacional. Afirma que a recorrida ao conservar a rede de água e esgoto não presta um serviço público específico e divisível, já que tal conservação beneficia a coletividade como um todo e não unicamente à recorrente ou qualquer outro proprietário de imóvel não-construído. Aduz, ainda, ter o v. acórdão julgado válida a Lei nº 1.390/65 e atos do governo local, que foram contestados em face do disposto na Magna Carta. *Argúi relevância da questão federal.*

Não houve impugnação (fl. 193).

2. A ação em que interposto o presente recurso extraordinário não se enquadra no elenco exaustivo do art. 325 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, com a redação dada pela Emenda Regimental nº 2, de 4 de dezembro de 1985.

Entretanto, existe alegação de ofensa à Constituição, que, em princípio, autorizaria o processamento do recurso. Porém este não poderá ser admitido.

Não se mostra razoável a apontada afronta aos arts. 6º, parágrafo único, 18, § 1º, 19, I e 153, §§ 2º e 29, pois foi a Lei nº 1.390/65 que instituiu a taxa referente ao abastecimento de água e coleta de esgoto, traçando-lhe a regra geral quanto à base de cálculo e à alíquota. Com efeito, "o próprio Código Tributário Nacional, com referência a impostos, autoriza o Executivo a alterar alíquotas e bases de cálculo dentro dos limites estabelecidos em lei (arts. 21, 26 e 65). No caso em tela a lei estabeleceu estes limites, não se podendo considerar a determinação final da taxa pelo regulamento como afronta ao princípio de reserva legal" (r. sentença, fl. 73).

Ao contrário do alegado pela recorrente, o v. acórdão aplicou ao caso concreto a norma constitucional (art. 18, I) quando concluiu que, desde que os serviços prestados pelo poder público estejam à disposição do contribuinte, o fato de ele não os utilizar não é óbice à cobrança da taxa, pois existe o fato gerador.

Cumpre ressaltar que o fato gerador da taxa não é somente o uso do serviço público, mas a disponibilidade do mesmo, também, bastante para legitimar a imposição daquela espécie tributária. No caso em tela, o serviço público específico de fornecimento de água tratada e a coleta de esgoto estão à disposição da recorrente nos terrenos a que refere o tributo cobrado, devendo a contribuinte ressarcir o seu custo, use ou não tal serviço.

Tampouco, houve contrariedade ao art. 18, II, da Lei Maior, já que a cobrança da taxa em questão é pela conservação ou manutenção da rede de água e não sua instalação. Portanto, descabe falar em contribuição de melhoria, uma vez não se estar cogitando de obra, mas sim de serviço.

3. No tocante à letra *c*, invocável Súmula nº 285, porquanto, em momento algum, foi julgada válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição ou Lei federal.

Ademais, consoante já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal 'o exame da inconstitucionalidade somente deve ser feito quando imprescindível à solução da lide' (RE nº 97.763-MT), o que o torna, na hipótese, dispensável.

4. Diante do exposto, indefiro o recurso extraordinário" (fls. 194-6).

O recurso subiu em virtude do provimento do agravo, para melhor exame da controvérsia.

É o relatório.

VOTO

O Sr. *Ministro Carlos Madeira* (Relator): A taxa de conservação das redes de água e esgoto do município de Sorocaba foi criada pela Lei municipal nº 1.390/65, com a redação dada pela Lei nº 1.765/83. Com base nessa legislação, o município cobrou a taxa referente ao exercício de 1984, relativamente aos lotes de terreno de propriedade da recorrente.

Entende a recorrente, porém, que a prefeitura confunde serviços com obra pública, pretendendo cobrar a título de taxa o que somente poderia exigir como contribuição de melhoria. Daí a ação anulatória de débito fiscal, julgada improcedente em primeira instância, por sentença confirmada pela Quinta Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil.

Funda-se a recorrente em que a cobrança é inconstitucional e ilegal, por ofensa ao disposto no art. 18, incisos I e II e § 1º, art. 6º, parágrafo único; art. 19, inciso I e art. 153, §§ 2º e 29, todos da Carta da República, e negativa de vigência dos arts. 9º, 77 a 79,81,82 e 97 do Código Tributário Nacional.

Cumpre salientar que os dispositivos da Constituição e do Código Tributário Nacional foram ventilados na apelação. E porque o acórdão fez alusão apenas ao art. 77 do CTN, a apelante opôs embargos de declaração, que foram rejeitados por entender a Câmara julgadora não haver necessidade de expressa menção aos dispositivos invocados, já que os mesmos não foram violados pela decisão embargada. Houve, assim, presquestionamento da matéria constitucional, o que enseja o conhecimento do recurso.

O primeiro fundamento do recurso não procede. Diz a recorrente:

"A conservação da rede de água e esgoto realizada pela recorrida, da qual é proprietária e só por ela é utilizada para fornecimento da água e coleta de esgoto é obra e não pode dar azo à incidência de taxa, mas, unicamente, se obedecidos os requisitos legais, à contribuição de melhoria. (CF, art. 18, inciso II; CTN, arts. 81 e 82; Decreto-lei federal nº 195/67)."

E procura apoiar sua assertiva na ementa do acórdão lavrado no RE nº 87.604-SP, relator o Ministro Xavier de Albuquerque, *verbis:*

"Contribuição de melhoria. Nos casos em que cabe a imposição desse tributo, não tem o poder público a opção de instituir, alternativamente, taxa remuneratória. Ilegitimidade da 'Taxa de Execução de Obras de Água e Esgoto' do município de São Caetano do Sul. Recurso não-conhecido."

Mas o voto do eminente relator esclarece bem a hipótese de cobrança da contribuição de melhoria. Diz S.Ex.ª:

"(...) não se suscita dúvida nestes autos de que a autarquia municipal recorrente implantou, no local onde se situam os imóveis dos recorridos, redes de abastecimento de água e de coleta de esgotos, e de que tais obras públicas se incluem entre aquelas cujo custo é suscetível de recuperação, se resultarem em valorização de tais imóveis, mediante contribuição de melhoria (art. 2º, IV, do Decreto-lei nº 195, de 24 de fevereiro de 1967)."

Vê-se, assim, que o acórdão citado refere-se a obras públicas implantadas, não de serviço público de conservação delas. "Obra pública – lembra Bernardo Ribeiro de Novaes – é toda execução material de um projeto de engenharia realizada pelo poder público" (*Compêndio de direito tributário*, p. 906). A obra pública é limitada no tempo, enquanto o serviço público tem, em geral, caráter de continuidade. A obra pública agrega um valor aos imóveis por ela beneficiados; os serviços públicos, conquanto os beneficiem, não produzem uma integração de valor, como lembrava Carvalho Pinto.

A conservação das redes de água e esgoto não é, pois, obra pública, mas um serviço público. Caberia, portanto, a cobrança da taxa.

Entretanto, a taxa de conservação das redes de água e esgoto de Sorocaba, instituída

por lei, como receita da autarquia municipal que cuida desses serviços públicos, não atende ao princípio de legalidade. É que a regulamentação do novo tributo ficou a cargo da própria autarquia, tendo sido a base de cálculo e as alíquotas fixadas em ato normativo.

Tal procedimento malfere, sem dúvida, os preceitos do § 29 do art. 153 da Constituição e do art. 97, inc. II, III e IV do Código Tributário Nacional. De conformidade com o princípio da legalidade, não basta a instituição do tributo por ato legislativo, é indispensável que por lei seja definido o fato gerador, fixadas a alíquota e a base de cálculo, além de determinado o sujeito passivo. Se tais requisitos não constam da lei, de nada vale a só criação do tributo.

Desatende, assim, ao princípio da legalidade, a instituição e cobrança da taxa de conservação das redes de água e esgoto do município de Sorocaba pelo que conheço do recurso pela letra *a* e lhe dou provimento.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 115.561-2-SP – Rel.: Ministro Carlos Madeira. Recte.: Sociedade Bandeirantes de Terrenos Ltda. (adv.: Rufino Armando Pereira Passos). Recdo.: Serviços Autônomos de Água e Esgoto de Sorocaba (SAEE) (adv.: Fiori Maurício Graziosl).

Decisão: conhecido e provido. Unânime. Segunda Turma, 18.3.88.

Presidência do Sr. Ministro Djaci Falcão. Presentes à sessão os Srs. Ministros Francisco Rezek, Carlos Madeira e Célio Borja. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Aldir Passarinho.

Subprocurador-geral da República, o Dr. Mauro Leite Soares.