ISENÇÃO FISCAL — SERVIÇO PÚBLICO — IMPÔSTO PREDIAL

— Contratada pela União a execução de serviço público, com isenção tributária, não pode o fisco estadual ou municipal cobrar impostos sôbre os imóveis necessários à instalação e funcionamento do serviço.

— Interpretação do art. 32, parágrafo único, da Constituição de 1937.

TRIBUNAL DE APELAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL

The Rio de Janeiro City Improvements C.º Ltd. *versus* Fazenda do Distrito Federal

Agravo de petição n.º 7.529 — Relator: Sr. Desembargador AFRÂNIO DA COSTA

ACÓRDÃO

Vistos etc.:

Acordam os Juízes da 3.ª Câmara do Tribunal de Apelação, por acôrdo de votos, dar provimento ao recurso para julgar o executivo fiscal improcedente. Nêle se objetiva a cobrança do imposto predial relativo ao exercício de 1938, taxas e multa pela mora que recaiu sôbre o imóvel à Praia de Botafogo 308. Por concessão especial da União em contratos sucessivos que vêm sendo reno-

---

PARECER DO PROCURADOR GERAL

1. A sentença agravada sustenta, certamente com brilho e erudição, o mesmo ponto de vista do parecer desta Procuradoria no agravo de petição 7.328, entre as mesmas partes, e a seguir reproduzido.

Por seu lado, o ilustre advogado da agravada, na sua minuta, sustenta, com clareza, elegância e concisão, o direito da sua constituinte.

2. Não se trata, no caso, de serviço público, isto é, de serviço *necessariamente* ligado aos fins do Estado, ou por natureza (ex., o de polícia), ou em virtude da Constituição (ex., Const., art.º 15, VI, VII); trata-se de "serviço AO PÚBLICO monopolizado" (PONTES DE MIRANDA, *Const. 1937*, I, 619, que se refere, por expresso, aos esgotos).

Os esgotos são serviços de *utilidade pública* monopolizados e não *serviços públicos.*

Mas, nem os próprios serviços públicos explorados por concessão estão imunes, na forma do parag. único do art.º 32 da Const. de 1937, senão quando *lei especial os isenta* (PONTES, pg. 624). "A Const. de 1937 ligou a imunidade *á subjetividade*.... É preciso que o serviço pertença à União, ao Estado ou ao Município, *para que se vede às outras entidades* de direito constitucional lançar-lhe tributação" (*ibid.*, p. 623). Na Constituição de 91 é que havia dúvida, porque dava ensejo a que se cogitasse do critério da *objetividade.*

O parag. único do art.º 32 da Carta de 37, com exigir lei especial imunizadora, estabeleceu o critério da subjetividade: se o sujeito que explora a concessão é particular, só se isenta por meio de lei especial.

Não ha fundamento para a distinção que se propõe quanto ao dispositivo de só se referir à entidade concedente, porque *ubi lex non distinguit*...

> "Não há imunidade onde o sujeito passivo da imposição é particular.
>
> .....
>
> As leis da União respondem se houve concessão de isenção de impostos federais; as leis estaduais, se houve isenção de impostos estaduais; as leis municipais, se houve isenção de impostos municipais. Mas, de imunidade não cabe falar-se" (PONTES DE MIRANDA, *ibid.*, pgs. 624/5).

vados desde o Império desfruta a agravante da exclusividade do serviço de esgotos na cidade do Rio de Janeiro.

Como é curial, tais contratos, ratificados por decreto do Govêrno Federal, outorgam à agravante isenção de tributos fiscais quanto aos imóveis indispensáveis às suas instalações e funcionamento. Dentro do espírito da letra C e § único do art. 32 da Constituição tal isenção visa principalmente livrar o concessionário das investidas do Fisco estadual e municipal que por incompreensão da utilidade e finalidade exatas do serviço, em sua renda poderiam buscar fontes de receita prejudiciais à boa execução dele.

Eruditos juristas têm demonstrado como em tal sentido se tem orientado as Constituições Republicanas, prestando amparo e proteção aos concessionários.

É irrecusável que ao imóvel à Praia de Botafogo 308, outrora sem número, tem a agravante instalados maquinismo e aparelhamento indispensáveis ao serviço de esgotos de certa zona da cidade. Em consequência está isenta de pagamento do imposto predial, em virtude de seu contrato com a União, a quem cabia, como Poder Concedente, autorizar e dar a isenção tributária mesmo contra o Fisco estadual e o municipal.

Custas pela Fazenda Pública.

Rio, 5 de junho de 1945 — *Flamínio de Resende,* Presidente, com voto. — *Afrânio Antônio da Costa,* Relator. — *Edmundo Sousa Santos.*

Ciente: 24-6-46. — *Romão Côrtes de Lacerda.*

Mas, a questão está magistralmente estudada em PONTES, cit., I, p. 615 e seg., que convem ler e meditar

Por outro lado, não vejo cláusula no contrato que isente de impostos: e bastava que as cláusulas fossem equivocas para que interpretadas *contra o estipulante,* isto é, contra a *parte que as invoca,* de acôrdo com o princípio tradicional (*interpretatio contra eum facienda est qui clarius debuisset*) e por aplicação da regra de que as isenções de impostos são sempre odiosas e *odiosa restringenda.*

Nem mesmo a Const. de 34, art.° 17, concedia a isenção, devendo o seu preceito entender-se restritivamente. Mas, não há por que insistir, diante da lição de PONTES, loc. cit., senão em que qualquer isenção porventura existente antes de 1937, terá cessado, revogada pelo art.° 3, parag. único, da Constituição, segundo o qual a isenção só pode resultar *de lei especial,* e, como mostrou PONTES, cit., *lei emanada do legislativo da entidade a que couber, nos termos da mesma Constituição, o poder de lançar o tributo de que se trata.* Não fôra assim, o Legislativo Federal, constitucionalmente *distinto do Legislativo do Distrito Federal* (Const., art.° 30), poderia violar a competência tributária *privativa* do Distrito Federal (Const., art.° 30, última alínea), isentando particulares de impostos ao Distrito exclusivamente devolvidos.

Claro é que qualquer ato, legislativo ou outro, se existisse, isentando a agravante do imposto predial, estaria revogado pelo parag. único do art.° 32, cit., da Constituição, *ex-vi* do qual só o Legislativo do Distrito pode outorgar isenção dêsse imposto *privativo do mesmo Distrito.*

Parece-me evidente que a *lei especial* de que fala o citado parag. único do art.° 32 se refere *a lei especial do legislativo competente para outorgá-la,* e que esse legislativo, tratando-se de isenção de tributo *privativo* do Distrito, sòmente pode ser o desta entidade (Conselho Federal — art.° 30 — ou Presidente da República, usando das atribuições dêste).

Note-se que as Constituições outorgam novo ordenamento político e não há ato ou, mesmo, lei, que prevaleça contra tal ordenamento.

3. O argumento, *ad terrorem,* de que a não imunidade poria nas mãos dos Estados o poder de impossibilitar, até, o serviço, carregando-o de impostos, não procede, por-