

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

Recurso REsp 35.133-2/
Tribunal STJ
Relator ALFREDO BUZAID

HIPÓTESE DE RECAPEAMENTO DE VIA PÚBLICA — DESCABIMENTO

RESUMO

- Ainda que a cobrança de contribuição de melhoria não mais se vincule exclusivamente à valorização do imóvel, depois da emenda PASSOS PORTO (EC 23/83), admitindo o critério do benefício específico sobrevivendo à coisa como meio de recuperar os custos do empreendimento (cf. voto declarado na ApCiv 657.624-5, de Itanhaém/FD Mongaguá, 12.a Câm., rel. Juiz CAMPOS MELLO; STJ, 1.a T., REsp 35.133-2/SC, rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, j. 20.03.1995, v.u., DJU, Seção I, 17.04.1995, p. 9.559, ementa), há de ser sempre decorrente de obra pública (CF, art. 145, III). - O laudo mostra ter havido simples recapeamento no leito da via pública, em pavimentação preexistente, desgastada pelo uso e a ação do tempo (f.). - Decidiu o STF que o recapeamento de via pública já asfaltada, constituindo simples serviço de manutenção e conservação, não rende ensejo à imposição do tributo (RE 115.863-SP, 2.a T., rel. Min. CÉLIO BORJA; RE 116.148-5-SP, 1.a T., rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI). No sentido há precedente da Câmara (ApCiv 663.936-7, de Registro, rel. Juiz ANDRADE MARQUES). - O engenheiro civil da ré, depondo em juízo, estabeleceu a diferença entre recapeamento e reasfaltamento. Todavia, admitiu só haver acompanhado o final do que foi feito, quando da colocação da camada de betume, dizendo ainda que não foram feitas as bases novamente, mas apenas a camada superficial (f.). - Conclui-se inexistir obra pública, na acepção literal do termo, que autorize o lançamento da contribuição de melhoria. - É incontroverso, ademais, haver sido excedido o limite do art. 12 do Dec.-lei 195/67, recepcionado pela CF como mecanismo de preservação da capacidade contributiva pela observância das limitações constitucionais ao poder de tributar (CF, arts. 145, § 1.o, e 150, IV). Foi bem decretada, assim, a procedência da demanda. - Mas, vencida a Fazenda Pública, não há razão para elevar-se a honorária advocatícia, fixada por apreciação equitativa do Juiz (CPC, art. 20, § 4.o), não se mostrando aviltante. Ac. de 12-09-1996 Revista dos Tribunais - Abril de 1996 - vol. 738 - pág. 302 EMFOR 577 EMENTA: - Com efeito, a pavimentação não constitui serviço - e, como consequência, incluído, genericamente, no valor recolhido pelos contribuintes a título de imposto - mas sim, obra, ensejando a cobrança por via de outro tributo, ou seja, a contribuição de melhoria. RESUMO DO ACÓRDÃO: - Não podem prosperar as razões invocadas pelo recorrente, de vez que a matéria em questão está pacificada nos Tribunais, envolvendo-se obra pública, para a qual se encontra, pois, legitimada a Prefeitura a cobrar contribuição de melhoria. - Com efeito, a pavimentação não constitui serviço - e, como consequência, incluído, genericamente, no valor recolhido pelos contribuintes a título de imposto (RUBENS GOMES DE SOUZA, Compêndio de Legislação Tributária, pág. 161 e ss., esp. 165) - mas sim obra, ensejando a cobrança por via de outro tributo, ou seja, a contribuição em questão (ALIOMAR BALEEIRO, Direito Tributário Brasileiro, págs. 325 e ss.; ALBERTO DEODATO; Manual pág. 53 e ss.; e FÁBIO FANUCCHI: Curso, pág. 60 e ss.). - É a jurisprudência predominante, inclusive no Tribunal Supremo (RE 53.516-SP, 2ª T., RTJ 90/162; RE 87.928-SP, 1ª T., RTJ 85/714; RE 71.010-PR, Pleno, RTJ 61/160; RE 89.749-60, Pleno, j. em 29-3-1979, dentre outras tantas decisões). - A aferição do benefício em concreto, é objetiva (JTACSP 106/57), daí porque os titulares dos imóveis alcançados devem suportar os ônus correspondentes (CTN, arts. 81 e ss.). Ac. de 06-10-1993 Revista dos Tribunais - Abril de 1994 - Vol. 702 - Pág. 97 N. da Red.: Veja o que decidiu o STF, no Rec. Extr. nº 95.348 - PR, Relator: Ministro ALFREDO BUZAID, ac. de 1-10-1982. Ementa: Tratando-se de obra pública a que, segundo o Decreto-Lei nº 195, de

24-6-1967, pode corresponder contribuição de melhoria, não tem o Poder Público a opção de instituir, alternativamente, taxa remuneratória em razão do asfaltamento de via pública no perímetro urbano. (In "EMFOR", N° 425). EMFOR 553

EMENTA

O simples recapeamento no leito de via pública, em pavimentação preexistente, desgastada pelo uso e ação do tempo, constitui simples serviço de manutenção e conservação, não sendo possível o lançamento da contribuição de melhoria.

NOTA DA REDAÇÃO

Revista dos Tribunais