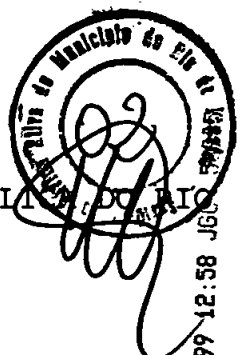


DUNSHEE DE ABRANCHES, advogados

Antonio Augusto Dunshee de Abranches
Rodrigo V. Dunshee de Abranches
Luciano Dunshee de Abranches Dunshee

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 5ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA DO RIO
DE JANEIRO (CDAM)

RE 537309-6



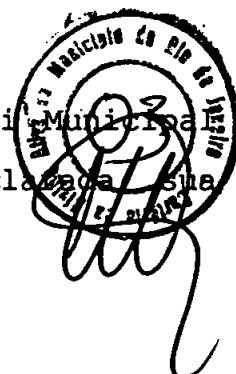
99.001.138268-6 09-H 08/10/99 12:58 JGL
D102 (SORT.) 9. OFI, DIVIDA ATIVA DO. -H 56805

GUILHERMINA MARIA CAMPOS SALLES COELHO, brasileira, casada, do lar, identidade nº04172834-6, inscrita no CPF sob o nº008220437-34, residente e domiciliada na Av. Atlântica nº350, apto. 501, Leme, proprietária dos imóveis da Rua Domingos Ferreira nº183, apto.1101, CEP:22050-010, Copacabana, inscrição nº0.369.510-3, Av. Atlântica 2906, apto.402, CEP:22021-000, Copacabana, inscrição nº1.226.707-6, Av. Atlântica nº2906, apto. 501, CEP:22021-000, inscrição nº1.126.708-4, Av. Atlântica nº350, apto.501, CEP:22010-000, Leme, inscrição nº1.186.598-7, Av. Atlântica nº350, apto. 1201, CEP:22010-000, Leme, inscrição nº1.186.605-0, Praça Floriano nº51, 1101, CEP:20031-050, Centro, inscrição nº1.988.982-3, Praça Floriano nº51, 1201, CEP:20031-050, Centro, inscrição nº1.988.983-1 e Praça Floriano nº51, 1701, CEP:20031-050, Centro, inscrição nº1.988.984-9 e **FERNANDO CAIUBI ARIANI**, brasileiro, casado, engenheiro, identidade nº2076721, IFP, inscrito no CPF sob o nº003.263.137-53, residente e domiciliado na Av. Vieira Souto nº272, apto.102, Ipanema, proprietário dos imóveis da Av. Ataulfo de Paiva nº135, sala 1117, CEP:22440-000, Leblon, inscrição nº1.413.116-3 e Av. Vieira Souto nº272, apto. 102, CEP:22420-000, Ipanema, inscrição nº1.197.601-6, (docs. Anexos) vêm, com fulcro nos arts. 165,I e 167 do CTN, propor a presente

AÇÃO ORDINÁRIA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL

em face do **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**, relativamente à ilegalidade da cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano e inexigibilidade da cobrança das Taxas De Coleta de Lixo e Limpeza

Pública e Iluminação Pública, tributos criados pela Lei Municipal nº691/84, que por inúmeras oportunidades teve declarada sua inconstitucionalidade pelo E. Supremo Tribunal Federal.



DOS FATOS E FUNDAMENTOS - O IPTU

Os autores são proprietários dos imóveis acima discriminados e em obediência à Lei Municipal nº691/84, recolheram compulsoriamente, sob sanções de ordem financeira (juros, multa e correção monetária) e de ordem administrativa (impedimento à obtenção de certidões negativas de tributos municipais) o imposto predial e territorial urbano, à alíquota superior a mínima de 0,15% sobre o valor venal do imóvel. Os documentos anexos, comprovam a materialidade deste fato.

Todavia, o E. Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de se manifestar inúmeras vezes, declarando inconstitucionais a progressividade de alíquotas instituídas por leis municipais, por invadir a competência privativa da Lei Complementar a que se refere o art. 146 da Constituição Federal e instituir tratamento desigual entre os contribuintes, violando o princípio da isonomia tributária.

A CF/88 traçou regras e estabeleceu princípios, como limitações ao poder de tributar (arts. 146, 150, 151 e 152); sendo tais dispositivos, garantias constitucionais dos direitos individuais, tidas como cláusulas pétreas, em favor dos contribuintes, um limite à ação do Estado, no caso o Município do Rio de Janeiro.

Uma vez desobedecidas essas regras, a lei torna-se irrita e deixa de obrigar os contribuintes, após a declaração de sua inconstitucionalidade pelo STF ou, em casos concretos, pelos demais Tribunais (CF/88, art. 97).

Portanto, uma vez declarada inconstitucional a norma legal aqui contestada, desaparecerá, aí com efeitos ex tunc, a causa jurídica e legal que lhe dava suporte e legitimava a cobrança do IPTU com alíquotas superiores e diferenciadas.

A Lei Municipal nº691/84, com redação anterior e agora com a dada pela Lei nº2687/98, estabelece no seu art. 67 alíquotas progressivas de IPTU, variáveis de acordo com a localização do imóvel e sua área.

Sólido é o entendimento do Pleno do E. STF em que a única progressividade admitida pela CF/88 é a temporal, prevista no art. 182, §4º, II, verbis:

"Art. 182 - ...

§4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para a área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

...

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; (grifei)

Além disso, no julgamento da Ap. Cível 487/95 pela 2ª Câmara Cível do Rio de Janeiro, dispôs-se que a aplicação de alíquotas progressivas que tomassem por base a localização e a metragem do imóvel ofendem o princípio da isonomia tributária e os arts. da CF/88, pertinentes à matéria.

DIREITO FISCAL - IPTU

APELAÇÃO CÍVEL 487/95 - Reg. 2138-2

Cod. 95.001.00487 SEGUNDA CÂMARA - Unânime

Juiz: VALNEIDE SERRAO VIEIRA - Julg: 08/06/95

IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO E LIMPEZA URBANA(TCLLP) LANÇAMENTO ÚNICO. ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS E SELETIVAS. PRINCÍPIO DE ISONOMIA TRIBUTARIA. OFENSA. Tributário. Imposto predial e territorial urbano(IPTU)e taxa de coleta de lixo e limpeza publica (TCLLP) objeto de um só lançamento. Alíquotas progressivas e seletivas que tomam por base a localização e a metragem do imóvel. Ofensa ao princípio da isonomia tributaria, além de infringir os arts. 156, parag. 1. e 182, parag. 4., da Const.Federal. Derrogação parcial da legislação tributaria municipal: art. 67 da Lei municipal n. 691/84, alterado pela Lei n. 1364/89.

Partes : FERRAGENS IRLIM LTDA

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

Reside aí toda a singeleza da questão. Primeiro, a norma contida no art.182, §4º, CF, estaria reservada exclusivamente para ser aplicada aos imóveis urbanos, não edificados, sub utilizados ou não utilizados e este não é o caso dos autores, desde que lei federal viesse a dispor sobre a espécie.

Portanto, em segundo lugar, pela inexistência de lei federal, como bem acentuam os seguintes acórdãos:



"A ausência de lei federal a que se refere expressamente o art. 182, §4º - lei federal que ainda não foi editada - atua, em tema de progressividade do IPTU, como fator inibitório da instituição, por qualquer Município, do imposto predial e territorial urbano, com alíquotas progressivas." (RE 153.771-0, Rel. Min. Celso de Mello)

IPTU - PROGRESSIVIDADE - ADOÇÃO DE CRITÉRIO GENERALIZADO PARA SUA IMPLANTAÇÃO - INADMISSIBILIDADE - "FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE" - FALTA DE CONCEITUAÇÃO LEGAL - DÉBITO FISCAL ANULADO - No caso do IPTU o simples valor venal emerge insuficiente para dar a medida de capacidade contributiva. A progressividade estará vedada por vício insanável se levar em conta unicamente o valor do imóvel tributado, porque a posse de um imóvel de alto valor não significa que o proprietário disponha de atlas somas em dinheiro para pagamento de uma alíquota desigual entre os contribuintes. Há necessidade de Lei Federal que defina a função social da propriedade e a partir de então, conforme o art. 156, IV, § 1º da CF, a Prefeitura poderá, mediante Lei Municipal, definir o imposto progressivo. (1º TACSP - AC 498.911-5 - 3ª C. - Rel. Aloísio Toledo - J. 29.09.92) (RJ 187/66) (GRIFEI)

IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO. - PROGRESSIVIDADE EXTRA-FISCAL URBANÍSTICA. CF ART. 182 DE 1988. INTERPRETAÇÃO. - PROGRESSIVIDADE FISCAL. - IMÓVEL EM ZONA URBANA. INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA. - IPTU. PROGRESSIVIDADE. A progressividade do IPTU no tempo, autorizada no art-156, I, PAR. 1 da CF, depende de observância do ordenamento contido no art-182 da Carta de 1988, não podendo, ainda, ser praticada, por ausência da respectiva Lei Federal e porque indemonstrada a existência de plano diretor e a localização do imóvel tributado no perímetro urbano por ele delimitado. Apelo do município improvido e provido o da parte para elevar verba honoraria. (TARS - REN 195.162.748 - 2ª CCiv. - Rel. Juiz Marco Aurelio Dos Santos Caminha - J. 23.05.1996) (GRIFEI)

Terceiro, pelo simples fato dos apartamentos dos autores não se tratarem de imóveis não edificadas, ou seja, terrenos. As guias de pagamento do IPTU em anexo comprovam isso. Assim sendo, descabe qualquer hipótese, e sob condição de haver lei federal, do município instituir a progressividade.

FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE - CONCEITO REAL

A progressividade das alíquotas do IPTU há de obrigar o proprietário a aplicar ao imóvel a sua verdadeira função social, limitando mesmo o direito individual em prol da coletividade local;

e assim, estimulando com alíquotas menores os imóveis das indústrias, do comércio, das atividades lícitas; e, ao contrário, penalizando com alíquotas elevadas os imóveis com atividades ilícitas ou não recomendáveis e os de especulação imobiliária (terrenos com grandes metragens que continuam vazios).

Ocorre que, a progressividade só pode ser implantada no Brasil, e executada pelos Municípios, após a edição de lei federal traçando normas gerais, em caráter nacional, isto é, com força de Lei Complementar Nacional, regulando, definindo e limitando o exercício do direito de propriedade, em sua função social. Será, pois, essa lei ainda inexistente, quem traçará e dará os contornos e os parâmetros do que se deva entender por função social da propriedade.

O art. 5º, XXIII e XXIV, CF, deixa claro que a função social da propriedade se refere apenas a regular utilização do solo, tendo em vista o benefício do interesse social. Liga-se a função social à melhor ocupação do solo, a reforma agrária, a urbanização e edificação de áreas urbanas não edificadas, à desapropriação etc... Não se presta a servir de base de cálculo de imposto de prédios edificados.

A despeito da função social da propriedade urbana não estar definida em lei federal, por analogia, pela definição constitucional, art. 186 da CF, dada à propriedade rural, pode-se ver que a função social do solo urbano não terá conceituação diversa da que estimule o aproveitamento racional e adequado do solo urbano, sua edificação, com respeito ao bem estar da coletividade e ao meio ambiente.

CF - "Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

- I - aproveitamento racional e adequado;
- II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;
- III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;
- IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores."


Nesse sentido, foi a ementa dos seguintes acórdãos abaixo transcritos, que declaram inconstitucional a progressividade da alíquota instituída por Município:



IPTU - PROGRESSIVIDADE - ADOÇÃO DE CRITÉRIO GENERALIZADO PARA SUA IMPLANTAÇÃO - INADMISSIBILIDADE - "FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE" FALTA DE CONCEITUAÇÃO LEGAL - DÉBITO FISCAL ANULADO - No caso do IPTU o simples valor venal emerge insuficiente para dar a medida de capacidade contributiva. A progressividade estará vedada por vício insanável se levar em conta unicamente o valor do imóvel tributado, porque a posse de um imóvel de alto valor não significa que o proprietário disponha de altas somas em dinheiro para pagamento de uma alíquota desigual entre os contribuintes. Há necessidade de Lei Federal que defina a função social da propriedade e a partir de então, conforme o art. 156, IV, §1º da CF, a Prefeitura poderá, mediante Lei Municipal, definir o imposto progressivo. (1º TACSP - AC 498.911-5 - 3ª C. - Rel. Aloísio Toledo - J.29.02.92) (RJ187/66) (grifamos)

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO - TRIBUTÁRIO - LEI Nº 10.921/90, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 7º, 87 E INCS. I E II, E 94 DA LEI Nº 6.989/66, DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO - IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA - TAXAS DE LIMPEZA PÚBLICA E DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS - Inconstitucionalidade dos dispositivos sob enfoque. O primeiro, por instituir alíquotas progressivas alusivas ao IPTU, em razão do valor do imóvel, com ofensa ao art. 182, § 4º, II, da Constituição Federal, que limita a faculdade contida no art. 156, § 1º, à observância do disposto em lei federal e à utilização do fator tempo para a graduação do tributo. Os demais, por haverem violado a norma do art. 145, § 2º, ao tomarem para base de cálculo das taxas de limpeza e conservação de ruas elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, qual seja, a área de imóvel e a extensão deste no seu limite com o logradouro público. Taxas que, de qualquer modo, no entendimento deste Relator, tem por fato gerador prestação de serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insuscetível de ser referido a determinado contribuinte, não tendo de ser custeado senão por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais. Não-conhecimento do recurso da Municipalidade. Conhecimento e provimento do recurso da contribuinte. (STF - RE 204.827-5 - SP - 1ª T. - Rel. Min. Ilmar Galvão - DJU 25.04.97)

MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ - TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 2º E 3º DA LEI Nº 6.747, DE 21.12.90 - IPTU CALCULADO COM BASE EM ALÍQUOTA PROGRESSIVA, EM RAZÃO DA ÁREA DO TERRENO E DO VALOR VENAL DO IMÓVEL E DAS EDIFICAÇÕES - Ilegitimidade da exigência, nos moldes explicitados, por ofensa ao art. 182, § 4º, II, da Constituição Federal, que limita a faculdade contida no art. 156, § 1º, à observância do disposto em lei federal e à utilização do fator tempo para a graduação do tributo. Recurso conhecido e provido, declarando-se a inconstitucionalidade dos arts. 2º e 3º da Lei Municipal nº 6.747, de 1990. (STF - RE 194.036-1 - SP - TP - Rel. Min. Ilmar Galvão - DJU 20.06.97)



Sustentavam os municípios ser legal a progressividade, pois o art. 145, §1º da Carta Magna dispõe que "sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte...".

A tese fiscalista foi sufragada. É de curial sabença que o IPTU é imposto de caráter real (não incide sobre a pessoa e sim sobre o bem imóvel), onde o valor venal do imóvel reflete naturalmente a capacidade contributiva. Daí, porque, salta aos olhos, como bem ressaltado pelo Tribunal Pleno do E. STF, a inaplicabilidade do art. 145, §1º como forma de legitimar as alíquotas progressivas.

RE-199281 / SP

RECURSO EXTRAORDINARIO

Relator Ministro MOREIRA ALVES

Publicação DJ DATA-12-03-99 - EMENT VOL-01942-03

Julgamento 11/11/1998 - Tribunal Pleno

EMENTA: Recurso extraordinário. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal. IPTU. Progressividade.

- O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 153.771, relativo à progressividade do IPTU, firmou o entendimento que "no sistema tributário nacional é o IPTU inequivocamente um imposto real", e, assim sendo, "sob o império da atual Constituição, não é admitida a progressividade fiscal do IPTU, quer com base exclusivamente no seu artigo 145, § 1º, porque esse imposto tem caráter real, que é incompatível com a progressividade decorrente da capacidade econômica do contribuinte, quer com arrimo na conjugação desse dispositivo constitucional (genérico) com o artigo 156, § 1º (específico).

- O acórdão recorrido julgou improcedente a ação direta de inconstitucionalidade em causa, porque deu ao artigo 160, §1º, da Constituição do Estado de São Paulo (que reproduz o artigo 145, §1º, da Carta Magna Federal) interpretação diversa da que esta Corte tem dado ao princípio constitucional federal reproduzido pela Constituição Estadual.

Recurso extraordinário conhecido e provido, para julgar procedente a ação direta de inconstitucionalidade, declarando, com eficácia erga omnes, inconstitucional o artigo 1º da Lei 11.152, de 30 de dezembro de 1991, do Município de São Paulo, na parte que altera a redação dos artigos 7º e 27 e respectivos parágrafos da Lei 6.989, de 29 de dezembro de 1966, com a redação que lhes foi conferida pelas Leis nºs 10.394, de 20 de novembro de 1987, 10.805, de 27 de dezembro de 1989, e 10.921, de 30 de dezembro de 1990.

Votação: Por maioria.

Resultado: Conhecido e provido.

RECTE. : PROCURADOR-GERAL DE JUSTICA DO ESTADO DE SAO PAULO

RECDO. : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

O que não se pode admitir, com a devida vênia, é que os imóveis dos impetrantes paguem mais IPTU do que outro imóvel com idêntico valor venal atribuído pelo Município, pelo simples fato de ser a localização diferente.

Não é o IPTU um imposto pessoal e seletivo é imposto real. Paga mais a propriedade que vale mais. Mas com a aplicação de uma só alíquota!

Absurdo maior quando se constata que, além da localização, estas alíquotas variam de acordo com a área do imóvel.

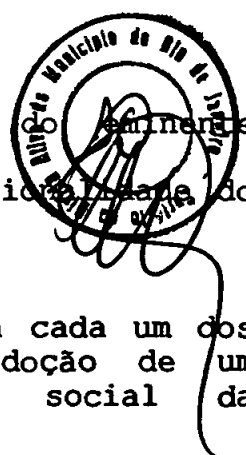
Ora, quanto maior for a área construída de determinado imóvel, naturalmente maior será o seu valor venal e, portanto, o imposto a pagar. Todavia, a Lei 691/84, além desta típica característica inerente ao IPTU, faz outra distinção anti-isonômica e inconstitucional: as alíquotas vão dobrando a medida que a área vai aumentando (p.ex.: art. 67 da Lei 691/84, item 1, letras "a" e "b" da região C - doc. 2).

Imagine-se a absurda situação que na prática ocorre: apartamento "A" com 50m² e "B" com 51m², situados no mesmíssimo prédio e andar, localizados na região C (zona sul) sofrem a incidência de alíquotas distintas - o de 50m² pagará 0,35% (trinta e cinco por cento) e o de 51m² pagará 0,75% (setenta e cinco por cento). Pelo simples fato de possuir 01 (hum) metro quadrado a mais de área construída, um pagará mais que o dobro de IPTU do que o outro.

Ad argumentandum, mesmo se a Lei Maior autorizasse a progressividade de alíquotas em relação a localização e metragem do imóvel, certamente tal critério seria contestado por falta de razoabilidade e flagrante ofensa ao princípio da igualdade (CF, art. 150, II)

Para evitar essas distorções, bem como a foracidade fiscal de alguns municípios, foi que o legislador constituinte erigiu a progressividade do IPTU adstrita à busca da função social da propriedade mal aproveitada.

Nesse sentido, vale transcrever o voto do eminente
Ministro Sydnei Sanches, na declaração de inconstitucionalidade do
Município de Belo Horizonte:



"Não me parece possível permitir-se a cada um dos
cinco mil municípios do País a adoção de um
conceito diversificado de função social da
propriedade."

INCONSTITUCIONALIDADE da TCLLP e da TIP

A cobrança das taxas de Iluminação Pública e de Coleta de Lixo e de Limpeza Pública são indevidas e inconstitucionais, por haverem violado a norma do art. 145, parag. 2º da CF, ao tomarem para base de cálculo das taxas mencionadas elemento que o próprio STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, qual seja, a área de imóvel e a extensão deste no seu limite com o logradouro público.

Taxas que, de qualquer modo, tem por fato gerador prestação de serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insuscetível de ser referido a determinado contribuinte, não tendo de ser custeado senão por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais.

AS TAXA E O DIREITO TRIBUTÁRIO

Com efeito, na lição de Alfredo Augusto Becker, "o único critério objetivo e jurídico para aferir o gênero e a espécie jurídica de cada tributo" é a base de cálculo (Teoria Geral do Direito Tributário, Edição Saraiva, 1972, pág. 345); "a regra jurídica tributária que tiver escolhido para base de cálculo do tributo um fato lícito qualquer (não consistente em serviço estatal ou coisa estatal), terá criado um imposto"; "a regra jurídica tributária que tiver escolhido para base de cálculo o serviço estatal ou coisa estatal, terá criado uma taxa" (op. cit., pág. 345).

Bernardo Ribeiro de Moraes, por seu turno, explicita: "Será em função dessa atividade estatal dirigida ao contribuinte que a taxa deve ser medida. Não seria taxa o tributo medido em função do contribuinte, mormente sua capacidade econômica, sua

renda, seu patrimônio, seu capital, sua produção, etc., pois tem a natureza de imposto" (Compêndio de Direito Tributário, Forense, Rio de Janeiro, 1984, pág. 277).



Nessa trilha, o Código Tributário Nacional, no artigo 77, caput, dispôs que as taxas "têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição" - vedados base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto ou ao capital das empresas (artigo 77, parágrafo único).

Os serviços públicos são específicos, segundo o artigo 79, II, "quando possam ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de utilidade ou de necessidade públicas"; divisíveis, "quando suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um dos seus usuários" (artigo 79, III).

ILEGALIDADE DA TAXA DE COLETA DO LIXO E LIMPEZA PÚBLICA

No caso em tela, a Lei nº 691 de 24 de dezembro de 1984, com a alteração introduzida pela lei 1.364/88, do Município do Rio de Janeiro, criou a Taxa de Coleta do Lixo e de Limpeza Pública. (artigo 103 do C.T.M. do R.J.).

Art. 103. " A Taxa DE COLETA DO LIXO E de Limpeza Pública, ora instituída, tem como fato gerador a utilização, efetiva ou potencial do serviço, prestado ou posto à disposição, de coleta de lixo domiciliar, varrição, lavagem e capinação de vias e logradouros públicos, limpeza de praias, túneis, córregos, valas, galerias pluviais, bueiros e caixas de ralo e assistência sanitária."

Salvo melhor juízo, os serviços de "varrição, lavagem e capinação de vias e logradouros públicos", bem assim os de "limpeza de praias, túneis, córregos, valas galerias, bueiros e assistência sanitária" não estão entre aqueles que devam ser remunerados por taxas.

Tais serviços não podem ser destacados em unidades autônomas, nem são suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um de seus usuários; pelo contrário, são serviços que aproveitam, indistintamente, a toda a comunidade.

Os critérios de localização, de utilização da área construída, adotados pelo Município como integrantes da base de cálculo, da Taxa de Lixo e Limpeza Pública, não podem ser pertinentes à "varrição, lavagem e capinação" e com certeza nada dizem com o de "limpeza de praias, túneis, córregos, valas, galerias, bueiros e assistência sanitária".

Muito menos com a remoção de lixo domiciliar, este o único serviço público, dentre aqueles arrolados no artigo 103, que autorizaria a cobrança de taxa, desde que o volume do detrito retirado fosse a base de cálculo do tributo, este o serviço público prestado ou posto à disposição do contribuinte. Mas não é assim que ocorre, servem de base de cálculo da TCLLP e da TIP, ao arrepio da lei, a área (METRAGEM) ou localização do imóvel, como está posto no art. 107 do C.T.M. DO RJ.

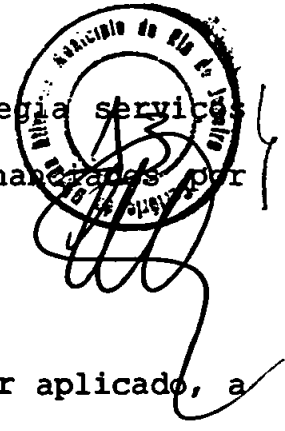
Na redação dada ao artigo 107 do CTM "a taxa será calculada e devida anualmente em função da área do imóvel observadas as respectivas localizações nas Regiões A, B e C" (estabelece valores diversos em função da localização do imóvel).

Os critérios de localização, de utilização e de área construída, adotados como base de cálculo, da Taxa de Coleta de Lixo e de Limpeza Pública, além de violar os princípios da especificidade e da divisibilidade, infringem o princípio da isonomia, eis que estabelecem alíquotas progressivas e crescentes em função da metragem e localização do imóvel, quando que o serviço prestado é o mesmo para todos. Ora, a única diferença de base de cálculo que poderia se admitir seria a que adviesse do volume de detritos recolhidos pelo poder público.

Com efeito, serviços de conservação do calçamento e dos leitos não pavimentados das ruas, das praias, praças e estradas do Município não são específicos e divisíveis, porque aproveitam a todos que circulam nas calçadas e logradouros públicos.

Nesse contexto, o fato gerador da Taxa de Limpeza Pública, nos moldes legislados pelo Município do Rio de Janeiro, exorbita da disciplina fixada pelos artigos 77 e 79 do Código Tributário

Nacional, refletindo-se em base de cálculo que privilegia serviços inespecíficos e indivisíveis, os quais devem ser financiados por impostos, não por taxas.



TIP - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA

Com relação a TIP, o mesmo raciocínio deve ser aplicado, a taxa foi criada pela Lei Municipal nº 691 de 24 de dezembro de 1984, alterada pela lei 1.364/88, tendo suas normas violado a Constituição Federal de 1988, pois que afrontam os requisitos da especificidade e da divisibilidade, conforme corroboram as lições de renomados doutrinadores, a respeito do tema, além de inúmeros arestos.

Portanto, por fim, importa registrar alguns arestos que vão de encontro a tese sustentada pelos autores.

Por exemplo, em recente decisão proferida no AG-234092/RJ, em que foi Relator, o eminente Ministro Marco Aurélio, a tese do não cabimento da cobrança da taxa de lixo e limpeza foi totalmente corroborada: (verbis)

"TAXA DE LIXO E LIMPEZA - CÁLCULO - ÁREA DO IMÓVEL - AGRAVO PROVIDO.

1. O recurso extraordinário cujo trânsito busca-se alcançar foi interposto, com alegada base na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que implicou o reconhecimento da harmonia com a Carta Política da República da taxa de coleta de lixo e limpeza pública, já que preenchidos os requisitos de divisibilidade e especificidade. O Colegiado registrou inexistir a identidade de base de cálculo entre a referida taxa e o Imposto Predial e Territorial Urbano (folha 61 à 74).

Nas razões do recurso, articula-se com o malferimento do artigo 145, inciso II e § 2º, do Diploma Maior, insistindo-se na inconstitucionalidade da exação, seja porque não atendidos os pressupostos atinentes à divisibilidade e especificidade, seja em razão da coincidência de base de cálculo com o Imposto Predial e Territorial Urbano (folha 73 à 83).

O Juízo primeiro de admissibilidade teve por não configurada a ofensa à Constituição (folhas 91 e 92)."

(omissis)

"Salta aos olhos a relevância da articulação dos Agravantes. O pragmatismo, a procura por recursos não se sobrepõem à necessidade de a taxa, considerado um certo serviço, ter correspondência com o respectivo custo. Ora, área, em si, de imóvel não serve à definição exigida pela Constituição Federal. Na espécie, nota-se, ao menos, a

contrariedade aos princípios constitucionais de proporcionalidade e da razoabilidade.

3. Pelas razões supra, conheço do pedido formulado neste agravo e o acolho, para assentar o enquadramento do extraordinário na alínea "a" do inciso III do artigo 102 da Carta Política da República.

4. Publique-se.

Brasília, 6 de fevereiro de 1999.

Ministro MARCO AURÉLIO

Relator

AGTES. : MYRIAM TOROK E OUTRO

ADVDS. : JOÃO MARCOS NABUCO E OUTROS

AGDO. : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

(Publicação DJ DATA-09-04-99)

A primeira Turma do excelso Supremo Tribunal Federal, julgando agravo de instrumento, que tratava da Taxa de lixo e Limpeza, e que foi interposto contra a decisão que inadmitiu recurso especial do Município do Rio de Janeiro, proferiu aresto que põe uma pá de cal na discussão, sob o "fundamento de que a matéria foi decidida de acordo com o entendimento pacífico" do STF : (verbis)

AG 243706/RJ - AGRAVO DE INSTRUMENTO

FONTE (1999/0045101-5) DJ

DATADA DECISÃO:09/09/1999 PG:00119

RELATOR: Min. JOSÉ DELGADO (1105)

AGRAVANTE(S) : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO(S) : DR. DENIS GEORGE HADDAD E OUTROS

AGRAVADO(S) : FUNDAÇÃO DE PREVIDÊNCIA DA CASA DA MOEDA DO BRASIL

CIFRAO

ADVOGADO(S) : DR. CESAR BOECHAT

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

DESCABIMENTO.

1 - Há de ser confirmada decisão que inadmitiu recurso especial interposto no intuito de reformar acórdão assentado em matéria de cunho constitucional.

(....)

Ilegalidade da cobrança da Taxa de Iluminação Pública (TIP) e da Taxa de Coleta de Lixo e Limpeza Pública (TCLLP) por não corresponder a um serviço específico e divisível prestado ao contribuinte. Sua cobrança ofende os princípios da especificidade e divisibilidade, inserto no art. 145, inciso II, da Constituição Federal. Precedentes jurisprudenciais. Provimento parcial do recurso tão-somente para declarar ilegal a cobrança da TIP e TCLLP." (gifamos)

(....)

"Por todo o exposto, meu voto é no sentido de dar parcial provimento ao recurso interposto, tão-somente para declarar a ilegalidade da cobrança das Taxas de Iluminação Pública (TIP) e de Coleta de Lixo e Limpeza Pública (TCLLP), nos termos da fundamentação supra."

Nacional, refletindo-se em base de cálculo que privilegia serviços inespecíficos e indivisíveis, os quais devem ser financiados por impostos, não por taxas.



TIP - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA

Com relação a TIP, o mesmo raciocínio deve ser aplicado, a taxa foi criada pela Lei Municipal nº 691 de 24 de dezembro de 1984, alterada pela lei 1.364/88, tendo suas normas violado a Constituição Federal de 1988, pois que afrontam os requisitos da especificidade e da divisibilidade, conforme corroboram as lições de renomados doutrinadores, a respeito do tema, além de inúmeros arestos.

Portanto, por fim, importa registrar alguns arestos que vão de encontro a tese sustentada pelos autores.

Por exemplo, em recente decisão proferida no AG-234092/RJ, em que foi Relator, o eminente Ministro Marco Aurélio, a tese do não cabimento da cobrança da taxa de lixo e limpeza foi totalmente corroborada: (verbis)

"TAXA DE LIXO E LIMPEZA -
CÁLCULO - ÁREA DO IMÓVEL
- AGRAVO PROVIDO.

1. O recurso extraordinário cujo trânsito busca-se alcançar foi interposto, com alegada base na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que implicou o reconhecimento da harmonia com a Carta Política da República da taxa de coleta de lixo e limpeza pública, já que preenchidos os requisitos de divisibilidade e especificidade. O Colegiado registrou inexistir a identidade de base de cálculo entre a referida taxa e o Imposto Predial e Territorial Urbano (folha 61 à 74).

Nas razões do recurso, articula-se com o malferimento do artigo 145, inciso II e § 2º, do Diploma Maior, insistindo-se na inconstitucionalidade da exação, seja porque não atendidos os pressupostos atinentes à divisibilidade e especificidade, seja em razão da coincidência de base de cálculo com o Imposto Predial e Territorial Urbano (folha 73 à 83).

O Juízo primeiro de admissibilidade teve por não configurada a ofensa à Constituição (folhas 91 e 92)."

(omissis)

"Salta aos olhos a relevância da articulação dos Agravantes. O pragmatismo, a procura por recursos não se sobrepõem à necessidade de a taxa, considerado um certo serviço, ter correspondência com o respectivo custo. Ora, área, em si, de imóvel não serve à definição exigida pela Constituição Federal. Na espécie, nota-se, ao menos, a

contrariedade aos princípios constitucionais de proporcionalidade e da razoabilidade.

3. Pelas razões supra, conheço do pedido formulado neste agravo e o acolho, para assentar o enquadramento do extraordinário na alínea "a" do inciso III do artigo 102 da Carta Política da República.

4. Publique-se.

Brasília, 6 de fevereiro de 1999.

Ministro MARCO AURÉLIO

Relator

AGTES. : MYRIAM TOROK E OUTRO

ADVDS. : JOÃO MARCOS NABUCO E OUTROS

AGDO. : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

(Publicação DJ DATA-09-04-99)

A primeira Turma do excelso Supremo Tribunal Federal, julgando agravo de instrumento, que tratava da Taxa de lixo e Limpeza, e que foi interposto contra a decisão que inadmitiu recurso especial do Município do Rio de Janeiro, proferiu aresto que põe uma pá de cal na discussão, sob o "fundamento de que a matéria foi decidida de acordo com o entendimento pacífico" do STF : (verbis)

AG 243706/RJ - AGRAVO DE INSTRUMENTO

FONTE (1999/0045101-5) DJ

DATADA DECISÃO:09/09/1999 PG:00119

RELATOR: Min. JOSÉ DELGADO (1105)

AGRAVANTE(S) : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO(S) : DR. DENIS GEORGE HADDAD E OUTROS

AGRAVADO(S) : FUNDAÇÃO DE PREVIDÊNCIA DA CASA DA MOEDA DO BRASIL

CIFRAO

ADVOGADO(S) : DR. CESAR BOECHAT

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

DESCABIMENTO.

1 - Há de ser confirmada decisão que inadmitiu recurso especial interposto no intuito de reformar acórdão assentado em matéria de cunho constitucional.

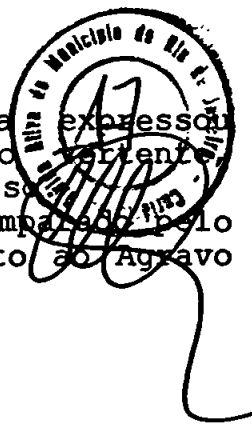
(....)

Ilegalidade da cobrança da Taxa de Iluminação Pública (TIP) e da Taxa de Coleta de Lixo e Limpeza Pública (TCLLP) por não corresponder a um serviço específico e divisível prestado ao contribuinte. Sua cobrança ofende os princípios da especificidade e divisibilidade, inserto no art. 145, inciso II, da Constituição Federal. Precedentes jurisprudenciais. Provimento parcial do recurso tão-somente para declarar ilegal a cobrança da TIP e TCLLP." (gírfamos)

(....)

"Por todo o exposto, meu voto é no sentido de dar parcial provimento ao recurso interposto, tão-somente para declarar a ilegalidade da cobrança das Taxas de Iluminação Pública (TIP) e de Coleta de Lixo e Limpeza Pública (TCLLP), nos termos da fundamentação supra."

Claro está que a decisão guerreada expressou entendimento de se aplicar, ao caso, o entendimento emanado pelo Pretório Excelso. Pelas fundamentações acima expostas e amparado pelo art. 544, § 2º, do CPC, NEGO provimento ao Agravo de Instrumento em exame. Publique-se. Intimações necessárias."



ENRIQUECIMENTO ILÍCITO

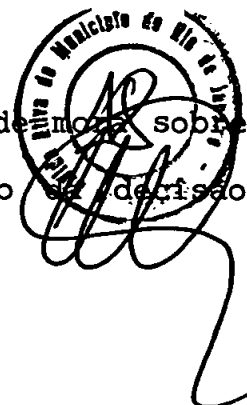
Tendo em vista que a imensa maioria dos contribuintes pagaram o IPTU, a TCLLP e a TIP, cobradas indevidamente sem contestá-las, por mera comodidade, desconhecimento ou temor à coação fiscal, essa é mais uma demonstração de enriquecimento ilícito da administração pública, através de mais uma ilegalidade eficaz. E, é claro, em proveito dos cofres municipais.

O Judiciário não pode ficar omissos, até porque, não fosse pelos argumentos de direito ora explicitados, que seja para evitar o congestionamento da justiça com o presente caso, vez que é manso e pacífico o direito do contribuinte em ser tributado de forma justa, legítima, isonômica e constitucional. Nada mais, nada menos.

Isto posto, havendo entendimento pacificado no E. Supremo Tribunal Federal de que é inconstitucional a progressividade de alíquotas do IPTU, bem como não cabem as exações referentes à Taxa de Lixo e Limpeza Pública e à taxa de Iluminação Pública, posto que, o serviço que se taxa não é divisível nem mensurável ao contribuinte, bem como porque fere o princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

Consequentemente, restando demonstrado pelos Autores e declarado pelo juízo que as obrigações já cumpridas pelos autores não tinham qualquer causa jurídica lícita a lhe dar suporte legal, o que se requer, surge para quem arrecadou receita tributária com base na lei inconstitucional, a obrigação e o dever de restituir o indébito, no caso do IPTU, o decorrente daquilo que exceder a aplicação da alíquota de 0,15% (zero vírgula quinze por cento) sobre o valor venal do imóvel, nos demais casos (TIP TCLLP), restituição integral, sob pena de locupletamento ilícito e enriquecimento sem causa legítima, corrigido integralmente desde a

data dos recolhimentos indevidos, acrescido de juros de mora sobre o valor atualizado, a partir do trânsito em julgado da decisão judicial.



DO PEDIDO

Para este fim, requer:

a) a citação do Município do Rio de Janeiro, na pessoa de seu procurador (art. 12, II, CPC), para, querendo, responder aos termos da presente;

b) a procedência da presente ação, para o fim de condenar o Município-réu a:

I) restituir e devolver aos autores o equivalente monetariamente atualizado dos valores recolhidos como imposto predial e territorial urbano incidente sobre os imóveis, inscrições imobiliárias nº 0.369.510-3, 1.226.707-6, 1.126.708-4, 1.186.598-7, 1.186.605-0, 1.988.982-3, 1.988.983-1, 1.988-984-9, 1.413.116-3 e 1.197.601-6, no que exceder à alíquota de 0,15% do valor venal do imóvel, desde os respectivos recolhimentos indevidos, até o efetivo pagamento integral e atualizado pelos índices correspondentes, conforme os comprovantes de recolhimento do referido imposto, tendo em vista a inaplicabilidade do art. 67 da Lei Municipal nº 691/84, que introduziu a progressividade de alíquotas, com inobservância e, consequente violação do disposto nos arts. 156, §1º e art. 182, §4º, II da CF/88;

II) pagar aos autores os juros de mora de 1% ao mês, calculados sobre o valor atualizado da repetição do indébito, a partir do trânsito em julgado da decisão judicial favorável aos autores e até o efetivo pagamento integral do precatório (CPC, art. 293, CTN, arts. 167 e seu parágrafo único);

III) pagar os honorários advocatícios, calculados sobre o valor corrigido da condenação, atualizados subsequentemente até o seu efetivo pagamento integral;

IV) reembolsar aos autores o valor das custas processuais e dos honorários adiantados referente a esta ação, corrigidos desde os respectivos desembolsos, pelos índices correspondentes;

V) a compelir o município, caso decorram dois anos contados do trânsito em julgado da decisão favorável aos autores, a liquidação integral do precatório, que seja reconhecido o direito dos autores de compensarem o valor do crédito a ser restituído com eventuais créditos do Município-réu, por tributos de competência deste.

Declara para fins do art. 39, I o endereço de seus patronos: Av. Franklin Roosevelt, nº23, grupos 808/9, Centro, RJ, CEP:22021-120.

Protestam pela produção de todas as provas em direito admitidas. Dão à causa, para todos os efeitos, o valor de R\$105.000,00 (cento e cinco mil reais).


Nestes Termos

Pede Deferimento.

Rio de Janeiro, 28 de setembro de 1999.



RODRIGO DUNSHEE DE ABRANCHES
OAB/RJ nº 70.914



TATIANA RODRIGUES MACHADO
OAB/RJ nº 97.613