



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

Processo nº: 012.03.008621-4 - Embargos à Execução Fiscal
Embargante: Companhia Espírito Santense de Saneamento - CESAN
Embargado: Município de Cariacica

122

Ad

SENTENÇA

Vistos etc.

COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO - CESAN, sociedade anônima de economia mista, devidamente qualificada nos autos, ofereceu o presente embargos à execução fiscal, em face do **MUNICÍPIO DE CARIACICA**, pessoa jurídica de direito público interno, em razão da execução fiscal em apenso (processo nº 012.03.008607-3), onde lhe é cobrada a quantia, à época, de R\$ 7.529.600,37 (sete milhões, quinhentos e vinte e nove mil, seiscentos reais e trinta e sete centavos), de acordo com a CDA nº 011/98 (fls. 09 - autos da execução fiscal), concernente a suposto débito de imposto sobre serviços de qualquer natureza - ISSQN, por falta de recolhimento, referente ao período de janeiro de 1992 à junho de 1996, com infringência ao art. 90, item I, da Lei nº 2.359/93.

A Embargante alega, como preliminar, ausência de condição da ação em razão da ausência da discriminação pormenorizada da evolução da dívida, deixando de cumprir o determinado no art. 614, II, do CPC. Aduz que o Embargado, para a imposição da multa, utilizou-se da Lei nº 3.463, do ano de 1997, retroagindo seus efeitos a fatos ocorridos em janeiro de 1992, sendo que o AI foi lavrado em 1996.

Argumenta a Embargante que a pretensão municipal carece de substrato jurídico, diante da inconstitucionalidade da Lei Complementar nº

Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

56/87, que traça as diretrizes para a edição, pelo Município, da lista de serviços tributáveis pelo ISS; em razão da imunidade que possui para tributos desta natureza e da hipótese de não-incidência do referido tributo nas atividades por ela exercidas; além da irregularidade do Auto de Infração.

Alega que faz jus a imunidade tributária recíproca, pois seu capital social é constituído em sua quase totalidade de bens públicos e de pequenas subscrições particulares, sob a forma de sociedade de economia mista, e por ser entidade estatal prestadora de serviços públicos e não exploradora de atividades econômicas. Afirma que age por delegação, não obstante denominar-se concessionária de serviço público.

Com relação a não incidência do tributo em tela sobre suas operações, argumenta que a atividade que desempenha consiste no abastecimento e fornecimento de água tratada a população, atividade fim, fazendo-se necessário o saneamento da água, atividade meio, e que por essa razão sua finalidade configura obrigação de dar, não havendo que se cogitar em prestação de serviços, que decorre de obrigação de fazer.

Quanto ao Auto de Infração, sustenta que encontra-se eivado de vício formal em sua base de cálculo, que foi tributada em relação ao fornecimento de água tratada, o que acarreta sua nulidade.

Ao final, requer seja declarada incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 56/87, e via reflexa a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 2.359/93; bem como seja reconhecida, alternativamente, a imunidade tributária da Embargada; a não incidência do ISS sobre as atividades que desempenha; além da declaração da irregularidade formal do Auto de Infração que fundamenta a pretensão executiva, decretando sua nulidade com efeitos *ex tunc*.

O Embargante instruiu os autos dos embargos com a documentação de fls. 32/53.

O Município Embargado, em impugnação às fls. 60/73, alegou, em preliminar, a intempestividade dos embargos apresentados, bem como a irregularidade da representação da Embargante, tendo em vista que seu representante legal não mais detém a condição de presidente da empresa.

No mérito, argumenta que a alegação de ausência de indicação da evolução da dívida não procede, posto que aquela foi atualizada com base em


Jorge Lutz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

unidades fiscais, sem a incidência de juros. Sobre a multa, alega que é estabelecida em valor fixo e sendo atualizada por meio de unidades fiscais de referência, não há que se falar em evolução da dívida, com se vê no § 1º, do art. 67 da Lei nº 3.463/97.

Alega, no que tange a aplicação retroativa da multa, que a lei garante sua retroatividade desde que menos severa a penalidade imposta, o que foi feito pela Lei nº 3.463/97.

O Município Embargado, no que respeita ao pedido de declaração incidente de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 56/87, alega a impossibilidade de seu acolhimento, assim como a alegada imunidade tributária, que, segundo sustenta, não pode ser conferida em razão de seu patrimônio, enquanto sociedade de economia mista, ser constituído também por subscrições particulares, além do que devem as regras atinentes à isenção e imunidade tributária ser interpretadas literal e restritivamente.

Aduz o Embargado ser impossível a procedência da alegação da não incidência sobre as operações realizadas pela Embargante, vez que a atividade desenvolvida enquadra-se no conceito de fato gerador explicitado na legislação pátria, especificamente os itens 17 e 20 da lista anexa ao Decreto-lei nº 406/68.

A Embargante manifestou-se às fls. 79/110, quanto aos termos da impugnação apresentada.

É o relatório. Passo a decidir.

Trata-se de Embargos à Execução Fiscal, oferecidos pela COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO - CESAN em face do MUNICÍPIO DE CARIACICA, objetivando ver reconhecida a sua imunidade tributária diante do Ente Público Municipal; a declaração de não incidência do imposto sobre serviços de qualquer natureza sobre as atividades que desempenha; e, o reconhecimento de irregularidade formal do Auto de Infração que originou o título executivo consubstanciado na CDA de nº 011/98.

A questão de mérito envolve matéria de direito, oportunizando o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC, tendo em vista a desnecessidade de produção das provas pericial e testemunhal.


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO

124
RJR



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

Resta, de início, enfrentar as questões suscitadas pela Municipalidade concernentes à intempestividade do presente embargos, bem como a irregularidade de representação.

Com relação a ausência de condição da ação suscitada pelo Embargado, em razão da falta de detalhamento da dívida, vale dizer que confunde-se como mérito da causa, que será oportunamente analisado.

Análise a suposta intempestividade.


Na sistemática da Lei nº 6.830/80, o termo inicial do prazo para a oposição dos embargos firma-se no depósito, na juntada da prova da fiança bancária ou da intimação da penhora, encontrando-se consolidada a jurisprudência no sentido de que esse prazo é contado da própria intimação da penhora.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou quanto ao tema:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO POR CARTA PRECATÓRIA. PRECEDENTES. 1. O prazo de 30 (trinta) dias para oposição de embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora, e não da juntada aos autos do respectivo mandado. 2. Recurso especial provido. (REsp 567509/RO, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 06/12/2006 p. 238)

Aqui importa ressaltar que trata-se de autos restaurados (execução fiscal), o que dificulta a aferição de datas indispensáveis quanto a tempestividade dos embargos à execução fiscal. Contudo, é possível verificar que o único documento que consta dos autos de execução fiscal em apenso, capaz de proporcionar tal constatação, de fato é o auto de penhora e depósito (fls. 165/166 e verso). Sendo assim, tendo a intimação da penhora se efetivado em 4 de setembro de 2000 e a Embargante ter protocolizado os presentes embargos em 4 de outubro do mesmo ano, o tenho por tempestivo.

Já no que diz respeito a suposta irregularidade de representação, não pode ela ser reconhecida como deseja o Embargado, pois a Ata nº 611 (fls. 33), de 02/09/1999, indica a aprovação do Sr. Fernando João Mendonça Guzzo para o cargo de Diretor Presidente da Companhia Embargante, sendo ele o subscritor da procuração de fls. 32. De fato não há provas de sua posse, com alega a Municipalidade. No entanto, com a documentação anexada aos autos é de


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

se presumir sua regularidade, até porque, caso contrário, caberia ao Município Embargado demonstrar a comentada contrariedade nos termos do art. 333, II, do CPC.

Por essa razão, rejeito a questão prejudicial.

Passo ao exame do mérito da causa posto sob apreciação deste Juízo.

Requer a Embargante seja reconhecida a inconstitucionalidade da Lei Complementar n° 56/87, que deu nova redação à lista de serviços anexa ao Decreto-lei n° 406/68. Entretanto, não é possível nestes autos conferir a alegada inconstitucionalidade, principalmente se levarmos em consideração que as posições doutrinárias, adotadas pela própria Embargante, são no sentido de que a referida legislação complementar possuía vício de votação, pois foi aprovada, segundo alegam, por votação simbólica dos líderes partidários, o que a tornaria nula de pleno direito. Nesse contexto, importa dizer que essa questão não foi apreciada pelo Pretório Excelso, que ainda hoje tem a legislação em comento como válida, aplicando-a em seus julgamentos, como se vê abaixo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OPERAÇÕES BANCÁRIAS. A lista de serviços anexa à lei complementar n. 56/87 é taxativa. Não incide ISS sobre serviços expressamente excluídos desta. Precedente: RE n. 361.829, Segunda Turma, DJ de 24.2.2006. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 590329 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/08/2006, DJ 08-09-2006 PP-00049 EMENT VOL-02246-08 PP-01696).

Assim, irrealizável essa aferição, não restando outra solução senão afastar a pretensão da Embargante nesse ponto.

Com relação a suposta retroatividade da lei que serve de sustentação à CDA no que tange a multa imposta (Lei n° 3.463/97), vale dizer que não há dúvida que em matéria tributária a lei deve abranger fatos geradores posteriores à sua edição, conforme dispõe o art. 150, III, "a", da Constituição da República. Contudo, o princípio em referência (da irretroatividade), não é absoluto, com se percebe da leitura do § 1° do art. 144 do Código Tributário Nacional.

A Embargante em réplica afirma tão-somente que a legislação posterior não poderia retroagir, desconsiderando se a penalidade imposta é a


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

mesma ou mais branda. Entretanto, neste aspecto a razão encontra-se com o Embargado, posto que o art. 106, II, "c", do CTN, possibilita a aplicação da legislação mais benigna quanto as infrações quando se tratar de ato não definitivamente julgado, como o é este.

A respeito do tema o Colendo Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou:

TRIBUTÁRIO. MULTA. REDUÇÃO. LEI MAIS BENIGNA. A expressão "ato não definitivamente julgado", constante do artigo 106, II, "c", alcança o âmbito administrativo e também o judicial; constitui, portanto, ato não definitivamente julgado o lançamento fiscal impugnado por meio de embargos do devedor em execução fiscal. Recurso especial não conhecido. (REsp 187.051/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/1998, DJ 23/11/1998 p. 172).

Importa frisar, mais uma vez, que a Embargante não se insurge em face da retroação da pena de igual valor ou mais branda, mas somente o faz em relação a retroatividade seja ela qual for, não tocando na comentada benignidade, o que se viu é possível. Ainda que pretendesse demonstrar que na realidade a pena imposta não é mais benéfica, deveria a Embargante ter observado o disposto no art. 337, do CPC, quanto à legislação municipal.


Sendo assim, não merece prosperar essa afirmativa.

Aduz a Embargante, em outro ponto, que a irregularidade formal do título executivo, tendo em vista a necessidade em vir acompanhado da discriminação pormenorizada da evolução da dívida, fato este que não ocorreu.

Entretanto, não há como considerar que assiste razão à Embargante, pois o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade da prefalada discriminação detalhada.

Transcrevo aresto que corrobora o posicionamento acima:

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CARATERIZADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO LEGAL - DECRETO-LEI 1.025/69 - IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO - REQUISITOS DA CDA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DISCRIMINAÇÃO DETALHADA - DESNECESSIDADE - TAXA SELIC - APLICABILIDADE. 1... 2... 3. No que diz respeito à questão da CDA, vale ressaltar que esta Corte tem entendido não ser necessário que nela conste a discriminação detalhada de todos os


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

acrêscimos referentes à correção monetária, multa e juros de mora, bastando que seja indicado o fundamento legal a partir do qual serão calculados os débitos e acréscimos devidos. 4... 5. Recurso especial provido em parte, somente para excluir a condenação em honorários advocatícios nos embargos à execução. (REsp 1034623/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008).

Passo ao exame da questão concernente a não incidência do ISSQN sobre os serviços que a Embargante presta, sob o fundamento de que se trata de obrigação de dar, a atividade fim da empresa, não devendo incidir também em suas atividades meio, uma vez que essenciais para a consecução de seu mister.

Não há como deixar de reconhecer que tem razão o Município Embargado quando diz que pelo texto legal deve a Embargante suportar a cobrança do ISSQN. Digo isso com base na lista de serviços anexa ao Decreto-lei nº 406/68, aplicado à época, com redação dada pela Lei Complementar nº 56/87, eis que os itens 17 e 20 do diploma legal mencionado trazem descritos serviços que enquadram-se nos que a Companhia Embargante presta, quais sejam, controle e tratamento de efluentes de qualquer natureza, e de agentes físicos e biológicos; e, saneamento ambiental e congêneres.

Inexiste dúvida quanto a incidência do tributo em tela se observarmos o disposto no art. 2º, do Estatuto (Manual de Organização) da Embargante, que cuida do seu objeto (fls. 34). A letra da lei é clara, não havendo como se aprofundar na discussão que se revela estéril, haja vista estar configurado que a Embargante presta serviços, que por sua vez encontram-se descritos na lista de serviços anexa à lei de regência.

Por fim, questão importante que se coloca é a relativa à pretensão da Embargante em ver reconhecida sua imunidade tributária.

O art. 150, VI, "a", da Carta Constitucional, traz como preceito a imunidade recíproca, pelo qual fica assegurado e confirmado o equilíbrio federativo, onde estariam abrangidos pela regra imunizante os impostos que incidam sobre patrimônio, renda e serviços, uns dos outros.

Ressalto que dispositivo em referência deve ser compreendido observando-se o § 2º, do mesmo artigo, que preceitua norma extensiva, de acordo com o texto constitucional, às autarquias e às fundações instituídas e


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

mantidas pelo Poder Público, em razão da personalidade jurídica de direito público.

Em razão da afirmativa acima o Excelso Supremo Tribunal Federal se viu obrigado a pronunciar-se em caso semelhante, onde analisou pedido de imunidade à empresas públicas e sociedades de economia mista, prestadoras de serviços públicos, tendo por base, justamente, a aferição quanto a condição de prestadora de serviço de caráter público.

Nessa oportunidade vale transcrever parte do voto do Ministro Carlos Velloso, proferido no julgamento do RE nº 407.099-5/RS:

"Visualizada a questão do modo acima - fazendo-se a distinção entre empresa pública como instrumento da participação do Estado na economia e empresa pública prestadora de serviço público - não tenho dúvida em afirmar que a ECT está abrangida pela imunidade recíproca (CF, art. 150, VI, a), ainda mais se considerarmos que presta ela serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, que é o serviço postal, CF, art. 21, X, (Celso Antônio Bandeira de Mello, ob. cit., pág. 636).

Dir-se-á que a Constituição Federal, no § 3º do art. 150, estabelecendo que a imunidade do art. 150, VI, a, não se aplica: a) ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com a exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados; b) ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário; c) nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel, à ECT não se aplicaria a imunidade mencionada, por isso que cobra ela preço ou tarifa do usuário.

A questão não pode ser entendida dessa forma. É que o § 3º do art. 150 tem como destinatário entidade estatal que explore atividade econômica regida pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário. No caso, tem aplicação a hipótese inscrita o § 2º do mesmo art. 150.

A professora Raquel Discacciati Bello, da UFMG, em interessante trabalho de doutrina - 'Imunidade tributária das Empresas Prestadoras de Serviços Públicos', in Rev de Inf. Legislativa, 132/183 - registra que 'pode-se afirmar a título de conclusão,


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

que às empresas estatais prestadoras de serviços públicos não se aplica a vedação do art. 150, § 3º, mas, sim, a imunidade recíproca, conforme interpretação sistemática do inciso I, letra a, no mesmo artigo. Na mesma linha, Bandeira de Mello ('Curso de Dir. Adm.', 7ª ed., 1995, p. 116), Ataliba ('Curso de Dir. Trib.', coordenação de Geraldo Ataliba, São Paulo, RT, 1978), Adilson Dallari ('Imunidade de Estatal Delegada de Serviço Público', Rev de Dir. Tri., 65, 1995, p.22-41), Eros Roberto Grau ('Empresas Estatais ou Estado Empresário', in 'Curso de Direito Administrativo', coordenação de Celso Antônio Bandeira de Mello, São Paulo, RT, 1986, p. 105-107, dentre outros.

Roque Carrazza não destoa desse entendimento, ao lecionar 'que as empresas públicas e as sociedades de economia mista, quando delegatárias de serviços públicos ou de atos de polícia, são tão imunes aos impostos quanto as próprias pessoas políticas, a elas se aplicando, destarte, o princípio da imunidade recíproca, por isso que 'são a longa manus das pessoas políticas que, por meio de lei, as criam e lhes apontam os objetivos públicos a alcançar'. (Roque Carrazza, 'Curso de Dir. Constitucional Tributário', Malheiros Ed., 19ª ed., 2003, p. 652).

Sendo assim, entendeu o STF, no julgamento acima, que a empresa pública, no caso a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por prestar serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, faria jus a imunidade contida no art. 150, VI, "a", da Carta Constitucional, utilizando de interpretação mais abrangente, ainda que cobre preços ou tarifas por tais serviços.

Há que se ressaltar que não se trata de posicionamento único da Corte Suprema, tendo em vista o julgamento do AC 1.550-2/RO, sob a relatoria do Excelentíssimo Senhor Ministro Gilmar Mendes, que por sinal firmou o entendimento de que a imunidade tributária recíproca também é extensiva às sociedades de economia mista.

Friso que o caso concreto (AC 1.550-2/RO) se refere à Companhia de Águas e Esgotos de Rondônia - CAERD, uma sociedade de economia mista estadual, cujo objetivos são os mesmos da Embargante, como é possível confirmar em seu estatuto social (fonte: www.caerd-ro.com.br)


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

Interessante transcrever, neste momento, a ementa de um dos julgamentos mencionado acima (RE nº 407.099-5/RS), além de outra, também do STF, pertinente ao caso:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA TUTELA. AÇÃO CAUTELAR SUBMETIDA A REFERENDO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, a, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Plausibilidade jurídica do pedido (fumus boni juris) diante do entendimento firmado por este Tribunal quando do julgamento do RE 407.099/RS, rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 06.8.2004, no sentido de que as empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado são abrangidas pela imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal. 2. Exigibilidade imediata do tributo questionado no feito originário, a caracterizar o risco de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). 3. Decisão cautelar referendada. (AC 1851 QO, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 17/06/2008, DJe-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-01 PP-00196 RTFP v. 16, n. 82, 2008, p. 301-303)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a, EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a. II. - R.E. conhecido em parte e, nessa parte, provido. (RE 407099, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 06-08-2004 PP-00062 EMENT VOL-02158-08 PP-01543 RJADCOAS v. 61, 2005, p. 55-60 LEXSTF v. 27, n. 314, 2005, p. 286-297)

Não resta dúvida que a Embargante presta serviço público de competência estatal, eis que o art. 23 da Constituição da República, ao


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

tratar da competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, em seus incs. IX e XI, assim determina:

IX - promover programas de construção de moradias e melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;

Tudo indica que a Embargante não exerce atividade de exploração econômica, mas sim obrigação originária da própria atuação que lhe confere as Leis Estaduais nºs 2.282/67, 2.295/67 e 4.809/03, segundo seu estatuto, atuando na prestação de serviço público indispensável. Assim, é sua função institucional cuidar do saneamento básico, aí inseridos o abastecimento de água e a coleta de esgoto. Exerce, portanto, verdadeira delegação do Estado para agir em seu nome.

Nesse passo, não há participação do Estado na economia, não explora atividade econômica, mas efetivamente serviço público essencial ao desenvolvimento humano, principalmente em centros urbanos, como é possível observar na mídia, com o desenvolvimento de programas para expansão dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário, denominado "Projeto Águas Limpas", que de acordo com o site da companhia Embargante, tem como ênfase a melhoria da qualidade e da quantidade de água para abastecimento da população.

Diante disso, é possível afirmar, então, que não encontra-se a Embargante na mesma situação jurídica das empresas do setor privado, não merecendo, portanto, a incidência da regra disposta no § 3º do art. 173, da CF, que veda o gozo de privilégios fiscais não extensivos ao setor privado às empresas públicas e sociedades de economia mista.

Portanto, faz jus a Embargante à regra imunizatória contida no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, razão pela qual não pode ser cobrada pelo Município em razão de serviços que presta.

Imaginar-se o contrário, isto é, que há possibilidade da incidência de impostos sobre os serviços prestados pela Embargante, seria admitir a tributação do Ente Federado - Estado do Espírito Santo -, acionista controlador da companhia (fonte: www.cesan.com.br), pela Municipalidade, em aparente afronta à ratio da norma constitucional, tendo em vista a ausência de exploração econômica da atividade.


Jorge Luiz Ramos
JUIZ DE DIREITO



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CARIACICA

Em face do exposto e atendendo ao disposto na primeira parte do art. 459, do Código de Processo Civil, julgo **PROCEDENTE** o presente embargos à execução fiscal, e declaro nulo o Auto de Infração nº 233/96. Consequentemente, desconstituo a Certidão de Dívida Ativa nº 011/98, que deu suporte ao processo de execução fiscal nº 012.03.008607-3, em apenso.

EXTINGO o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do mesmo diploma legal.

Condiciono o levantamento do bem penhorado às fls. 165/166, dos autos da execução fiscal, ao trânsito em julgado desta decisão, em garantia deste juízo, dada a importância expressiva ora executada.

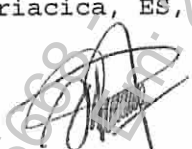
Sentença sujeita ao duplo julgamento, nos termos do art. 475, II, do Código de Processo Civil.

Condeno o Embargado ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que fixo em 0,5% (meio por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Transitada em julgado, arquivem-se.

P. R. I.

Cariacica, ES, 1º de outubro de 2009.


JORGE LUIZ RAMOS
Juiz de Direito

RECEBI estas atas, em 02 de 10 de 2009

Cariacica(ES) 02 de 10 de 2009

ESCRITÓRIO (10)

133
Rud

Impresso por: 9942872588-26/10/2017-164706