



Poder Judiciário

JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Rio Grande do Sul

2ª Vara Federal de Pelotas

Rua Quinze de Novembro, 653, 8º andar - Bairro: Centro - CEP: 96015-000 - Fone: (53)3284-6925 - www.jfrs.jus.br - Email: rspel02@jfrs.jus.br

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO Nº 5009151-28.2021.4.04.7110/RS

IMPETRANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO: PREFEITO - MUNICÍPIO DE PELOTAS - PELOTAS

SENTENÇA

I)

Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Rio Grande do Sul ajuizou o presente mandado de segurança coletivo contra ato do **Prefeito do Município de Pelotas** postulando, em liminar, seja determinado que a Autoridade Coatora se abstenha de exigir dos representados pela Impetrante a taxa de expedição de alvará/licença com base no Decreto 6.096/18, tenha ocorrido lançamento ou não, assim como se exima de incluí-los em cadastros de inadimplentes, protestá-los, negar CND ou certidão positiva com efeitos de negativa. No mérito, requereu seja determinado que a Autoridade Coatora se exima de exigir a taxa de expedição de alvará/licença de localização anualmente, e extinga todos os créditos, que eventualmente tenham sido indevidamente constituídos contra os representados pela impetrante.

Para tanto, alegou que: (a) a Autoridade Coatora (art. 6º, §3º, da Lei 12.016/09) (Secretário Municipal da Fazenda) passou a determinar a exigência anual de “alvará de localização” e, consequentemente, a “taxa de licença” à sua expedição, com base no art. 136 do Código Tributário Municipal e no Decreto 6.096/18; (b) o valor da taxa não está atrelado ao custo do exercício do Poder de Polícia pelo Município, e, pior, não está atrelado ao efetivo exercício do Poder de Polícia pela Secretaria Municipal da Fazenda; (c) a exigência é totalmente indevida, em clara violação de direito líquido e certo dos advogados e sociedades por eles estabelecidas, a ensejar a impetração de mandado de segurança para que lhe seja ordenado que se exima de exigir a taxa de licença pela expedição de alvará na forma definida pelo Decreto 6.096/18; (d) a taxa prevista nos arts. 131, I, e 133 a 136 do CTM, correspondente a expedição de Alvará de localização é exigível apenas uma vez, quando o contribuinte deseja iniciar as atividades (este é o poder de polícia exercido que permite sua cobrança). Já a taxa de fiscalização das atividades do estabelecimento, prevista no art. 131, VI, par. único, do CTM é cobrável anualmente pelo exercício da fiscalização do estabelecimento; (e) o art. 134 do CTM (Lei 2.758/82) previu que ela seria cobrada anualmente, mas isso foi revogado pela Lei 3.347/90, vedando expressamente a cobrança anual de taxa pela expedição de alvará/licença de localização; (f) existe direito líquido e certo dos advogados e sociedades de advogados que obtiveram alvará para estabelecer escritório de prestação de serviços em Pelotas de não sofrerem cobrança anual de taxa pela expedição de alvará (seja pela revogação do art. 134 do CTM, seja pelo art. 97 da Lei Orgânica de Pelotas), resultando clara a ilegalidade do Decreto 6.096/18, e, consequentemente, do ato da Autoridade Coatora de impor sua cobrança. Ilegalidade porque a previsão de cobrança “anual” de taxa existente no CTM é referente a Taxa de Licença de Fiscalização de Funcionamento de Estabelecimento de Qualquer Natureza (art. 131, VI, da Lei 2.758/82, inserido pela Lei 4.248/97).

Foi determinada a retificação do polo passivo para incluir o Prefeito Municipal de Pelotas, bem como postergada a análise da liminar para momento posterior às informações (evento 5).

A Autoridade coatora prestou informações (evento 15) aduzindo, em preliminar, a incompetência da Justiça Federal. No mérito, alegou que: (a) a prerrogativa de expedição das licenças pela internet é um conforto deferido aos contribuintes, em razão do avanço da tecnologia e a necessidade de desburocratizar a atividade econômica da economia brasileira; (b) a cobrança da taxa anual de localização é direcionada às atividades de comércio, indústria e prestação de serviços, enquanto o art. 97 da LOM é genérico, ao afirmar que o alvará de localização será pago quando o contribuinte se instalar ou mudar de localização, sendo vedada a sua cobrança anual, visto que não se refere às atividades de indústria, comércio ou prestação de serviços, atividades estas que o legislador municipal, no âmbito de sua competência, houve por bem cobrar a taxa anualmente.

A Impetrante esclareceu que indicou o Secretário da Fazenda porque ele detém a competência e o dever de impor as exigências tributárias do Município de Pelotas, nos termos do art. 66 da Lei Orgânica do Município de Pelotas, consoante a teor do art. 6º, §3º, da Lei 12.016/09: “§ 3º Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática (evento 17).

Foi deferido o pedido liminar (evento 19).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança (evento 29).

A impetrante requereu (evento 32) a aplicação de sanção (art. 77, IV, §3º, do CPC) e expedição de mandado com urgência à autoridade coatora para cumprimento da ordem judicial.

Foi determinada a intimação da autoridade coatora (evento 34), a qual informou (evento 39) que não há descumprimento da ordem judicial, e que os efeitos pretéritos deverão ser efetuados pela via judicial própria.

Na decisão do evento 41, restou consignado que não há se falar em efeitos patrimoniais pretéritos, sendo determinada a intimação da autoridade coatora para cumprimento da medida liminar, no prazo de quinze dias, sob pena de fixação de multa por dia de descumprimento, e indeferido o pedido de fixação de multa e de intimação do Ministério Público Federal acerca do descumprimento da liminar.

A autoridade coatora (evento 48) orientou a SMF para reprogramar o lançamento do tributo nos termos da concessão do mandado que segurança, interpôs agravo de instrumento (evento 49) no qual foi indeferido o pedido de efeito suspensivo, e informou o cumprimento da liminar (evento 51).

A impetrante requereu a prolação da sentença (evento 59).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório.

Decido.

II)

Das preliminares

Da ilegitimidade ativa da impetrante

A autoridade impetrada argui a ilegitimidade ativa da impetrante, sustentando que, por tratar-se da defesa de interesse local dos filiados à instituição, o *writ* deveria ser proposto pela Subseção de Pelotas da OAB.

Não lhe assiste razão.

O artigo 45 da Lei nº 8906/94 define a estrutura da Ordem dos Advogados do Brasil nos seguintes termos (sem grifo no original):

Art. 45. São órgãos da OAB:

I - o Conselho Federal;

II - os Conselhos Seccionais;

III - as Subseções;

IV - as Caixas de Assistência dos Advogados.

§ 1º O Conselho Federal, dotado de personalidade jurídica própria, com sede na capital da República, é o órgão supremo da OAB.

§ 2º Os Conselhos Seccionais, dotados de personalidade jurídica própria, têm jurisdição sobre os respectivos territórios dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Territórios.

§ 3º As Subseções são partes autônomas do Conselho Seccional, na forma desta lei e de seu ato constitutivo.

§ 4º As Caixas de Assistência dos Advogados, dotadas de personalidade jurídica própria, são criadas pelos Conselhos Seccionais, quando estes contarem com mais de mil e quinhentos inscritos.

§ 5º A OAB, por constituir serviço público, goza de imunidade tributária total em relação a seus bens, rendas e serviços.

§ 6º Os atos conclusivos dos órgãos da OAB, salvo quando reservados ou de administração interna, devem ser publicados na imprensa oficial ou afixados no fórum, na íntegra ou em resumo.

§ 6º Os atos, as notificações e as decisões dos órgãos da OAB, salvo quando reservados ou de administração interna, serão publicados no Diário Eletrônico da Ordem dos Advogados do Brasil, a ser disponibilizado na internet, podendo ser afixados no fórum local, na íntegra ou em resumo. (Redação dada Lei nº 13.688, de 2018) (Vigência)

Das disposições acima transcritas, resta evidente que as subseções locais da OAB, embora detenham autonomia em relação ao Conselho Seccional, *não possuem personalidade jurídica própria*, constituindo, pois, em unidades despersonalizados daquele Conselho.

Assim, resta evidente que a Subseção de Pelotas não tem capacidade para estar em juízo, de modo que as demandas judiciais de interesse da categoria devem ser manejadas pela unidade Seccional, mesmo quando, como no caso dos autos, se trate de interesse local.

Há que ser afastada, portanto, a arguição de ilegitimidade ativa da impetrante.

Da incompetência da Justiça Federal

Por outro lado, afigura-se inequívoca a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito.

A competência da Justiça Federal é definida, nos termos do artigo 109, Inciso I, da Constituição Federal, em razão da pessoa. Assim, estando no polo ativo da demanda um ente federal, como no caso em apreço, resta firmada a competência da Justiça da União para apreciação da lide.

Saliente que a conclusão acima não fica alterada mesmo quando se trata de impugnação a ato do Executivo municipal, pois prevalece a regra acima referida.

Nesse sentido, o seguinte julgado (sem grifo no original):

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO MUNICIPAL PARA PROVIMENTO DE CARGOS DE TÉCNICO EM RADIOLOGIA. COMPETÊNCIA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PATAMARES REMUNERATÓRIOS E DA JORNADA DE TRABALHO ESTABELECIDOS EM LEI FEDERAL (Nº 7.394/85). O mandado de segurança contra ato de Prefeito Municipal, quando impetrado por autarquia federal, submete-se à competência da Justiça Federal em ambas as instâncias. A jurisprudência é firme no sentido de que compete à União legislar privativamente sobre as condições para o exercício profissional (artigo 22, inciso XVI, da Constituição Federal). No provimento de cargos públicos, é obrigatória a observância do piso salarial da categoria profissional e o limite máximo da jornada de trabalho, estabelecidos por lei federal. O fato de o trabalho de técnico em radiologia ser prestado em virtude de cargo público não afasta a remuneração prevista na Lei n.º 7.394. (TRF4 5004130-72.2015.4.04.7016, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 27/01/2017)

Não há que se falar, portanto, em incompetência do Juízo.

Do mérito

O artigo 145, II, da Constituição Federal de 1988, dispõe:

"A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;"

Quanto ao poder de polícia, assim dispõe o art. 78 do CTN:

"Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos."

Registre-se que não há qualquer ilegalidade da exigência da taxa de localização em razão do poder de polícia.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. LEGITIMIDADE. PRECEDENTES DO STF. CANCELAMENTO DA SÚMULA N.º 157/STJ. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. (ARTS. 269, IV, 329, 331, I E 334 do CPC) INEXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 211/STJ. (...) 3. É legítima a cobrança da Taxa de Localização e Funcionamento em razão do exercício do poder de polícia pelos Municípios. Precedentes do STF. Neste sentido, a Primeira Seção cancelou a Súmula n.º 157/STJ no julgamento do REsp n.º 261.571/SP, realizado em 24.04.2002. 4. Recurso especial provido em parte." (STJ - RESP 710843 - 2.ª T. - 15/08/2005 - Rel. Min. Castro Meira)

Todavia, a questão levantada na presente ação se refere; a um, na possibilidade de cobrança da taxa de localização com base no tamanho do estabelecimento, e não no custo, ou no efetivo exercício do poder de polícia; a dois, em razão da revogação do art. 134 do CTM e da norma prevista no art. 97 da LOM.

A Lei nº 2.758/1982, Código Tributário do Município de Pelotas assim dispõe:

DA TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO DE COMÉRCIO, INDÚSTRIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
Art. 133. Nenhum estabelecimento de comércio, indústria ou prestação de serviços poderá instalar-se ou iniciar suas atividades no Município sem prévia licença de localização outorgada pela Prefeitura e sem que hajam seus responsáveis efetuado o pagamento da taxa devida. (Vide prorrogação dada pelo Decreto nº 6152/2019)
Parágrafo único. O exercício de atividade que dependa de autorização de competência exclusiva da União ou do Estado, sujeita-se igualmente ao disposto no presente artigo.
Art. 134 A taxa será devida anualmente, em face da verificação, pelos órgãos competentes, da continuidade dos pressupostos que a outorga da licença. - Este artigo foi revogado pela lei nº 3.347/90 (Revogado pela Lei nº 3347/1990)
Art. 135. O lançamento da taxa coincidirá com o ano civil.
Parágrafo único. O lançamento será proporcional ao número de meses compreendidos entre o início da atividade e o fim do exercício, computando-se as frações de mês superiores a 15 (quinze) dias. (Vide prorrogação dada pelo Decreto nº 6392/2021)
Art. 136. A taxa será cobrada por ocasião da licença, ou da sua renovação anual, em função da área ocupada pelo estabelecimento, de acordo com Tabela nº 3. Da Taxa de Licença para o Exercício de Comércio ou Atividade Eventual ou Ambulante

Nestes termos, foi editado o Decreto Municipal nº 6.096/2018, que assim determina:

A PREFEITA DE PELOTAS, ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, NO USO DE ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS PELA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL, E DE ACORDO COM O PROCESSO ADMINISTRATIVO MEM/014204/2018 - SMF, DECRETA:
Art. 1º A renovação da licença de localização de estabelecimentos de comércio, indústria ou prestação de serviços será anual, conforme dispõe o artigo 136 da Lei Municipal nº 2.758/1982.
Art. 2º O responsável pelo estabelecimento deverá acessar o site do Município de Pelotas, a fim de proceder a atualização cadastral e gerar a guia da taxa de renovação da licença de loca - lização, conforme cronograma estabelecido no artigo 3º deste Decreto.
Art. 3º Fica estabelecido o seguinte cronograma:
I - julho de 2018, será aplicado o artigo 135 e seu parágrafo único da Lei Municipal nº 2.758/1982, utilizando a proporcionalidade conforme cada caso;
II - julho de 2018, serão lançadas as taxas de forma integral dos alvarás que foram outorgados antes de 1º de fevereiro de 2017 e de forma parcial os outorgados entre fevereiro e junho de 2017, todos referentes ao ano-base 2018;
III - janeiro de 2019, serão lançadas as taxas de forma parcial referente ao ano-base 2018 dos alvarás outorgados entre julho e dezembro de 2017, e também serão cobradas integralmente as taxas dos alvarás citados nos incisos I e II referente ao ano-base 2019;
IV - junho de 2019, serão lançadas as taxas de forma parcial dos alvarás outorgados entre janeiro e junho de 2018, referentes ao ano-base 2019;
V - janeiro de 2020, serão cobrados pelo ano-base 2020, repetindo essa operação todos os anos preferencialmente no mês de janeiro.
Art. 4º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Porém, o art. nº 97 da Lei Orgânica do Município de Pelotas dipõe que: *o alvará de localização será pago quando o contribuinte se instalar ou mudar de localização, sendo vedada a sua cobrança anual.*

Sendo assim, resta cristalina a ilegalidade do Decreto Municipal nº 6.096/2018 frente ao disposto no art. 97 da Lei Orgânica do Município de Pelotas.

Com efeito, a Lei Orgânica veda a cobrança anual do alvará de localização de qualquer contribuinte, devendo ser afastada a alegação da autoridade coatora de que o art. 97 não se refere às atividades de indústria, comércio ou prestação de serviços.

Ora, caso o legislador municipal pretendesse limitar a incidência do art. 97 a determinadas atividades não utilizaria a expressão "contribuinte" de forma genérica.

Aliás, a norma prevista no art. 131, VI, do CTM com redação dada pela lei 4.248/97 já prevê a cobrança anual da taxa de fiscalização de funcionamento de estabelecimento de qualquer natureza, razão pela qual, tenho que não existe razão para cobrança anual de taxa de localização.

Veja-se:

Art. 131. A Taxa de licença será exigida para:
I - localização de estabelecimentos de comércio, indústria ou prestação de serviços;
II - o exercício de atividade eventual ou ambulante;
III - execução de obras particulares;
IV - execução de arruamentos ou loteamentos;
V - execução de publicidade.

VI de fiscalização de funcionamento de estabelecimento de quaisquer natureza. (Redação acrescida pela Lei nº 4248/1997)

Parágrafo Único - A incidência da Taxa referida no inciso anterior será anual e somente será cobrada quando da efetiva fiscalização in loco , nos estabelecimentos seguintes:

a) Estabelecimentos comerciais, industriais ou de prestação de serviços.....3,0 UR

b) Profissionais de nível universitário e os legalmente equipados.....1,5 UR

c) Profissionais de nível médio.....1,0 UR

d) Bailes e festas.....1,5 UR

e) Ambulantes:

e 1 - comércio ou atividade eventual.....1,0 UR

e 2 - comércio ou atividade ambulante.....1,5 UR

e 3 - comércio em reboques ou similares.....1,0 UR (Redação acrescida pela Lei nº 4248/1997)

Assim, independentemente de qualquer perquirição sobre a alegação de ilegalidade de cobrança com base na área construída, que fica prejudica em razão do reconhecimento da inexistibilidade anual do tributo, há que se reconhecer a plausibilidade do direito alegado.

Diante do acima exposto, tenho que a segurança deve ser concedida para determinar que a autoridade impetrata se abstenha de exigir dos advogados representados pela impetrante, no âmbito da área territorial do Município de Pelotas, a taxa de expedição de alvará/licença de localização, com base no Decreto 6.096/18, tenha ocorrido lançamento ou não, assim como se exima de incluí-los em cadastros de inadimplentes, protestar os créditos tributários, negar CND ou certidão positiva com efeitos de negativa em razão dos referidos débitos.

III)

Área do exposto, ratifico a liminar e **concedo a segurança** para determinar que: (a) a autoridade impetrata se abstenha de exigir dos advogados representados pela impetrante, no âmbito da área territorial do Município de Pelotas, a taxa de expedição de alvará/licença de localização, com base no Decreto 6.096/18, tenha ocorrido lançamento ou não, assim como se exima de incluí-los em cadastros de inadimplentes, protestar os créditos tributários, negar CND ou certidão positiva com efeitos de negativa em razão dos referidos débitos; (b) a autoridade coatora extinga os débitos tributários indevidamente lançados referentes à taxa de expedição de alvará/licença de localização, com base no Decreto 6.096/18.

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante art. 25 da Lei n.º 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Interposto(s) o(s) recurso(s), caberá à Secretaria abrir vista à parte contrária para contrarrazões, e, na sequência, remeter os autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Sendo questionadas, em contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento e não impugnáveis via agravo de instrumento, intime-se o recorrente para, no prazo de 15 dias, apresentar manifestação, na forma do art. 1009, § 2.º, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.