Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da ____

Vara da Fazenda Pública da Comarca de Fortaleza-CE

DISCLAIMER

-> Reprodução não autorizada, sob as penas legais.

MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR

Taxa Municipal - Alvarás de Funcionamento –
 Município de Fortaleza

SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGAS E

LOGÍSTICA NO ESTADO DO CEARÁ - SETCARCE, entidade sindical patronal, inscrita no CNPJ 07.967.052/0001-80, sediada na Av. Cajazeiras, nº 3151, BR 116 - Km 8, Messejana, CEP 60842-395, Fortaleza-CE, por seus advogados (DOC.01 – Procuração / DOC.02 – Atos Constitutivos), vem impetrar MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO COM PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS contra ato manifestamente ilegal praticado pelo SR. SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE FORTALEZA, que deverá ser citado na Rua Rua Gal. Bezerril, nº 755, Centro, CEP 60.055-100, Fortaleza/CE, pelas razões de fato e de direito a seguir indicadas:

Pág. 1 de 30

REQUERIMENTO PRÉVIO QUANTO ÀS INTIMAÇÕES

Requer-se, desde já, que todas as intimações sejam feitas exclusivamente em nome dos causídicos Fredy José Gomes de Albuquerque, inscrito na OAB-CE sob o nº 13.083, email: fredy@albuquerquevianna.adv.br e Marcos Vinicius Vianna, inscrito na OAB-CE sob o nº. 9198, email: marcos@albuquerquevianna.adv.br, com endereço indicado neste timbre.

DA LEGITIMIDADE ATIVA

A entidade sindical ora impetrante é substituto processual das empresas de transporte de cargas e logísticas que operam no Estado do Ceará, possuindo, entre suas finalidades, a representação dos interesses coletivos da categoria.

Conforme expressa previsão do art. 5º, LXX, b, da Carta Constitucional, "o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados", assim como o art. 21 da Lei n. 12.016/09 habilita o impetrante a defender os direitos líquidos e certos dos seus associados, dispensada autorização especial, por se tratar de substituto processual.

Considerando as razões fáticas e jurídicas apontadas neste petitória, tem-se como totalmente configurada a legitimidade ativa para a propositura do presente *mandamus*, a reclamar a prestação jurisdicional ora postulada.

Pág. **2** de **30**

DAS RAZÕES FÁTICAS

Este remédio constitucional objetiva desconstituir as ilegais exações trazidas pela Lei Complementar nº 241/2017 do Município de Fortaleza (DOC.03 em anexo), que vige desde fevereiro de 2018 e alterou o CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL, regulamentado originariamente pela Lei Complementar159/2013 (DOC.04 – texto em anexo antes da alteração).

Em razão da citada alteração legislativa, o impetrado promoveu ILEGAL AUMENTO DAS TAXAS EM FORTALEZA, dentre elas a assim denominada taxa de funcionamento, conforme se vê do art. 25 da LC 241/2017.

Note-se, Excelência, tratar-se de típica exação tributária (taxa de polícia), a qual decorre do Poder de Polícia exercido pela municipalidade junto aos diversos contribuintes, dentre eles, as pessoas jurídicas que figuram neste feito como substituídas processuais do sindicato ora postulante, às quais se sujeitam à citada taxação.

Com as alterações legislativas propostas pela municipalidade, em 30 de junho deste ano (art. 55 da LC), portanto, há poucas semanas, as empresas tiveram ROVOGADOS TODOS OS ALVARÁS DE FUNCIONAMENTO CONCEDIDO ANTERIORMENTE SOB A ÉGIDE DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR, sendo objetivo do ente público pretender a RENOVAÇÃO ANUAL DA LICENÇA DE FUNCIONAMENTO, a teor do disciplinamento do art. 25.

Em razão disso, o fisco municipal objetiva o mais absurdo aumento

<u>de tributos já promovido em Fortaleza em todos os tempos</u>, com base em dispositivos ilegais e inconstitucionais e evidente desproporcionalidade às pessoas jurídicas que exercem regularmente suas atividades, fato esse amplamente noticiado na imprensa local, conforme se vê das reportagens anexas (DOC.05).

Apesar das tentativas se sensibilização dos gestores municipais pelas diversas entidades sindicais – inclusive com amplo trabalho desenvolvido pela direção deste sindicato impetrante –, o Município de Fortaleza mantém sua violenta postura arrecadatória, causando <u>GRAVES RISCOS ÀS ATIVIDADES DAS EMPRESAS DO SETOR ORA SUBSTITUÍDO PROCESSUALMENTE, considerando que o aumento do tributo, como se demonstrará neste arrazoado, pode chegar a 1.267,33% (sic).</u>

Note-se, Excelência, alterações perpetradas que as municipalidade ALCANÇAM FATOS JURÍDICOS CONSUMADOS E DIREITOS ADQUIRIDOS, considerando que as empresas já instaladas receberam do Município de Fortaleza alvarás incondicionados anteriormente. medidas implantadas, As seja por expressa inconstitucionalidade, seja por ilegalidade do seu alcance, suprimem direitos líquidos e certos das empresas filiadas ao sindicato impetrante, a merecer do Juízo que sejam imediatamente afastadas, na forma ora reguerida.

Mais: <u>o aumento desproporcional e confiscatório do tributo não</u> <u>contempla modificação da prática do poder de polícia exercido pelo fisco.</u> São empresas já instaladas, regulares pagadoras de impostos municipais, cujas atividades já existentes não ensejam qualquer modificação das atividades fiscalizatórias do Município de Fortaleza.

Pág. **4** de **30**

Inexiste, portanto, necessidade, adequação e proporcionalidade no sentido estrito que permita a propositura de algo tão maquiavélico a absurdamente equivocado.

Com isso, o presente *writ* objetiva a recomposição do *status quo ante*, mediante o afastamento do ato coator perpetrado pela autoridade coatora, que consiste na exigência ilegal da taxa de funcionamento objeto da Lei Complementar nº 241/2017.

DO DIREITO

DO ATO IMPUGNADO

Importa destacar, Excelência, que o ato impugnado resulta da exigência ilegal da exação tributária decorrente da aplicação automática dos artigos da Lei Complementar nº 241/2017 abaixo transcritos:

Lei Complementar nº 241/2017

Art. 25 . O artigo 322, o caput, e o § 1º do artigo 323, e o caput do artigo 325 da Lei Complementar nº 159 , de 23 de dezembro de 2013, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 323. A Taxa de Licença para Localização e Funcionamento de Estabelecimentos e de Atividades Diversas tem como fato gerador o exercício do poder de polícia do Município no licenciamento obrigatório

Pág. **5** de **30**

dos estabelecimentos e atividades mencionadas no artigo 322 deste Código, atendidas as condições de localização segundo a legislação urbanística do Município.

§ 1º - A taxa será cobrada no licenciamento inicial e será renovada:

/ — <u>ANUALMENTE;</u>

II — Sempre que houver alteração da área do imóvel utilizado, modificação do endereço, de atividade econômica licenciada ou da razão social da pessoa licenciada.

(...)

Art. 325. A taxa será determinada com base na área construída do imóvel destinado ao estabelecimento, a área utilizada na atividade e com base nos elementos existentes nos cadastros municipais e declarados pelo contribuinte ou apurados pelos órgãos municipais competentes, observando os seguintes parâmetros:

 I — Estabelecimentos com área construída de até 40 m² (quarenta metros quadrados), o valor da taxa será de R\$ 230,00 (duzentos e trinta reais); II — Estabelecimentos com área superior a 40 m² (quarenta metros quadrados), o valor da taxa será de R\$ 230,00 (duzentos e trinta reais) acrescido de R\$ 6,50 (seis reais e cinquenta centavos) por cada metro quadrado excedente, até o limite de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais);

III — no licenciamento para localização e funcionamento de atividades temporárias, a taxa será cobrada com base na tabela I do Anexo II deste Código.

As alterações legislativas indicadas autorizam a municipalidade à exigência de uma taxa anual, oponível de empresas já instaladas e que receberam licença da municipalidade para o exercício de suas atividades.

Note-se, ainda, que o art. 55 da citada LC expressamente determinou a **REVOGAÇÃO DE TODOS OS ALVARÁS JÁ CONCEDIDOS**, razão pela qual as empresas estabelecidas em Fortaleza estão a mercê das sanções previstas pelo eventual descumprimento das absurdas exigências do ente municipal.

Por tais razões, impõe-se ao impetrante afastar o ato coator ora impugnado, consistente na exigência de tributo reconhecidamente ilegal.

ATO JURÍDICO CONSUMADO – DIREITO ADQUIRIDO ANTERIORMENTE

Destaque-se, *ab initio*, que as empresas sediadas no Município de Fortaleza antes da vigência da lei ora combatida haviam recebido do Poder Público a devida

Pág. **7** de **30**

AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO, que se consubstanciou com **ATO JURÍDICO PERFEITO**, plenamente protegido pelo Ordenamento Jurídico Constitucional (art. 5º, XXXVI, da CF).

Efetivamente, o art. 55 da Lei Complementar nº 241/2017 do Município de Fortaleza <u>NÃO PODE REVOGAR OS ALVARÁS JÁ CONCEDIDOS ANTERIORMENTE</u>, considerando que alcança situações base já implementadas no mundo jurídico.

Ensina o Min. Alexandre de Morais, ao citar Celso Bastos: "É aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários à sua formação, debaixo da lei velha. Isto não quer dizer, por si só, que ele encerre em seu bojo um direito adquirido. Do que está o seu beneficiário imunizado é de oscilações de forma aportadas pela lei nova." (MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 24ª Edição. São Paulo: Atlas, 2009).

Tal proteção decorre do PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS, assegurado pelo sistema jurídico, conforme se vê do acórdão do STF a seguir ementado e autoexplicativo:

EMENTA: - Recurso extraordinário. Mensalidade escolar. Atualização com base em contrato. - m nosso sistema jurídico, a regra de que a lei nova não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, por estar inserida no texto da Carta Magna (art. 5º, XXXVI), tem caráter constitucional, impedindo, portanto, que a legislação infraconstitucional, ainda quando de ordem pública, retroaja para alcançar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada, ou que o Juiz a aplique retroativamente. E a retroação ocorre ainda quando se pretende aplicar de imediato a lei nova para alcançar os efeitos futuros de fatos passados que se consubstanciem em qualquer das referidas limitações, pois ainda nesse caso há

retroatividade - a retroatividade mínima -, uma vez que se a causa do efeito é o direito adquirido, a coisa julgada, ou o ato jurídico perfeito, modificando-se seus efeitos por força da lei nova, altera-se essa causa que constitucionalmente é infensa a tal alteração. Essa orientação, que é firme nesta Corte, não foi observada pelo acórdão recorrido que determinou a aplicação das Leis 8.030 e 8.039, ambas de 1990, aos efeitos posteriores a elas decorrentes de contrato celebrado em outubro de 1.989, prejudicando, assim, ato jurídico perfeito. Recurso Extraordinário conhecido e provido."

(RE 188366, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 19/10/1999, DJ 19-11-1999 PP-00067 EMENT VOL-01972-02 PP-00382). (Grifo nosso)

Igualmente elucidativo é a ADI 493, com precedente do STF que expressamente determina limitações constitucionais à legislação no que pertine à irretroatividade legal, a saber:

"Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcancar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade minima) porque vai interferir na causa, que e um ato ou fato ocorrido no passado. - O disposto no artigo 5, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F.

(ADI 493, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, TRIBUNAL PLENO, julgado em 25/06/1992, DJ 04-09-1992 PP-14089 EMENT VOL-01674-02 PP-00260 RTJ VOL-00143-03 PP-00724) (Grifo nosso)

As empresas que receberam seus alvarás de funcionamento ANTES DA VIGÊNCIA DA NORMA AQUI IMPUGNADA têm a seu favor o ato jurídico perfeito, perpetrado

Pág. **9** de **30**

pelo próprio Município de Fortaleza, evidenciando-se a inconstitucionalidade do art. 55 da LC 241/2017 que, a pretexto de obrigá-las ao pagamento anual de nova exação, pretendeu revogar unilateralmente algo anteriormente já concedido.

Tem-se evidente inconstitucionalidade da medida jurídica implantada pela municipalidade no que pertine à revogação dos alvarás concedidos antes da vigência da norma, os quais deverão ser mantidos, na forma requestada ao final deste *writ*.

ILEGALIDADE DA COBRANÇA ANUAL

O exercício do Poder de Polícia é atributo intrínseco ao Estado, em todas as suas esferas de atuação, inclusive a municipal. A despeito disso, o <u>CARÁTER SINALAGMÁTICO DAS TAXAS</u> é algo indissociável de sua existência, conforme claramente ensina Paulo de Barros Carvalho, um dos maiores professores de todos os tempos, para quem "Em qualquer das hipóteses previstas para a instituição de taxas — prestação de serviço público ou exercício do poder de polícia — o caráter sinalagmático deste tributo haverá de mostrar-se à evidência" (CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de direito tributário. 15. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003).

Quer-se dizer com isso, Excelência, que a mudança do parâmetro para cobrança anual do tributo pretendida pelo ente municipal há de ser justificável! Inexiste "carta branca" para o poder de tributar, exatamente por isso o fisco se limita aos dispositivos legais que impedem a arbitrariedade.

Com efeito, para a criação das taxas de polícia, faz-se necessário que se justifique o exercício do poder de polícia. Da mesma forma, a mudança do critério demanda

Pág. **10** de **3**0

a vinculação sinalagmática da proposta sugerida. *In casu*, <u>a taxa passou a ser anual sem que</u>

<u>tenha ocorrido NENHUMA MODIFICAÇÃO DO CRITÉRIO DO EXERCÍCIO DO PODER</u>

PRATICADO PELA MUNICIPALIDADE.

É dizer: aumentar por aumentar tributo! Sobre o assunto, disciplina o

CTN que:

Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, 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.

Art. 78. Considera-se poder de polícia a 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.

Parágrafo único. Considera se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei

aplicável, com observância do processo legal e, tratando se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

O pretenso exercício regular do poder de polícia praticado pela autoridade coatora já fora implementado quando da concessão dos alvarás anteriores. Mais:

a prática da emissão dos alvarás consiste UNICAMENTE EM PAGAR BOLETOS

ELETRONICAMENTE, inexistindo qualquer atuação estatal pretendida, tanto quanto não há
no corpo da LC ora guerreada qualquer elemento modificador dos critérios de atuação do
ente municipal.

Aliás, essa é a linha interpretativa de Leandro Paulsen, para quem "Só o exercício efetivo do poder de polícia diretamente voltado ao contribuinte é que justifica a cobrança da taxa. A competência se dá para instituir o tributo que custeie a atividade provocada ou demanda pelo contribuinte diretamente" (Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 11ª edição, ESMAFE, 2009).

É importante que se observe que <u>O STF EXPRESSAMENTE ALTEROU O</u>

<u>ENTENDIMENTO ANTERIOR E PASSOU A ENTENDER QUE O EXERCÍCIO DAS TAXAS DE POLÍCIA NÃO SÃO PRESUMÍVEIS</u>, quanto assentou nova jurisprudência com repercussão geral nos autos do RE nº 588.322-RG, a saber:

A matéria referente à constitucionalidade das <u>taxas de funcionamento</u>, fiscalização e ocupação teve sua repercussão geral reconhecida por esta Suprema Corte, sendo que no julgamento do RE nº 588.322-RG, <u>este Supremo</u>

Tribunal Federal modificou o entendimento anterior, ficando claro que o

exercício do poder de polícia não pode ser irrestritamente presumido.

Em que pese tenha sido mantida a possibilidade de se presumir a efetiva atuação do Estado, esta Corte passou a admitir uma presunção condicionada, ou seja, apesar de não ser absolutamente indispensável que o contribuinte tenha se sujeitado a uma diligência do poder fiscalizatório, devem estar presentes alguns requisitos que denotem a existência, ao menos potencial, da atuação estatal. Ficaram consignados no julgado, a título de exemplo, algumas formas de comprovação da atividade de fiscalização. Confira-se:

"[...]9.É constitucional taxa de renovação de funcionamento e localização municipal, desde que efetivo o exercício do poder de polícia, demonstrado pela existência de órgão e estrutura competentes para o respectivo exercício, tal como verificado na espécie quanto ao Município de Porto Velho/RO 10. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento" (grifei) (RE nº 588.322-RG/RO, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 3/9/10).

Desde o julgamento do precedente supra aludido, esta Corte vem reiteradamente confirmando a orientação dele emanada. Vejamos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO.

TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO FUNCIONAMENTO DE ATIVIDADE ECONÔMICA.

CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A taxa de localização e funcionamento de atividade econômica é constitucional, uma vez que sua instituição opera-se em razão do legítimo

exercício do Poder de Polícia. Precedentes: RE 220.316, Plenário. Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 22.06.2001; RE 588.322 - RG, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Dje de 16.06.2010; RE 350.120-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 07.12.2010; RE 361.009-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Dje de 12.11.2010; Al 746.875-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 03.12.2010. 2. Agravo regimental a que se nega provimento" (Al nº 744.127-AgR/SP, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 8/11/11).

O Supremo Tribunal Federal passou a conceber que a cobrança pelo exercício do poder de polícia só deverá ocorrer se a atividade fiscalizatória for efetiva, admitindo que a verificação de tal efetividade pode ser evidenciada pela existência de órgão e aparato necessários para a execução das atividades fiscalizatórias. Conforme asseveramos, não é preciso que a fiscalização ocorra, mas é imprescindível a demonstração de indícios de que seja ao menos potencial a atividade estatal.

Se o precedente acima colacionado delimitou requisitos para aferir a existência de atividade fiscalizatória, é forçoso concluir que tal atividade não pode ser incondicionalmente presumida, pois aquilo que é irrestritamente presumido só admite prova para que seja demonstrada sua inocorrência ou inexistência, uma vez que a existência em si já é confirmada pela própria presunção.

(...)

De tudo quanto acabo de ser afirmado, mostra-se forçoso concluir, de forma inequívoca, não ser possível verificar a existência dos requisitos necessários para conferir legitimidade à cobrança, na forma em que ficara

RECIFE

assentado pela recente jurisprudência desta Corte. A conclusão não pode ser outra senão a <u>inconstitucionalidade da exação.</u>

Com base nas considerações acima, repiso que a inconstitucionalidade da cobrança consiste na impossibilidade de aferir os requisitos delineados no RE nº 588.322 RG/RO, considerando inaplicáveis, pelas razões já expostas, as considerações trazidas no RE nº 581.947/RO, em que pese o acerto de suas conclusões. (Grifou-se)

Assim, Excelência, o caso dos autos revela completa inconstitucionalidade da medida, por contrariedade ao art. 145, II, da CF, a teor do regramento previsto no paradigma acima transcrito. A nova modalidade da taxa de funcionamento, mediante cobrança anual, sem qualquer indicação no critério modificador da exação revela sistemática não vinculada ao exercício do poder de polícia reclamado pela municipalidade, a revelar sua evidente ilegalidade.

Transcreve-se, neste azo, o ementa do citado julgado:

Recurso Extraordinário 1. Repercussão geral reconhecida. 2. Alegação de inconstitucionalidade da taxa de renovação de localização e de funcionamento do Município de Porto Velho. 3. Suposta violação ao artigo 145, inciso II, da Constituição, ao fundamento de não existir comprovação do efetivo exercício do poder de polícia. 4. O texto constitucional diferencia as taxas decorrentes do exercício do poder de polícia daquelas de utilização de serviços específicos e divisíveis, facultando apenas a estas a prestação potencial do serviço público. 5. A regularidade do exercício do poder de polícia é imprescindível para a cobrança

da taxa de localização e fiscalização. 6. À luz da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, a existência do órgão administrativo não é condição para o reconhecimento da constitucionalidade da cobrança da taxa de localização e fiscalização, mas constitui um dos elementos admitidos para se inferir o efetivo exercício do poder de polícia, exigido constitucionalmente. Precedentes. 7. O Tribunal de Justiça de Rondônia assentou que o Município de Porto Velho, que criou a taxa objeto do litígio, é dotado de aparato fiscal necessário ao exercício do poder de polícia. 8. Configurada a existência de instrumentos necessários e do efetivo exercício do poder de polícia. 9. É constitucional taxa de renovação de funcionamento e localização municipal, desde que efetivo o exercício do poder de polícia, demonstrado pela existência de órgão e estrutura competentes para o respectivo exercício, tal como verificado na espécie quanto ao Município de Porto Velho/RO 10. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento. (RE 588322 / RO – RONDÔNIA

DA NATUREZA CONFISCATÓRIA DA EXAÇÃO - PRINCÍPIO DA EQUIVALÊNCIA -

A Carta Constitucional expressamente veda a cobrança de tributo com efeito de confisco, tratando-se de efetiva LIMITAÇÃO DO PODER DE TRIBUTAR, mercê do disciplinamento do seu art. 150, IV.

Com efeito, Excelência, o impetrante tem autorizado a punir as empresas substituídas pelo não pagamento da exação, razão pela se justifica o presente *writ*.

Pág. **16** de **30**

Não bastasse a desproporcionalidade do aumento em si, verifica-se como **EVIDENTEMENTE CONFISCATÓRIA** a exigência da taxa vinculada à mera localização da empresa como mecanismo de custeio de outras áreas em quem o município está deficitário. Trata-se do **PRINCÍPIO DA EQUIVALÊNCIA DAS TAXAS**, que existe no ordenamento jurídico exatamente para evitar a prática de atos confiscatórios.

As taxas são tributos de NATUREZA REFERÍVEIS à atividade estatal e só desencadeiam a relação jurídico-tributária se a razão de sua existência possuir vínculo com a sua finalidade. A REFERIBILIDADE DIRETA da exação é o que a caracteriza como taxa, seja de polícia, seja de serviço, razão pela qual a especificidade e divisibilidade são elementos que igualmente impedem a criação desse tributo sem equivalência da atividade praticada e a arrecadação pretendida do contribuinte.

Com isso, segundo ensina Mizabel Derzi, uma das consequências é que A BASE DE CÁLCULO DAS TAXAS DEVE SE RELACIONAR COM O CUSTO DA ATUAÇÃO ESTATAL, DE MODO QUE SEJA PROPORCIONAL A CADA OBRIGADO (atualização da obra de BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., atualizado por Misabel Abreu Machado Derzi, Rio de Janeiro, Forense, 2010, p.542/543).

O caso dos autos revela EVIDENTE DESPROPORÇÃO, evidenciando-se a inconstitucionalidade da medida municipal!

Nesse sentido é a lição do grande tributarista e professor Luís Eduardo Schoueri, que só admite a <u>"taxa (valor remuneratório) para fazer face ao custo devendo</u>

<u>ocorrer perfeito equilíbrio entre o ônus público e o desfalque do patrimônio dos</u> <u>particulares"</u> (Direito Tributário, São Paulo, Saraiva, 2011, grifou-se).

Mais: NÃO SE PODE TRATAR A TAXA COMO IMPOSTO, por isso mesmo o custo da exação não pode exceder à atividade exercida pelo Estado! Mesmo por isso, caberia ao ente municipal <u>"adotar um critério equivalente ao custo da atividade"</u> (Ribeiro de Moraes, A Taxa no Sistema Tributário Brasileiro, São Paulo, RT, 1968, p.128).

No mesmo sentido, atente-se à lição irretocável de Roque Antonio

Carrazza:

Portanto, a base de cálculo das taxas só poderá dimensionar o custo do "exercício do poder de polícia" (no caso de taxas de polícia) ou dos "serviços públicos específicos e divisíveis" (no caso das taxas de serviço), sem qualquer alusão à condição do contribuinte (v.g., seus rendimentos, o volume das operações mercantis que presta, seu patrimônio líquido etc.) Do contrário, ter-se-á base de cálculo "própria de imposto" (e, não, "própria de taxa") e, nesta medida, manifestamente inconstitucional, por falta de nexo lógico com a hipótese de incidência do tributo.

(CARRAZZA, Roque Antonio. Curso de Direito Constitucional Tributário. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 646)

Na prática, Excelência, a cobrança da taxa ocorria uma única vez e habilitava a empresa à plena atividade. Ademais, o valor era escalonado de acordo com a

Pág. 18 de 30

área do estabelecimento, com variação de 40m2 a 2.500m2, em valores que variavam de R\$ 129,16 a R\$ 1.291,52.

<u>A atual legislação permita a cobrança de valores anuais de R\$</u>
15.000,00, um evidente despautério, injustificável sob qualquer ótima, evidenciando-se a tentativa de confisco de bens.

Pior: as empresas transportadoras ocupam áreas que demandam grandes áreas de manobra, são grandes pátios, saltando aos olhos que se atuam em seguimento onde O PATAMAR DA TAXA ALCANÇA OS VALORES MAIS ELEVADOS, a revelar a necessidade da presente medida.

A iniciativa da municipalidade é evidente arrecadatória, inexistindo vinculação mínima com as exigências constitucionais atinentes à matéria. Calha à fiveleta julgado do STF na ADI 2551 MC-QO / MG (repercussão geral), que assentou:

STF

A GARANTIA CONSTITUCIONAL DA NÃO-CONFISCATORIEDADE. - O ordenamento constitucional brasileiro, ao definir o estatuto dos contribuintes, instituiu, em favor dos sujeitos passivos que sofrem a ação fiscal dos entes estatais, expressiva garantia de ordem jurídica que limita, de modo significativo, o poder de tributar de que o Estado se acha investido. Dentre as garantias constitucionais que protegem o contribuinte, destaca-se, em face de seu caráter eminente, aquela que proíbe a utilização do tributo - de qualquer

tributo - com efeito confiscatório (CF, art. 150, IV). - A Constituição da República, ao consagrar o postulado da não-confiscatoriedade, vedou qualquer medida, que, adotada pelo Estado, possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal do rendimentos patrimônio ou dos dos contribuintes, comprometendo-lhes, em função da insuportabilidade da carga tributária, o exercício a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita, ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais (educação, saúde e habitação, p. ex.). - Conceito de tributação confiscatória: jurisprudência constitucional Supremo Tribunal Federal (ADI 2.010-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) e o magistério da doutrina. A questão insuportabilidade da carga tributária. TAXA: CORRESPONDÊNCIA ENTRE O VALOR EXIGIDO E O CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL. - A taxa, enquanto contraprestação a uma atividade do Poder Público, não pode superar a relação de razoável equivalência que deve existir entre o custo real da atuação estatal referida ao contribuinte e o valor que o Estado pode exigir de cada contribuinte, considerados, para esse efeito, os elementos pertinentes às alíquotas e à base de cálculo fixadas em lei. - Se o valor da taxa, no entanto, ultrapassar o custo do serviço prestado ou posto à disposição do contribuinte, dando causa, assim, a uma situação de onerosidade excessiva, que descaracterize essa relação de equivalência entre os fatores referidos (o custo real do serviço, de um lado, e o valor exigido do contribuinte, de outro), configurarse-á, então, quanto a essa modalidade de tributo, hipótese de ofensa à cláusula vedatória inscrita no art. 150, IV, da Constituição da República. Jurisprudência. Doutrina. TRIBUTAÇÃO E OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. - O Poder especialmente em sede de tributação, não pode imoderadamente, pois a atividade estatal acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade, que traduz limitação material à ação normativa do Poder Legislativo. - O Estado não pode legislar abusivamente. A atividade legislativa está necessariamente sujeita à rígida observância de diretriz fundamental, que, encontrando suporte teórico no princípio da proporcionalidade, veda os excessos normativos e as prescrições irrazoáveis do Poder Público. O princípio da proporcionalidade, nesse contexto, acha-se vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos do Poder Público no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. -A prerrogativa institucional de tributar, que o ordenamento positivo reconhece ao Estado, não lhe outorga o poder de suprimir (ou de inviabilizar) direitos de caráter fundamental constitucionalmente assegurados ao contribuinte. É que este dispõe, nos termos da própria Carta Política, de um sistema de proteção destinado a ampará-lo contra eventuais excessos cometidos pelo poder tributante ou, ainda, contra exigências irrazoáveis veiculadas em diplomas normativos editados pelo Estado.

RECIFE

(Grifou-se, julgamento: 02/04/2003, DJ 20/04/2006, Re: Min. Celso de Melo)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. **TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTOS (TFE).** LEI Nº 13.477/02 DO MUNICÍPIO DA SÃO PAULO. CRITÉRIO GERAL PARA DIMENSIONAR A EXAÇÃO. TIPO DE ATIVIDADE DESENVOLVIDA NO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE.

- As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida.
- 2. O critério da atividade exercida pelo contribuinte para se aferir o custo do exercício do poder de polícia desvincula-se do maior ou menor trabalho ou atividade que o Poder Público se vê obrigado a desempenhar. Precedentes.
- 3. Recurso a que se nega provimento.

(Grifou-se, ARE 990914, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 20/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-212 DIVULG 18-09-2017, PUBLIC 19-09-2017)

O TJ/CE possui idêntico entendimento, já havendo apreciado a questão quanto do julgamento da ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA JUDICIÁRIA, havendo conduzido seu entendimento no mesmo sentido, a saber:



TJ/CE

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. INSURGÊNCIA CONTRA LEI DO ESTADO DO CEARÁ N.º 15.834/15. DISPÕE SOBRE AS CUSTAS PROCESSUAIS NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ. AFETAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. TAXA COM EFEITO CONFISCATÓRIO. INCONSTITUCIONALIDADE CONFIGURADA.

 $[\ldots]$

- 3. As taxas devem guardar correlação com o custo real do serviço sobre o qual incide, sendo guiadas pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como princípio do não confisco.
- 4. Os entes estatais não podem utilizar da prerrogativa políticojurídica de que dispõe em matéria tributária, para, em razão dela
 exigirem prestações pecuniárias de valor excessivo que
 comprometam, ou até aniquilem o patrimônio do contribuinte.

 (Grifou-se, Relator Des. FRANCISCO BARBOSA FILHO, 5ª Câmara
 Cível, julgamento: 06/10/2016)

OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - Cotejo com a livre iniciativa e capacidade contributiva -

Sob qualquer ótica, o ato praticado pela autoridade coatora não se demonstra adequado, necessário ou proporcional em sentido estrito, uma vez que inviabiliza

RECIFE

a atividade da iniciativa privada de forma absurda, importando trazer à colação as luzes dos ensinamentos de CARLOS ALBERTO DE MORAES RAMOS FILHO acerca do assunto:

"O dispositivo constitucional retromencionado, aliás, é inteiramente desnecessário, pois a própria essência jurídica da taxa não permite a utilização da base de cálculo normalmente moldável a algum imposto. Dito de outro modo, a base de cálculo de uma taxa, por sua própria natureza, tem de ser consoante ao aspecto material próprio da sua hipótese de incidência (prestação de serviço público ou exercício do poder de polícia), devendo, pois consistir numa referência ou um padrão para a aferição do custo do serviço ou do poder de polícia.

(...) ... não só as taxas não poderão utilizar a mesma base de cálculo dos impostos já existentes, mas, também, para fixação desta base, não poderão ser levados em conta quaisquer dos chamados índices de tributação típicos dos impostos como o indivíduo, o patrimônio, a renda, a quantidade ou qualidade dos produtos ou das mercadorias."

(RAMOS FILHO, Carlos Alberto de Moraes. As taxas no direito tributário brasileiro. RTFP 55/54, abr/04)

A iniciativa do Município de Fortaleza em promover o ato ilegal ora guerreado revela desproporção entre a atividade estatal e **princípio da livre iniciativa** assegurado no art. 170 da CF. Os fins apresentados são, sob qualquer ótica, meramente arrecadatórios, ilegais e inconstitucionais sob qualquer prisma.

Mais: a norma atenta contra a <u>princípio da capacidade contributiva</u>, pois onera em até 1267,83% a mais os contribuintes, em método incompatível com § 1º do art. 145 da CF, o qual determina que "Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte".

Observe-se a tabela comparativa a seguir, que bem demonstra o descompasso de valores praticados:

	Taxa de Localização e Funcionamento							
Área Até 40 m²	Até 26/02/2018		Após 26/02/2018				Variação	
			Valor Mínimo		Valor Máximo		Valor Min	Valor Máx
	R\$	253,08	R\$	230,00	R\$	230,00	-9,12%	-9,12%
41 a 120 m ²	RS	337,43	R\$	236,50	R\$	750,00	-29,91%	122,27%
121 a 200 m ²	R\$	421,78	R\$	756,50	R\$	1.270,00	79,36%	201,11%
201 a 500 m ²	R\$	590,49	R\$	1.276,50	R\$	3.220,00	116,18%	445,31%
501 a 900 m ²	R\$	759,21	R\$	3.226,50	R\$	5.820,00	324,98%	666,59%
901 a 2500 m ²	RŚ	1.096,63	RŚ	5.826,50	R\$	15,000,00	431,31%	1267,83%
>2500 m²	R\$	1.771,47	R\$	15.000,00	R\$	15.000,00	746,75%	746,75%

A desproporção é de tão grande monta que, sob qualquer ângulo que se observe, inexiste argumento fático ou jurídico capaz de tornar a pretensão do ente público minimamente defensável, fazendo-se necessário o imediato afastamento do ato coator apontado.

DA MEDIDA LIMINAR

A concessão da medida liminar é urgente, face aos inúmeros prejuízos que as empresas filiadas ao sindicato impetrante estão à mercê de sofrerem.

Com efeito, a autoridade coatora está autorizada à aplicação imediata das penalidades pelo descumprimento das exigências ilegais ora mencionadas, considerando que os alvarás de funcionamento anteriores estão todos revogados desde 28 de junho passado.

O art. 300 do novo Código de Processo Civil autorização a concessão de **TUTELA DE URGÊNCIA** quando existirem elementos comprovadores da probabilidade do direito e o perigo de dano que impeçam o demandante de aguardar o regular trâmite processual.

Importa ressaltar que <u>NÃO EXISTE DANO DE IRREVERSIBILIDADE</u>

<u>FUTURA</u>, e, apesar do impetrante entender que as exigências da municipalidade são ilegais e assim serão reconhecidas no futuro pelo Poder Judiciário, tem-se que a liminar ora requestada é, a qualquer tempo, plenamente reversível.

A VERDADE É QUE O RISCO, NA HIPÓTESE, É DAS EMPRESAS, posto que prescindem da regularidade fiscal para o exercício de suas atividades, razão pela qual está devidamente comprovado o **PERIGO DE DANO** exigido pelo *códex processual*.

Mais do que isso, a <u>PROBALIDADE DO DIREITO</u> está suficientemente demonstrada neste petitório, <u>havendo inúmeras razões de ordem constitucional, legal e social para que o Poder Judiciário imediatamente afaste as absurdas exigências pretendidas pelo Município de Fortaleza.</u>

Esse é o típico exemplo em que a JUSTIÇA TARDIA SERÁ INJUSTIÇA, razão pela qual o impetrante, representando a categoria dos transportadores do Estado do Ceará, espera a concessão da medida liminar ora reclamada.

Mais: estão plenamente atendidos os requisitos do art. 7º da Lei nº 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança), que autoriza a suspensão do ato coator QUANTO HOUVER FUNDAMENTO RELEVANTE O DO ATO IMPUGNADO PUDER RESULTAR A INEFICÁCIA DA MEDIDA.

Observe-se, ainda, que, caso a medida liminar não seja concedida, as empresas terão <u>OBRIGATORIAMENTE QUE PAGAR AS ALTAS TAXAS</u>. Ainda que a medida seja afastada no futuro, reavê-las mediante ação de repetição de indébito é algo totalmente tormentoso, pelas razões de conhecimento público. Some-se a isso, inclusive, que tal hipótese aumenta a litigiosidade entre as partes e não atende aos fins colimados pela jurisdição.

Preenchidos, portanto, o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, a ensejar a imediata concessão da medida liminar requestada.

Some-se a isso tudo, Excelência, o alto relevo deste *mandamus*, por representar categoria importantíssima aos anseios sociais, como é o caso das transportadoras. Deixá-las à mercê das exigências ilegais é algo temeroso para a economia local, uma vez que o pagamento das taxas exigidas impõe possível inviabilização da atividade econômica por elas exercida.

DOS PEDIDOS

Ante ao exposto, REQUER-SE:

LIMINARMENTE

- a) Que seja concedida <u>MEDIDA LIMINAR</u>, inaudita altera pars, para o fim de SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO RELACIONADO À COBRANÇA DA "TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO" prevista no art. 25 da Lei Complementar nº 241/2017 do Município de Fortaleza, tanto em relação ao sindicato/impetrante quanto às pessoas jurídicas a ele filiadas;
- b) Em complementação, que seja determinado à autoridade coatora ou a quem esta representar que se abstenha de exigir das empresas filiadas ao sindicato/impetrante o pagamento da referida taxa, até o julgamento definitivo do writ, mantendo-se os dispositivos da legislação anterior, qual seja, a Lei Complementar nº 159/2013, abstendo-se o ente público, ainda, a negar Certidões Negativas de Débito em decorrência do não pagamento da exação ora guerreada;

NO MÉRITO

c) A notificação do impetrado para prestar as informações cabíveis,
 dando-se ciência do feito à Procuradoria Geral do Município para,

Pág. **28** de **3**

caso queira, ingresse no feito, nos termos do art. 7º, II, da Lei nº, II, da Lei nº 12.016/09, com endereço situado na Av. Santos Dumont, 5335, Papicu, CEP 60190-800, Fortaleza-CE;

- d) A intimação do Ministério Público, como custus legis;
- e) Ao final, seja CONCEDIDA A SEGURANÇA em caráter definitivo, para o fim de afastar o ato coator e IMPEDIR A COBRANÇA DA "TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO" prevista no art. 25 da Lei Complementar nº 241/2017 do Município de Fortaleza, tanto em relação ao sindicato/impetrante quanto às pessoas jurídicas a ele filiadas;
- f) Requer-se, ainda, que seja **INCIDENTALMENTE DECLARADA A INCONSTITUCIONALIDADE do art. 25 da LC 241/2017**, pelas inúmeras razões apontadas neste *mandamus*;

Requer-se, desde já, que todas as intimações sejam feitas exclusivamente em nome dos causídicos Fredy José Gomes de Albuquerque, inscrito na OAB-CE sob o nº 13.083, email: fredy@albuquerquevianna.adv.br e Marcos Vinicius Vianna, inscrito na OAB-CE sob o nº. 9198, email: marcos@albuquerquevianna.adv.br, com endereço indicado neste timbre.

Os patronos atestam a veracidade dos fatos indicados neste petitório, na forma da lei.

Pág. **29** de **30**



Dá-se à causa o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Fortaleza, 18 de junho de 2018

*** Assinado eletronicamente ***

Fredy Albuquerque

OAB/CE 13083

Marcos Vinícius Vianna
OAB/CE 9198

Pág. **30** de **30**