

ISENÇÃO FISCAL — INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA SOCIAL

— Interpretação do art. 31, V, b, da Constituição federal; idem, da Lei n.º 3.193, de 1957.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Sociedade civil "Casas de Educação" versus Estado de São Paulo
Agravamento de petição n.º 36.589 — Relator: Sr. Desembargador
J. C. FERREIRA DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n.º 36.589, da comarca de São Paulo, em que é agravante a Sociedade Civil "Casas de Educação", e agravada a Fazenda do Estado: Acordam, em sessão da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por votação unânime, rejeitar a preliminar de não se conhecer do recurso, e, no mérito, dar-lhe provimento para conceder a isenção pleiteada, pagas as custas pela vencida.

Trata-se de ação especial, fundada na Lei federal n.º 3.193, de 4 de julho de 1957, em que a Sociedade Civil "Casas de Educação", com sede no Rio de Janeiro e mantenedora do Colégio "Sacré Coeur de Marie" desta Capital, pleiteia isenção de imposto de transmissão imobiliária *inter vivos*.

Alega a suplicante que adquiriu, do Dr. Gofredo Teixeira da Silva Teles, uma parte do terreno onde construiu o seu estabelecimento de ensino. Sendo uma instituição de educação e de assistência social, requereu à Secretaria da Fazenda a isenção de sisa para receber a escritura definitiva do terreno que adquiriu mediante compromisso de compra e venda. No entanto, só lhe foi concedida isenção parcial, na proporção do serviço gratuito, que arbitrou em 14,22%, muito embora nenhum texto legal exija essa condição. Assim, vem pleitear judicialmente a isenção completa do imposto acima referido, nos termos da Lei n.º

3.193, de 1957, que regulamentou o art. 31, b, da Constituição federal.

A Fazenda contestou o pedido, alegando, em preliminar, a decadência do direito reclamado, como também a prescrição da ação, visto que mais de cinco anos decorreram da decisão administrativa que concedeu a isenção parcial. Porém, caso se entenda que a suplicante já possuía o alegado direito, prescrita estaria a ação, por isso que ultrapassado o quinquênio legal. No mérito, contestou a ré o pedido por negação geral.

A final, repelindo as alegações de decadência e prescrição da ação, julgou o Magistrado improcedente o pedido, condenando a autora nas custas.

Agravou a vencida, insistindo no pedido inicial.

Recebido o recurso como agravo de petição, a agravada suscitou a preliminar de seu não conhecimento por ser êle, segundo os termos do art. 4.º da Lei n.º 3.193, de agravo de instrumento. Se conhecido, disse que renovava as suas preliminares de decadência e prescrição da ação e, no mérito, que subscrevia os argumentos da decisão.

Preliminarmente, rejeita-se a preliminar de não conhecimento do agravo, oposta pela Fazenda, porque destituída de qualquer fundamento.

Com efeito, o art. 4.º da Lei n.º 3.193, de 1957, alude expressamente que "do despacho do Juiz caberá agravo de ins-

trumento para o Tribunal Superior, na forma do processo comum”.

Ora, a agravante interpôs, dentro de cinco dias, o recurso de agravo, com expressa referência ao art. 4.º da Lei n.º 3.193 supracitada. Se o Magistrado o recebeu como agravo de petição, mandando processá-lo nos autos principais por lhe parecer mais apropriada essa forma, não poderá a recorrente ser prejudicada por esse fato. Tanto mais que ao caso seria de aplicar-se a regra do art. 810 do Código de Processo Civil, segundo a qual, salvo a hipótese de má-fé ou erro grosseiro, a parte não será prejudicada pela interposição de um recurso por outro, devendo os autos ser enviados à Câmara ou Turma, a que competir o recurso.

Por tais razões, conhece-se do recurso como se tivesse sido processado como agravo de instrumento, cujos efeitos, na espécie, seriam análogos aos do agravo de petição, se este fôsse o recurso preferido pelo legislador.

E conhecendo do recurso, verifica-se, desde logo, que a decisão agravada não pode subsistir.

Se ela bem decidiu ao repudiar as alegações de decadência do direito da agravante e de prescrição, embora com argumentos inaceitáveis, certo é que não foi feliz ao negar a isenção pleiteada.

Com efeito, a decadência do direito não ocorre pelo fato de ser, ou não, a presente ação de natureza declaratória. Na verdade, ela não o é, a despeito do conteúdo do § 3.º do art. 3.º da Lei n.º 3.193, ao aludir à declaração da isenção, porque comporta execução contra o Poder Público, que é coagido a obedecer à ordem judicial, quando acolhe o pedido de isenção. É o que se depreende da parte final do referido § 3.º, ao estatuir: “Se fôr declarada a isenção, o Juiz expedirá imediatamente o mandado contra a Administração interessada.”

Ora, a ação declaratória, definida pelo parágrafo único do art. 2.º do Código de Processo Civil, limita-se à declaração da existência ou inexistência de uma relação jurídica, visando a dirimir uma incerteza a seu respeito. Vale ela como preceito e por isso não admite execução.

Ao contrário, a ação especial da Lei n.º 3.193, de 1957, objetiva exatamente o reconhecimento judicial da isenção para o efeito de obrigar a Administração Pública a acatar a decisão e dar-lhe cumprimento.

Logo, é uma ação especial condenatória, porquanto visa à aplicação da regra sancionadora do mandamento legal, ou seja, a condenação, como ensina o Prof. José Frederico Marques (*Instituições de Direito Processual Civil*, vol. I, n.º 281, pág. 50).

Nem se poderia entender de outra forma, pois a sentença condenatória, como a proferida de acôrdo com a Lei n.º 3.193, tem eficácia executória, pois autoriza o seu beneficiário a pedir execução forçada contra o Poder Público.

Mas a alegada decadência do direito da agravante não se verificou, a despeito de decorridos mais de cinco anos do pedido de isenção, perante a repartição pública competente, porque ainda não se lavrou o ato que daria ensejo ao recolhimento da sisa, que seria o termo inicial do prazo de decadência do direito da agravante. Não havendo, pois, ocorrido o fato gerador do tributo, não se poderia admitir a decadência do direito de pedir a isenção correspondente.

Quanto à prescrição da ação, não merece agasalho, por igual, visto como o disposto no art. 31, n.º V, b, da Constituição federal, só foi regulamentado, pela primeira vez, pela Lei n.º 3.193, de 4 de julho de 1957. Em consequência, a prescrição quinquenal, instituída em favor da Fazenda, só poderia se iniciar a partir da vigência da referida lei, porque antes dela a isenção só poderia ser pleiteada pela

via administrativa. Inexistia qualquer lei nesse sentido.

Tanto assim que o art. 6.º da referida lei estabelece que “o despacho que reconhecer a isenção fará coisa julgada; o que negar não impedirá a discussão do assunto no executivo fiscal ou outra ação”.

Pelo exposto não há que falar em decadência e prescrição na espécie dos autos.

No mérito, entendeu o Magistrado que a agravante, não tendo feito prova da aplicação integral das suas rendas no País, para a consecução de seus fins educacionais, e nem constando de seus estatutos a destinação ou aplicação de tais rendas, não merecia a isenção desejada.

Essa interpretação, porém, não se coaduna com o espírito e nem com a letra da imunidade constitucional e também da lei que a regulamentou.

Dispõe o art. n.º V, b, da Carta Política de 1946: “A União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado: n.º V — lançar imposto sobre ... b) templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no País para os respectivos fins.”

O art. 1.º da Lei n.º 3.193 repete fielmente esse preceito sem estabelecer, como é lógico, qualquer nova condição, pois que incidiria no vício de inconstitucionalidade se o fizesse.

“A imunidade, diz Aliomar Baleeiro, para alcançar os efeitos de preservação proteção e estímulo, inspiradores do constituinte, pelo fato de serem os fins das instituições beneficiadas também atribuições, interesses e deveres do Estado, deve abranger os impostos que, por seus efeitos econômicos, segundo as circunstâncias, desfalcaria o patrimônio, diminuiriam a eficácia dos serviços ou a integral aplicação das rendas aos objetivos

específicos daquelas entidades presumidamente desinteressadas, por sua própria natureza” (*Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*, ed. “*Revista Forense*”, 1951, pág. 114).

Por essa razão, diz o festejado mestre mais adiante: “Mas não perde o caráter de instituição de educação e assistência a que remunera apenas o trabalho de médicos, professores, enfermeiros e técnicos ou a que cobra serviços a alguns para custear assistência e educação gratuita a outros” (autor e ob. cit., pág. 115).

Manifestando-se a propósito de tais imunidades, previstas no art. 31 da Constituição da República, escreve o Prof. Paulino Jacques: “Nada mais louvável que essas isenções, que visam a proteger os grande fatores da educação e da instrução nacionais: a Igreja, o Educandário, a Imprensa e a Política” (*Curso de Direito Constitucional* pág. 155).

Sampaio Dória, comentando o referido art. 31, também louva rasgadamente a imunidade tributária, concedida pelo constituinte na preservação da ação social do Estado.

Ora, na espécie, trata-se de uma instituição civil sem intuito de lucro, cujas rendas são integralmente aplicadas na difusão do ensino, dentro da moral cristã que a norteia. Esta conclusão decorre do próprio fato, admitido pelo Fisco, de que o educandário a cargo da agravante lhe acarreta prejuízos e não lucros. Os seus dirigentes nada percebem a título de remuneração ou a qualquer outro título. É o que consta de seu estatuto junto ao processo administrativo que se anexou a estes autos. Nem seria mister que nele também houvesse cláusula a respeito da destinação ou aplicação de rendas. A lei não exige tanto e nem tal se poderia reclamar como o fez a sentença agravada.

Além do mais, a lei não requer, outrossim, que o ensino seja ministrado gratuitamente, pois, do contrário, não falaria em “aplicação de rendas” no País.

Destarte, não tendo a agravada contestado o pedido quanto ao mérito, senão por negação geral, e já tendo concedido a mesma isenção à agravante em outro processo congênera e quando o deferiu parcialmente no processo que deu origem à presente ação, vê-se que nada justifica o indeferimento do pedido. Tanto mais que a isenção independe da gratuidade do serviço e, assim, não pode se cingir à proporção dêsse fato, porque isto seria contrariar o preceito constitucional. Nem o Código de Impostos e Taxas (Livro IV, art. 6.º), cogita de tal gratuidade para a outorga de isenção aos estabelecimentos de ensino, como decidiu a autoridade administrativa. Ela só se reclama de outras instituições beneficentes.

Instituições como a agravante, são verdadeiros serviços públicos, como observa Aliomar Baleeiro, em que particulares colaboram desinteressadamente com o Estado (*Introdução à Ciência das Finanças*, vol. II, n.º 292, pág. 480).

Por conseguinte, merecem tratamento condigno, máxime quando enquadradas dentro da lei, como é o caso da agravante.

Pelos motivos expostos, deu-se provimento ao agravo, para conceder a isenção pleiteada pela recorrente.

São Paulo, 1.º de junho de 1960 — *Acácio Rebouças*, Presidente. — *J. C. Ferreira de Oliveira*, Relator. — *Jonas Vilhena* — *Cruz Neto*.