

## OPINIÃO

## O IPTU de 1992

por Ives Gandra da Silva Martins

**A** cautelar deferida pelo eminente ministro José Celso de Mello sustentando os efeitos da decisão do TJ de São Paulo favorável a cobrança do IPTU com progressividade para o ano de 1992, merece algumas considerações.

Acentuaram, as autoridades municipais, antes da cautelar, o argumento de que, apesar de serem contrárias à cobrança do IPTU de 1992, por determinação judicial, foram obrigadas a fazê-lo.

O argumento é manifestante falacioso.

Nenhuma autoridade é obrigada a cumprir uma lei inconstitucional, declarada como tal em controle difuso, pelo STF, que já sobre a tese se manifestara, repetidas vezes, em outras oportunidades, considerando a progressividade do IPTU maculadora da lei suprema.

Quando o próprio vice-presidente do STF, o eminente constitucionalista ministro José Celso de Mello Filho, declarou ser "temerária" a cobrança do IPTU de 1992, ainda em 1996, S. Exa. quis mostrar às autoridades municipais, que respeitariam a lei e não seriam "temerárias", se deixassem de exigir o diferencial correspondente à progressividade. S. Exa., que agora deferiu a liminar solicitada, tornando insustentável a decisão do TJ, alertou, à época, de forma ética, jurídica e prudente, que a cobrança pretendida não teria guarida da Suprema Corte, estando a tese da Prefeitura Municipal irreversivelmente destinada ao fracasso judicial.

Por entenderem, as autoridades municipais, que eram mais versadas em direito constitucional, que a própria Corte Suprema, que, por designação da Carta Magna, é a guardiã da Constituição, decidiram desconhecer o alerta do vice-

presidente do STF, a jurisprudência já firmada em controle difuso naquela Casa e as manifestações públicas de todos os juristas de expressão deste país, que mostraram ser rigorosamente zero a chance de vitória da Prefeitura, e, num atentado à moralidade administrativa, passaram a exigir tributo manifestante inconstitucional, na esperança de que os contribuintes menos avisados pagassem o IPTU ilícito, ilegal, ilegítimo, inconstitucional e imoral.

É de se lembrar que, no controle difuso de constitucionalidade suscitado pelo contribuinte, a cautelar concedida para preservá-lo de cobrança de um tributo que reputa de legitimidade suspeita, não suspende a vigência da norma que veicula a exigência, razão pela qual a cassação dessa cautelar produz efeitos retroativos em relação ao contribuinte que promoveu a discussão judicial. Já no controle concentrado a situação é diversa. Quando a eficácia da norma é suspensa por medida cautelar que favoreça o contribuinte, a revogação da medida não produz efeitos retroativos, pois, não sendo o cidadão que provoca a manifestação do Judiciário, não assume ele os riscos da decisão judicial, nem tem culpa da divergência dos Tribunais quanto à constitucionalidade da norma. Por essa razão, nem mesmo a decisão do TJ/SP, cassando a liminar concedida em controle concentrado, teria o condão de restabelecer a eficácia da norma de 1992, até porque a mesma já se encontra revogada.

Por outro lado, o TJ não é o competente para julgar as execuções fiscais, em nível de controle difuso (discussão caso a caso), mas sim o 1º Tribunal de Alçada Civil, que pela Súmula 43 já fixou entendimento sobre a matéria decidindo ser a progressividade inconstitucional.

Não tinha, a Prefeitura, a menor possibilidade judicial de obter êxito na exigência que fez, e que levou a gerar prejuízos aos contribuintes desavisados, que pagaram o pseudo tributo, pois a exigência é inconstitucional.

Mais do que isto, feriram, as autoridades municipais, o princípio da moralidade estatuído no artigo 37 da CF, podendo ser responsabilizadas, por força do § 6º do mesmo dispositivo, pelos prejuízos que causaram ao contribuinte.

Em outras palavras, não seriam as autoridades municipais responsabilizáveis, se não cobrassem, mas poderão vir a ser responsabilizadas, por cobrarem o que não tinham direito, em face do prejuízo e lesão que causaram aos contribuintes. Ademais, em todos os processos promovidos por contribuintes para discutir a matéria, certamente, será a Prefeitura condenada em sucumbência, com o que o Erário será lesado pelos honorários que deverão ser pagos aos advogados dos postulantes.

Foi tão absurda, surrealista a ética a exigência municipal que não entendo como o novo prefeito e seu brilhante Secretário de Negócios Jurídicos, eminente jurista, não tenham de imediato cancelado as intimações, como devolvido o tributo recebido indevidamente, restabelecendo assim, para o cidadão paulistano, a crença de que o princípio da moralidade administrativa está sendo preservado pela atual administração. □

**Ives Gandra da Silva Martins** é professor emérito das Universidades Mackenzie e Paulista e da Escola de Comando e Estado Maior do Exército, presidente da Academia Internacional de Direito e Economia e do Conselho de Estudos Jurídicos da Federação do Comércio do Estado de São Paulo.