



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO N. 0001038-03.2010.815.0261

ORIGEM: Juízo da 2ª Vara da Comarca de Piancó

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

APELANTE: Município de Olho D'Água, representado por seu Procurador Bruno da Nóbrega Carvalho – OAB/PB 13.148)

APELADO: Energisa Paraíba – Distribuidora de Energia S/A (Adv. Wilson Sales Belchior – OAB/PB nº 17.314-A)

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA. COBRANÇA SOBRE O USO E OCUPAÇÃO DO SOLO DE CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. ENERGIA ELÉTRICA. SERVIÇO ESSENCIAL PRESTADO À POPULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Não é cabível a cobrança de taxa ou "preço público" das concessionárias prestadoras de serviço público porquanto prestam serviço à coletividade.

- Nos termos do que preceitua a Constituição Federal de 1988, compete à União explorar direta ou indiretamente os serviços de energia elétrica e sua infraestrutura, bem como legislar, privativamente, sobre energia.

- Em matéria na qual reconhecida a repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de lei municipal que estabelecia cobrança de taxa de ocupação do solo e do espaço aéreo por poste de transmissão de energia elétrica (RE no 581947/RO).

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator,

integrando a decisão a súmula de julgamento de fl. 373.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso apelatório interposto pelo Município de Olho D'Água contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Mista da Comarca de Piancó, nos autos da ação declaratória de inexistência de relação jurídica promovida pela Energisa Paraíba – Distribuidora de Energia S/A em face do Município recorrente.

Na sentença atacada, a magistrada *a quo* julgou procedentes os pedidos formulados na exordial, declarando a inexistência de relação jurídica entre as partes e proibindo a cobrança do valor exigido pela Lei Municipal nº 28/2010.

Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Inconformado, o apelante, vencido, apresentou razões recursais, pugnando pela reforma da sentença, ao alegar, em suma:

Ainda intimado, o apelado não ofertou contrarrazões.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça absteve-se de opinar quanto ao mérito.

É o relatório que se revela essencial.

VOTO

De início, compulsando-se os autos e analisando-se a casuística posta em deslinde, há de se adiantar que o presente recurso não merece qualquer seguimento, porquanto a sentença atacada se afigura irretocável e em conformidade com a Jurisprudência dominante do Colendo STJ e desta Corte de Justiça.

Nesse referido diapasão, afigura-se fundamental aduzir que a controvérsia em apreço almeja discutir a possibilidade de o Município de Olho D'Água cobrar da concessionária de energia elétrica retribuição pecuniária pela utilização de bens e uso do solo municipal, quando da instalação de postes com o intuito de transmitir energia elétrica ou para iluminação pública.

A princípio, para uma melhor compreensão da natureza jurídica da cobrança pleiteada, necessário transcrever o teor da Lei Municipal nº 028/2010, utilizado para fundamentar o pedido inicial, *verbis* :

“Art. 1º. Fica o Poder Executivo Municipal autorizado a fixar e

cobrar mensalmente preço público relativo à contra prestação pela ocupação e uso do solo municipal dos postes fixados em calçadas e logradouros, bem como do espaço ocupado pelos armários técnicos e guardas metálicas.”

Art. 2º. O preço público será devido pelo proprietário do posto.

Parágrafo único. O usuário do poste ou equipamentos descritos no parágrafo anterior será responsável solidariamente pelo preço público.

Art. 3º Na fixação e na cobrança do preço público previstos nesta lei, deverá ser considerada a área ocupada pela base do poste padrão junto ao solo, multiplicada pelo número de postes de cada proprietário existentes em solo público dentro do território do Município.

Art. 4º. O Poder Público poderá solicitar dos respectivos proprietários informações quanto ao número de postes de sua propriedade e outros dados que julgar necessários, para efeito da apuração da área total de solo ocupado e respectiva cobrança do preço público, bem como acompanhará a ampliação ou redução da área ocupada pelos postes, atualizando seus cadastros para fins de cobrança mensal do preço público.

Art. 5º. O Poder Público Municipal, através de Decreto, regulamentará a presente lei, se for necessário.

Art. 6º. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 7º. Revogam-se as disposições em contrário.” (grifou-se).

Tendo como base citada lei, o Município de Olho D'Água apelante prega que de fato existe uma cobrança, mas que a mesma não se caracteriza como tributo incidente sobre operações relativas a energia, mas sim como uma retribuição pelo uso dos bens públicos de propriedade do Município, uma vez que o solo onde estão instalados os postes lhe pertence.

Adianto, pois, que não assiste razão ao recorrente.

Embora a municipalidade alegue que está devidamente autorizada a cobrar um preço público pelo uso do solo, o mesmo, na realidade,

configura-se como um tributo, de forma a arrecadar verbas com base na cobrança de uma taxa pela instalação de postes de iluminação.

Por oportuno, confira-se o dispositivo do Código Tributário Nacional:

“Art. 3º - Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção por ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”

Sendo assim, é cristalino o entendimento acerca da natureza jurídica da taxa – ou preço público – impugnada pela concessionária de energia elétrica. Sua existência tem lastro na Lei Municipal nº 028/2010, atingindo diretamente a empresa concessionária de serviço público de energia elétrica, inequivocamente onerando as operações relativas à instalação de postes, utilizados para a distribuição do produto da própria empresa.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já solidificou o entendimento pela ilegalidade da cobrança estipulada pelo Município do denominado “preço público” pelo uso de bens públicos (solo, subsolo e espaço aéreo) por particular (empresa distribuidora de energia elétrica), como pretendido pelo Município recorrente, já que não se cuida de serviço público de natureza comercial ou industrial, mas sim de utilização das vias públicas para a prestação de serviço em benefício da coletividade.

Confira-se os precedentes daquela Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. OCUPAÇÃO DE SOLO URBANO. TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA MUNICIPAL. ILEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA.

I - O Tribunal a quo ao apreciar a demanda manifestou-se sobre todas as questões pertinentes à litis contestatio, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento, não havendo, pois, como taxar o acórdão recorrido de omissio.

II - Quanto à matéria de fundo, cobrança estipulada pelo Município via Decreto Municipal denominada "retribuição pecuniária" pelo uso de bens públicos (solo, subsolo e espaço aéreo) por particular (empresa distribuidora de energia

elétrica), verifica-se que o acórdão recorrido dirimiu a contenda em consonância com o posicionamento desta Corte Superior ao apreciar caso idêntico - o RMS nº 12.081/SE, Rel. Min. ELIANA CALMON (DJ de 10/09/2001).

III - Não há como vislumbrar a cobrança em tela seja como taxa seja como preço público, como pretendido pelo Município recorrente, já que não se cuida de serviço público de natureza comercial ou industrial. Ao revés, trata-se de utilização das vias públicas para a prestação de serviço em benefício da coletividade, qual seja, o fornecimento e a distribuição de energia elétrica, donde exsurge a ilegalidade da cobrança ora discutida.

IV - Recurso especial DESPROVIDO.

(STJ, REsp 802.428/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2006, DJ 25/05/2006 p. 181, REPDJ 01/08/2006 p. 382). Grifos acrescentados.

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 77 DO CTN. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ART. 145, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. UTILIZAÇÃO DE ESPAÇO AÉREO POR CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE ENERGIA ELÉTRICA. PASSAGEM DE CABOS. "RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA". ILEGITIMIDADE.

1. O artigo 77 do Código Tributário Nacional reproduz dispositivo das Constituição Federal, implicando sua interpretação a apreciação de questão constitucional, inviável em recurso especial.

2. Ante a dicção legal de que é vedada a cobrança de valores quando da utilização pelas concessionárias de serviço público de energia elétrica, dos bens de domínio público, sendo as calçadas e ruas de uso do povo - comum, a cobrança da "retribuição" pelo uso merece ser afastada .

3. A nominada "remuneração pecuniária" não se encaixa no conceito de taxa ou preço, pois não há serviço prestado pelo Município ou exercício de poder de polícia. Também, ao "ceder" o espaço aéreo e o solo para a instalação de postes e passagens de cabos transmissores de energia elétrica, não desenvolve atividade empresarial, seja de natureza comercial ou industrial . Precedentes: RMS 12.081/SE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.09.01 e RMS 12258/SE, Rel. Min. José Delgado, DJU de 05.08.02.

4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(STJ, REsp 694.684/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2006, DJ 13/03/2006 p. 267).

No mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado dos Tribunais pátrios:

DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E FALTA DE PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA LIMINAR SUSCITADAS PELA RECORRENTE. TRANSFERÊNCIA PARA O MÉRITO. MÉRITO: COBRANÇA DE PREÇO PÚBLICO PELA UTILIZAÇÃO DE ÁREA URBANA MUNICIPAL. INSTALAÇÃO DE POSTES DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. EXAÇÃO IMPUGNADA VIA AÇÃO MANDAMENTAL. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE. POSSIBILIDADE. MEDIDA JUDICIAL APTA. PREÇO PÚBLICO DEVIDO PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO ATRAVÉS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE PROVA QUANTO À PARTICIPAÇÃO DA MUNICIPALIDADE NA INSTALAÇÃO DA REDE DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. SERVIÇO PÚBLICO DE NATUREZA ESSENCIAL. EFEITOS BENÉFICOS PARA TODA A COLETIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA REALIZADA PELA PODER PÚBLICO MUNICIPAL. PRECEDENTE DO STJ . ATENTADO AO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDAS E DESPROVIDAS. (TJRN, Remessa Necessária e Apelação Cível nº , 1ª Câmara Cível, Relator Desembargador EXPEDITO FERREIRA, DJe 19/05/2008). Grifos acrescidos.

Por outro lado, não compete à municipalidade legislar sobre assuntos de cunho federal, ou seja, a cobrança feita também é inconstitucional, porquanto não cabe a município legislar sobre assuntos como a exploração de água e energia elétrica, visto que este é um poder constitucionalmente delegado única e exclusivamente à União.

Nesse sentido, vale destacar o texto constitucional que regulamenta a atividade de exploração da União.

“Art. 21. Compete à União: XII - explorar, diretamente ou

**mediante autorização, concessão ou permissão; ,
b) os serviços e instalações de energia elétrica..."**

**"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: IV -
águas, energia..."**

Não se pode perder de vista que, recentemente, mais precisamente em o Supremo Tribunal Federal negou provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 581947, no qual a cidade de Paraná/RO recorria contra acórdão do Tribunal de Justiça de Rondônia que declarou nula uma cobrança feita pelo município à concessionária Centrais Elétricas de Rondônia S.A..

Tem-se, destarte, consoante já explicitado, que não há amparo legal para a instituição do "preço público" pela ocupação e uso do solo público instituída pela Lei Municipal nº 028/2010, devendo ser mantida a sentença *a quo* em todos os seus termos.

Ante o exposto, conheço do recurso ao passo que **nego-lhe provimento**, mantendo a sentença em todos os seus termos. **É como voto.**

DECISÃO

A Câmara decidiu, à unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento o Exmo. Des. João Alves da Silva (relator), o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira e o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho.

Presente o representante do Ministério Público, na pessoa do Excelentíssimo Dr. José Raimundo de Lima, Procurador de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 21 de março de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 22 de março de 2017.

**Desembargador João Alves da Silva
Relator**