

por decisão transitada em julgado, o pagamento seria feito mediante solicitação neste sentido, ainda que via carta rogatória ao Estado Estrangeiro. Estaríamos diante de um precatório *sui generis*.

Por último, cabe fazer algumas observações acerca da **imunidade tributária**, prevista na Convenção de Viena, no seu art. 32:

"Artigo 32

Isenção fiscal dos locais consulares

1. Os locais consulares e a residência do chefe da repartição consular de carreira de que for proprietário ou locatário o Estado que envia ou pessoa que atue em seu nome estarão isentos de quaisquer impostos e taxas nacionais, regionais e municipais, excetuadas as taxas cobradas em pagamento de serviços específicos prestados.

2. A isenção fiscal prevista no parágrafo 1º do presente artigo não se aplica aos impostos e taxas que, de acordo com as leis e regulamentos do Estado receptor, devam ser pagos pela pessoa que contratou com o Estado que envia ou com a pessoa que atue em seu nome".

Duas questões se põem da leitura deste artigo. A primeira diz respeito à hipótese em que o imóvel de propriedade do Estado Estrangeiro encontra-se sendo utilizado para fins comerciais.

Neste caso, cabe afirmar que não goza o Estado Estrangeiro de imunidade relativa a tal patrimônio, uma vez que a Convenção só se refere aos imóveis utilizados como locais consulares ou como residências dos chefes diplomáticos. São devidos, portanto, IPTU e taxas.

A segunda questão se refere à hipótese de o imóvel utilizado como sede de Consulado ou Embaixada ser alugado. Neste caso, a intributabilidade apenas subsiste quando, na conformidade da lei local, o sujeito passivo da relação jurídico-fiscal houvesse de ser, em

caráter exclusivo, o Estado Acreditante ou o Chefe de missão. Se, pela lei local, o tributo possui como sujeito passivo o proprietário do imóvel, ou seja, o locador, como é o caso do Brasil, o tributo é exigível.

Finalmente, cabe ressaltar que a discussão judicial não afasta, em nenhum momento, a tentativa de uma solução amigável. Na verdade, o Município do Rio de Janeiro só recorre ao poder judiciário face a impossibilidade de obtenção de uma solução administrativa para a questão em tela.

Feitas estas considerações, coloco-me a disposição para prestar qualquer esclarecimento suplementar. Muito obrigado pela atenção.

*Execução Fiscal contra
o Japão (Petição)*

ANDRÉA VELLOSO CORREIA

Exmº Sr. Dr. Juiz Federal da 32ª Vara da Seção Judiciária do
Estado do Rio de Janeiro

Processo nº 96.0081113-0

O MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, nos autos da execução que move em face do JAPÃO, não se conformando com a r. sentença de fls. 8/10, integrada pela decisão de fls. 24/27, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, vem, por sua procuradora infra-assinada, com fundamento no art. 105, II, "c", da Constituição Federal de 1988, interpor o presente:

RECURSO ORDINÁRIO

para que o exame da matéria seja encaminhado ao E. Superior Tribunal de Justiça, fazendo-o pelas razões em anexo e requerendo desde já que seja o presente processo recebido, regularmente processado e remetido à Superior Instância.

Egrégio Superior Tribunal de Justiça
Razões de Recorrente
Recorrente: Município do Rio de Janeiro
Recorrido: Japão
Colenda Turma,

I - DOS FATOS

O Município do Rio de Janeiro ingressou com ação de execução contra o Japão, com base em título executivo extrajudicial, a fim de cobrar taxas referentes a serviços públicos municipais específicos e efetivamente prestados.

O ora Recorrente ao ajuizar a presente ação de execução utilizou das normas constitucionais e processuais existentes no Direito Brasileiro.

A r. sentença de fls. 8/10, integrada pela decisão de fls. 24/27, julgou extinto o processo, com base na impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que os Estados Estrangeiros gozariam de imunidade de jurisdição.

A referida decisão foi prolatada sem que o Executado fosse citado para integrar a relação processual.

Em que pese o respeito e admiração que nutrimos pelo ilustre Dr. Juiz subscritor da r. sentença recorrida, não pode a mesma prosperar, vez que em total dissonância da melhor doutrina, como abaixo se demonstrará.

II - DO CABIMENTO DO RECURSO

A Constituição Federal de 1988 no seu art. 105, II, C, dispõe:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

II- Julgar, em recurso ordinário:

c) As causas em que forem partes Estado Estrangeiro ou Organismo Internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no país."

Os termos "CAUSA" e "PARTES" devem ser interpretados da forma mais ampla possível. Inclusive, esse é o entendimento desse Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"O vocábulo "causa", inserto no inciso III do art. 105 da Constituição Federal, deve ser entendido em sentido amplo. Admite-se recurso especial de decisão tomada em sede de agravo instrumental, apreciando despacho proferido em precatório (RSTJ 37/354)".

No caso em espécie, a execução foi proposta perante a Justiça Federal com base no art. 109, II, da Constituição Federal de 1988, e o próprio r. juiz federal ao proferir a sentença, considerou-se competente para analisar a questão da imunidade jurisdicional.

Na verdade, atribui-se competência à Justiça Federal, como órgão de primeira instância para o conhecimento de qualquer tipo de pretensão em que figure Estado Estrangeiro, salvo os casos expressamente previstos na própria Constituição.

Não sendo a hipótese de cabimento de recurso de Apelação, para o Tribunal Regional Federal, forçoso concluir que se trata do cabimento de Recurso Ordinário, para esse E. Tribunal, que neste caso funciona como órgão de 2º grau. A atribuição constitucional de competência se justifica pela qualidade de uma das partes envolvidas, qual seja, no caso em espécie, Estado Estrangeiro.

A interpretação também deve ser inferida da própria leitura do art. 105, II, da Constituição Federal de 1988, pois enquanto as alíneas "a" e "b" do referido artigo fazem referência expressa a decisões proferidas pelo Tribunal Regional Federal, a alínea "c" nada menciona.

Vale citar que o art. 36 da Lei 8038/90 também faz referência expressa ao cabimento de Apelação Cível (que nada mais é do que o Recurso Ordinário) da sentença (art. 162 § 1º do CPC).

Cabe, ainda, destacar decisão deste Superior Tribunal de Justiça, que afasta qualquer dúvida sobre o cabimento do presente recurso:

"Competência, em recurso ordinário constitucional. Habilitação de crédito, em processo de falência, perante juiz estadual, requerida por organismo internacional STJ ou TJ. A Atuação do Superior Tribunal de Justiça como órgão de 2º grau de jurisdição só é admissível em caso em que a causa tenha tramitado, inicialmente, perante juiz federal, como órgão de 1º grau de jurisdição" (RSTJ 36/37).

Por fim, como já mencionado por ocasião da interposição dos Embargos de Declaração (fls. 14/16), a Primeira Turma deste E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão unânime, referente à caso análogo, conheceu e deu provimento ao Recurso Ordinário interposto, pelo Município do Rio de Janeiro, de sentença que extinguiu Execução proposta em face do Governo da República Argentina.

III - DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

O Código de Processo Civil, no seu art. 508, fixa o prazo de 15 dias para a interposição do Recurso Ordinário. Ressalte-se que, aplica-se ao caso o art. 188 do CPC que concede prazo em dobro quando a recorrente é a Fazenda, sendo pacífico que o Município do Rio de Janeiro se enquadra no referido conceito.

Declaração, tal prazo foi interrompido nos termos do art. 538, do CPC.

Logo, publicada a r. sentença em 09/07/97 e interposto o respectivo embargos declaratórios No entanto, tendo sido interposto recurso de Embargos de em 21/07/97, o prazo para interposição do Recurso Ordinário só recomeçou a correr, por inteiro, a partir da publicação da decisão destes embargos, que ocorreu em 05/09/97.

Por conseguinte, tempestivo é o presente recurso, eis que o prazo só termina em 07/10/97.

IV - DO MÉRITO DO RECURSO

O Exmº Juiz julgou extinto o processo, declarando a impossibilidade jurídica do pedido, posto que entendeu que os Estados Estrangeiros gozam de imunidade de jurisdição

Tendo em vista que a r. sentença extinguiu o processo, pelo único fundamento da imunidade jurisdicional do Estado Estrangeiro, não cabe no presente recurso tecer considerações acerca da extensão da imunidade tributária, contida na Convenção de Viena (art. 32) e nem mesmo de que forma esses tributos devem ser cobrados. A única questão a ser analisada no presente recurso é o princípio da Imunidade de Jurisdição.

Duas teorias regem a análise da matéria: a da imunidade absoluta e a da imunidade relativa dos Estados Estrangeiros.

A primeira teoria admitida plenamente até o século passado, fundamentava-se em um princípio básico - o princípio da *comitas gentium* - consagrado pela prática consuetudinária internacional, que se assenta no reconhecimento de que *par in parem non habet imperium vel iudicium*. Mencionada teoria propugnava pelo dogma da imunidade intangível do Estado perante a jurisdição estrangeira.

A segunda buscou distinguir a natureza dos atos emanados do Estado Estrangeiro, antes de cogitar da incidência ou não da imunidade jurisdicional. Se esta teoria respeita a imunidade dos atos oriundos da sua condição soberana *jus imperii*, da mesma forma admite a ausência de imunidade jurisdicional nos atos praticados pelo Estado como pessoa privada (*jus gestionis*).

A Teoria Clássica, da imunidade absoluta dos Estados Estrangeiros, vem, nos últimos tempos, sofrendo sucessivos abalos e inegáveis desgastes.

Já em 1891, o Instituto de Direito Internacional declarou que a "imunidade não se aplicava nos seguintes casos:

a) *ações reais relativas a móveis ou imóveis que estivessem localizados, no território do Estado;*

b) ações surgidas em um inventário em que o Estado figurasse como herdeiro ou legatário;

c) (...)"

(MELLO, Celso D. de Albuquerque. Curso de Direito Internacional Público, p. 209-210).

Posteriormente, a Convenção Européia de 1972 veio a reconhecer a não incidência da imunidade no caso de demanda trabalhista ajuizada por súdito local contra representação diplomática estrangeira, assim como a não incidência da imunidade no caso de ação indenizatória resultante do descumprimento de contrato comum.

Em 21 de outubro de 1976, o legislador norte-americano veio a editar o *Foreign Sovereign Immunities Act*, lei minuciosa naquilo que dispõe, e que veio a assumir a mesma diretriz da Convenção Européia. Seu texto, também casuístico, menciona entre as causas não alcançadas pela imunidade, aquelas pertinentes à responsabilidade civil.

Em 1978, no Reino Unido, promulgou-se o *State Immunity Act*, estabelecendo a imunidade relativa dos entes estrangeiros. Segundo este, não são alcançados pela imunidade as questões trabalhistas, bem como as ações indenizatórias resultantes da responsabilidade civil.

O BRASIL E VÁRIOS OUTROS PAÍSES LATINO-AMERICANOS ADOTARAM O CÓDIGO DE BUSTAMANTE, QUE DECLARA A IMUNIDADE DOS ATOS EM QUE O ESTADO ATUA COMO PODER PÚBLICO E A SUBMISSÃO DO ESTADO À JURISDIÇÃO ESTRANGEIRA QUANDO O ESTADO ATUA COMO SIMPLES PARTICULAR (artigos 333 e seguintes.).

A verdade é que a teoria da imunidade relativa vem prevalecendo, atualmente, tanto a nível internacional, quanto à nível de doutrina e jurisprudência brasileiras.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – basicamente aquela que se formou sob a égide da Carta Política de 1969 – conferia caráter absoluto à imunidade de jurisdição reconhecida em favor dos Estados Estrangeiros (RTJ 66/727 - RTJ 104/990 - RTJ 111/949 - RTJ 116/474 - RTJ 123/29).

Com a decisão plenária proferida por essa Suprema Corte em 1989 no julgamento da Apelação Cível nº 9696/SP, Rel. Min. Sydney Sanches, operou-se sensível transformação no magistério jurisprudencial do STF, que passou a proclamar a inexistência de imunidade jurisdicional para o Estado Estrangeiro em causas de determinada natureza, como aquelas de caráter trabalhista (RTJ 133/159).

Em decisão recente, datada de 25/5/95, o Supremo Tribunal Federal teve a oportunidade de se manifestar novamente neste sentido (RDA 200/154-159).

O Superior Tribunal de Justiça, também, já teve a oportunidade de proclamar a adoção da teoria da imunidade relativa (RSTJ 8/39, RSTJ 9/53, RSTJ 13/45).

Na verdade, a própria Constituição Federal de 1988 adotou expressamente a tese da imunidade relativa, tanto no seu artigo 109, II, quanto no art. 114, uma vez que previu a competência para processar e julgar o Estado Estrangeiro. Se o princípio predominante ainda fosse o da imunidade absoluta, estas duas normas constitucionais não teriam eficácia. O que viria a contrariar, frontalmente, os ensinamentos do ilustre Professor José Afonso da Silva, vazados no sentido de que todas as normas constitucionais são imperativas e eficazes. ("Da Aplicabilidade e Eficácia das Normas Constitucionais").

Em decorrência da prevalência do princípio da imunidade relativa, mister se faz distinguir os atos de império, que estão cobertos pelo manto da imunidade e os atos de gestão, que não estão.

Nessa esteira, citamos Júlio Marino de Carvalho, que em estudo publicado na RT, n. 674, p. 49, dez. 1991, assim se pronuncia:

"Genericamente falando, jure imperii são os atos realizados pelo Estado na condição de Poder Público e por isso se furtam à apreciação jurisdicional estrangeira. Quando o Estado age como pessoa privada, os atos são de jure gestionis, e por isso sujeitos à jurisdição local.

A despeito de toda a confusão que essa bipolarização dos atos estatais pode ensejar, existem providências que revelam bem seu caráter de gestão, como ocorre na admissão e despedida de empregados, no contrato de aluguel ou arrendamento, na compra de bens móveis etc."

Hildebrando Accioly, por sua vez, assim manifesta sua opinião:

"E já se tem sustentado que o propósito comercial ou industrial, aliado à adoção de fórmulas contratuais, torna implícita a aceitação da jurisdição privada (Erwin H. Loewnfsweld E.W.T.Wells, ILA); e também que um estado que executa atos de gestão patrimonial análogos aos de simples particulares a estes se equipara e, portanto, não pode invocar imunidade de jurisdição" (IDMAN, V.G.) (Tratado de Direito Internacional Público, 1956. v.1, p. 226)

No mesmo sentido, o Professor Gerson Britto Mello Boson, catedrático de Direito Internacional Público da Universidade Federal de Minas Gerais, em artigo sobre a imunidade jurisdicional dos Estados, publicado na Revista de Direito Público, nº 22, pág. 14, ensina:

"O Estado pratica atos jure gestionis quando adquire bens móveis ou imóveis, quando faz o comércio, recebe uma sucessão ou administrará uma empresa".

O Professor André Weiss propõe interessante solução para se saber se um ato do Estado Estrangeiro está ou não acobertado pela imunidade. Ele, segundo Boson, (*op. cit.* pág.14)

"num bem lançado estudo ainda pleno de atualidade (Competence a incompetence des tribunaux à l'égard des Etats étrangers. Receil des Cours, I, 1923, Académie de Droit International) procurou encontrar uma solução, fixando-o na natureza dos atos praticados, com abstração das suas finalidades. Deve-se perguntar se o ato por sua natureza, é daqueles que só podem ser praticados pelo Estado ou em nome deste, ou, ao con-

trário, pode ser praticado por qualquer pessoa. A resposta já constituirá a solução, porque somente os atos que, por sua natureza própria, só possam ser praticados pelo Estado ou em nome deste é que constituem o exercício da soberania estatal e, conseqüentemente, acobertados estarão pelo privilégio da imunidade jurisdicional."

A expulsão de um estrangeiro, a promulgação de uma lei de nacionalização, a recusa ou concessão de permanência a um estrangeiro são exemplos de atos que só podem ser praticados pelo Estado e, segundo a solução proposta por Weiss, estariam cobertos pela imunidade de jurisdição.

Em função da distinção entre atos de império e de gestão, outra conseqüência pode ser retirada. Como bem destacou Júlio Marino de Carvalho, na obra já citada, fls. 43: "inexistindo imunidade de jurisdição estatal nas hipóteses de atos de gestão, descabe também falar-se em renúncia. O Estado, desse modo, ocupa a posição equivalente à de mera pessoa privada. Mas, mesmo os atos de império podem ser conhecidos pela jurisdição estrangeira, se o Estado implicado demonstrar renúncia expressa". No mesmo sentido é a opinião de Luiz Carlos Stwzenegger, em parecer intitulado "Imunidade de jurisdição e de execução dos Estados - Proteção a Bens de Bancos Centrais", RDA, v. 174, p. 20-22.

Portanto, mesmo nos casos em que se trata de atos de império, o juiz não pode extinguir o processo sem que a citação se efetive, pois é pacífico que os Estados Estrangeiros podem renunciar à sua imunidade de jurisdição quando praticam atos de império.

Podemos dizer, ainda, que o conceito de ato de gestão é residual. O ato *jus imperii* tem uma natureza peculiar, pois decorre sempre do exercício da soberania do Estado Estrangeiro. Logo, todo o ato que não decorre da soberania do Estado Estrangeiro deve ser enquadrado como ato de gestão.

Para elucidar a questão, vale citar os exemplos de atos de império elencados pela doutrina (que bem se diferenciam dos exemplos de atos de gestão retro-mencionados):

- a) atos legislativos;
- b) os relativos às forças armadas;
- c) atos de administração interna dos Estados;
- d) atos concernentes à atividade diplomática (referindo-se, por exemplo, a atos estritamente administrativos realizados pela Missão - como a convocação do eleitorado ou a outorga de passaportes);
- e) expulsão de estrangeiros;
- f) promulgação de lei de nacionalização.

Note-se que os exemplos acima se diferenciam da hipótese tratada no presente recurso.

Acrescente-se que é um erro diferenciar o ato de gestão do de império, pela natureza da relação jurídica envolvida. O fato de a relação jurídica ser de direito público (como, no caso a tributária o é) não configura o ato como de império. Assim como, nem sempre o ato de gestão refere-se a uma relação jurídica de direito privado.

Cabe afirmar que o ato da utilização efetiva dos serviços públicos específicos municipais, gerador da cobrança das taxas, não se encontra situado na categoria de atos de império.

No caso em exame, se o particular ao utilizar os serviços efetivamente prestados pelo Município paga as taxas a eles relativos, o mesmo deve acontecer ao Ente Estrangeiro quando utiliza os mesmos serviços. O que mais uma vez confirma que tal utilização não decorre, de forma alguma, do exercício da soberania do Estado Estrangeiro.

Em síntese, tanto este Superior Tribunal de Justiça quanto o Supremo Tribunal Federal, acompanhando a doutrina internacional, adotam a tese da imunidade relativa, diferenciando os atos de império dos

atos de gestão. Entretanto, ao contrário do que afirma o d. sentenciante, a Justiça brasileira não tem se declarado competente para julgar, exclusivamente, causas de natureza trabalhista.

Na realidade, os Tribunais Superiores vem negando aos Estados Estrangeiros o reconhecimento de imunidade de jurisdição em relação a diversos tipos de ações, envolvendo atos qualificados como de gestão. A reclamação trabalhista é somente a hipótese mais comum.

Ademais, a própria Convenção de Viena excetua as taxas cobradas, em pagamento de serviços específicos prestados, da imunidade tributária, consoante o artigo 32, in verbis:

"Artigo 32

Isenção fiscal dos locais consulares

1. Os locais consulares e a residência do chefe da repartição consular de carreira de que for proprietário ou locatário o Estado que envia ou pessoa que atue em seu nome estarão isentos de quaisquer impostos e taxas nacionais, regionais e municipais, excetuadas as taxas cobradas em pagamento de serviços específicos prestados.

2. A isenção fiscal prevista no parágrafo 1º do presente artigo não se aplica aos impostos e taxas que, de acordo com as leis e regulamentos do Estado receptor, devam ser pagos pela pessoa que contratou com o Estado que envia ou com a pessoa que atue em seu nome".

Deve ser lembrado também, o entendimento do Prof. Ricardo Lobo Torres, de que as taxas são tributos contra-prestacionais, ou seja, devem atender à equação custo/benefício.

Portanto, caso a Justiça Brasileira não se considere competente para julgar o presente feito, o que se admite, apenas, para fins de argumentação, o Município do Rio de Janeiro não terá como receber as citadas taxas, devidas por força da própria Convenção de

Viena, pois como destacou a própria sentença recorrida (fls.24), o ora Exequente não tem qualquer expectativa de vir a receber os tributos cobrados, senão pela via judicial.

Por fim, cabe destacar que este Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Ordinário nº 2/RJ, em que foi relator o Exmo. Sr. Ministro José Delgado, deu provimento ao Recurso interposto pelo Município do Rio de Janeiro para anular a sentença extintiva da Execução, a fim de ser efetivada a citação do Estado Estrangeiro (fls. 17/23).

A hipótese é análoga a dos presentes autos, uma vez que ambas Execuções foram extintas sem julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, sem que a citação tivesse se efetivado.

Ressalte-se que o Ministério Público, em parecer ofertado pela eminente Subprocuradora-Geral Edylcéa Tavares Nogueira de Paula, opinou, naquela ocasião, pelo provimento do Recurso Ordinário, para o fim de decretar a nulidade da sentença, determinando-se o prosseguimento do feito com a tomada de providências para a citação da parte promovida.

Vale a pena transcrever parte deste opinamento:

“Muito embora in casu tenham sido travadas discussões acerca da imunidade jurisdicional do Estado estrangeiro para constatar ou não a competência da justiça brasileira, o único ponto a ser analisado aqui restringe-se ao âmbito processual.

O juiz não poderia proferir a sentença sem a regular citação do Réu, restando por incorrer em vício insanável, do qual advém a nulidade da decisão (art. 214, da Lei Processual Civil).

A falta de citação torna necessário o desfazimento da viciada relação processual, e o exame de tal anomalia deve ser aqui apreciado para a garantia dos pressupostos processuais e das condições da ação, antes da discussão de mérito (STJ- 4ª Turma, Resp. 224787-5/MG, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo, DJU 29/06/92, p. 10329)

Em conclusão, o parecer é pelo provimento do recurso, (...) e para que os autos baixem no Juízo de 1º grau, onde o magistrado deverá promover a regular citação do Réu.”

VI - DO PRÉ-QUESTIONAMENTO

Conforme amplamente exposto, vale consignar que a r. sentença ora recorrida negou vigência ao artigo 109, II, da Carta Magna, que expressamente determina o exame de causas entre Estado Estrangeiro e o Município.

VII - DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto e considerando a competência expressa da Justiça Federal para o processamento e julgamento das causas entre Estado Estrangeiro e Município, conforme previsto no item II do art. 109 da Constituição Federal vigente, pede e espera o Município do Rio de Janeiro o provimento do presente recurso, reformando-se a sentença prolatada pelo Juízo do primeiro grau, a fim de que seja dado prosseguimento à Execução proposta, no que se refere à cobrança das Taxas Municipais.

Nestes termos,

Pede Deferimento.

Rio de Janeiro, 07 de outubro de 1997

ANDREA VELOSO CORREIA
Procuradora do Município

Julio Andrade de Castro
OAB/RJ 80.946-E