



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000611077

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2258235-83.2016.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE, COM EFEITOS "EX NUNC" E "ERGA OMNES". V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO DIMAS MASCARETTI (Presidente), AMORIM CANTUÁRIA, BERETTA DA SILVEIRA, SILVEIRA PAULO, EUVALDO CHAIB, ADEMIR BENEDITO, PEREIRA CALÇAS, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, FERREIRA RODRIGUES, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, ARANTES THEODORO, TRISTÃO RIBEIRO, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, SALLES ROSSI E RICARDO ANAFE.

São Paulo, 16 de agosto de 2017.

Alvaro Passos
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 29107/TJ – Rel. Álvaro Passos – Órgão Especial
Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2258235-83.2016.8.26.0000
Autor: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ
Réu: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ
Comarca: São Paulo

EMENTA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Pretensão que envolve a Lei nº 9.892, de 27 de setembro de 2016, que “altera a Lei nº 8.151 de 28 de dezembro de 2000, que dispõe sobre as normas de cobrança da taxa de limpeza pública e institui a tarifa de coleta e disposição final de resíduo sólido não residencial no município de Santo André” – Inexistência de afronta às regras de iniciativa e de separação de poderes – Iniciativa do processo legislativo referente à matéria tributária que é concorrente entre os Poderes Executivo e Legislativo – Inconstitucionalidade – Configuração – Controle concentrado que possui causa de pedir aberta – Ofensa dos princípios da legalidade e da anterioridade tributária em razão da alteração de elementos do tributo de forma imprecisa e de atribuição a regulamento, e não a outra lei, para estabelecimento das penalidades – Descrição da cobrança que possui natureza tributária, a qual somente pode ser estabelecida por meio de lei diante do princípio da estrita legalidade – Natureza jurídica de tributo que se verifica pelo fato gerador descrito na norma impugnada, sendo irrelevante a denominação dada (tarifa) – Quadro que envolve prestação de serviço público, inerente à atividade da Administração Pública – Essencialidade de instituição de cobranças tributárias por meio de lei que contenha expressamente todos os aspectos de sua incidência, vedando-se previsões vagas que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

permitam interpretação extensiva – Desrespeito aos arts. 144 e 163, I e III, “b”, da Constituição Estadual – Reconhecimento com efeito “ex nunc” e “erga omnes” – Ação procedente.

Vistos.

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Prefeito do Município de Santo André, impugnando a Lei nº 9.892, de 27 de setembro de 2016, que “altera a Lei nº 8.151 de 28 de dezembro de 2000, que dispõe sobre as normas de cobrança da taxa de limpeza pública e institui a tarifa de coleta e disposição final de resíduo sólido não residencial no município de Santo André”.

Argumenta, em apertada síntese, que o texto, que é de iniciativa do Poder Legislativo, ofende a separação de poderes, pois trata de normas sobre serviço público, com estabelecimento de política pública acerca do tema, cuja iniciativa legislativa pertence ao Chefe do Poder Executivo, bem como gera acréscimo orçamentário sem obediência à Lei Complementar nº 101/2000.

A douta Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, pelas razões lançadas às fls. 46/47, entendendo se tratar de matéria exclusivamente local, manifestou-se pelo desinteresse em apresentar defesa do ato impugnado.

Nas informações de fls. 49/54, a Câmara do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Município de Santo André apresentou histórico de projetos de leis, aprovações e ações sobre o tema.

Houve requerimento da douta Procuradoria Geral de Justiça para esclarecimento da notícia de anterior declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 8.151/2000, que foi modificada pelo texto normativo objeto desta ação. Na sequência, foi juntada a decisão proferida nos autos de arguição de inconstitucionalidade, a qual foi acolhida por violação ao art. 150, I, da CF.

Finalmente, sobreveio o parecer ministerial de fls. 92/107, opinando pela procedência ação, porém com fundamentação distinta.

É o relatório.

O texto objeto desta lide versa sobre alterações na Lei nº 8.151/2000, que trata sobre normas de cobrança de taxa de limpeza pública e institui a chamada tarifa de coleta e disposição final de resíduo sólido não residencial no município de Santo André.

Inicialmente, consigne-se que as regras constitucionais devem ser aplicadas em todos os textos normativos nos âmbitos estadual e municipal tanto pelo conteúdo da CF quanto pelo princípio da simetria e também pelo art. 144 da Constituição do Estado, devendo ser atendidas as normas que assentam os direitos individuais e, no caso, os preceitos principais referentes a direito tributário.

Por sua vez, importante assinalar que, no controle concentrado de constitucionalidade, a causa de pedir é aberta, podendo, o julgador, sem se distanciar do pedido da inicial, utilizar-se de fundamentos jurídicos distintos aos expostos pelo legitimado ativo, ou seja, para declarar a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da norma, tem de analisar a Constituição de forma integral e, assim, pode utilizar



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

todos os artigos constitucionais em sua fundamentação.

Pois bem. Inexiste, nas regras do processo legislativo, uma distribuição específica de iniciativa sobre a matéria tributária em abstrato no que diz respeito aos respectivos poderes do ente federado competente para determinado tributo, tratando-se, assim, de uma competência legislativa concorrente, conforme se depreende do art. 24 da Constituição Estadual e do art. 61, *caput*, da Constituição Federal.

O caso trata claramente de matéria tributária, cuja competência não está no rol de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, como pode ser visto no art. 61, § 1º, da Constituição Federal, o qual deve ser obedecido nos âmbitos estadual e municipal em decorrência do art. 144 da Constituição Estadual de São Paulo, diante do princípio da simetria.

Sobre o tema, o E. Supremo Tribunal Federal julgou em recurso com repercussão geral (ARE 743480/MG – Tribunal Pleno – Rel. Min. Gilmar Mendes – J. 10/10/2013): *“Tributário. Processo legislativo. Iniciativa de lei. 2. Reserva de iniciativa em matéria tributária. Inexistência. 3. Lei municipal que revoga tributo. Iniciativa parlamentar. Constitucionalidade. 4. Iniciativa geral. Inexiste, no atual texto constitucional, previsão de iniciativa exclusiva do Chefe do Executivo em matéria tributária. 5. Repercussão geral reconhecida. 6. Recurso provido. Reafirmação de jurisprudência”*.

Assim, ausente a ofensa ao princípio da separação de poderes com a iniciativa do Poder Legislativo municipal na elaboração de lei de teor tributário, não se vislumbra a alegada inconstitucionalidade neste ponto.

Outrossim, tampouco se vê afronta ao art. 176, I, da Constituição Estadual, pois não foi desobedecida qualquer iniciativa de leis orçamentárias, as quais, em sua elaboração, sempre



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

devem atentar à situação completa do ente federado e a todas as leis pertinentes.

Não obstante eventual alegação de que a lei afetaria o orçamento público, certo é que não se pode confundir a conduta de legislar sobre direito tributário com eventuais reflexos da lei no orçamento público. Sem a elaboração específica de lei de caráter orçamentário, inviável a configuração de vício de inconstitucionalidade em razão apenas da possibilidade de se atingir, de alguma forma, o orçamento do município. A natureza da norma aqui impugnada é tributária e não orçamentária, ou seja, encontra-se dentro das regras constitucionais de iniciativa do processo legislativo.

As previsões de limitação à iniciativa legislativa, por serem exceções à regra da competência concorrente, devem ser interpretadas de forma restritiva e não ampliativa.

Sobre a inexistência de inconstitucionalidade na iniciativa do Poder Legislativo em matéria tributária, ainda que haja reflexo no orçamento do ente federado, já decidiu o E. STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. INICIATIVA LEGISLATIVA. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. CONCORRÊNCIA ENTRE PODER LEGISLATIVO E PODER EXECUTIVO. LEI QUE CONCEDE ISENÇÃO. POSSIBILIDADE AINDA QUE O TEMA VENHA A REPERCUTIR NO ORÇAMENTO MUNICIPAL. RECURSO QUE NÃO SE INSURGIU CONTRA A DECISÃO AGRAVADA. DECISÃO QUE SE MANTÊM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. O recurso extraordinário é cabível contra acórdão que julga constitucionalidade in abstracto de leis em face da Constituição Estadual, quando for o caso de observância ao princípio da simetria. Precedente: Rcl 383, Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves. 2. A iniciativa para início do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

processo legislativo em matéria tributária pertence concorrentemente ao Poder Legislativo e ao Poder Executivo (art. 61, § 1º, II, b, da CF). Precedentes: ADI 724-MC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 15.05.92; RE 590.697-ED, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje de 06.09.2011; RE 362.573-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, Dje de 17.08.2007). 3. In casu, o Tribunal de origem entendeu pela inconstitucionalidade formal de lei em matéria tributária por entender que a matéria estaria adstrita à iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, dada a eventual repercussão da referida lei no orçamento municipal. Consectariamente, providos o agravo de instrumento e o recurso extraordinário, em face da jurisprudência desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 809719 AgR / MG - Minas Gerais – Primeira Turma – Rel. Min. Luiz Fux – J. 09/04/2013)

No mesmo sentido estão precedentes deste

C. Órgão Especial:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI COMPLEMENTAR Nº 375/2015 DO MUNICÍPIO DE TAUBATÉ - ATO NORMATIVO DE AUTORIA PARLAMENTAR CONCEDENDO BENEFÍCIO FISCAL DE NATUREZA TRIBUTÁRIA - ISENÇÃO DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL RESIDENCIAL USUFRUÍDO OU DE PROPRIEDADE DE APOSENTADOS OU PENSIONISTAS COM RENDA BRUTA MENSAL PESSOAL OU CONJUGAL ATÉ O TETO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE - PRECEDENTES DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTES C. ÓRGÃO ESPECIAL – REFLEXOS NO ORÇAMENTO DO MUNICÍPIO - IRRELEVÂNCIA - NORMA QUE NÃO CRIA OBRIGAÇÕES OU AUMENTO DE DESPESA AO PODER PÚBLICO - AFRONTA AOS ARTIGOS 25 E 174, PARÁGRAFOS 2º E 6º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - NÃO RECONHECIMENTO - AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. Por se tratar de limitações ao poder de instauração do processo legislativo, as hipóteses



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

previstas no texto constitucional devem ser interpretadas restritivamente, inexistindo óbice à iniciativa de lei parlamentar que disponha sobre matéria tributária, seja para criar ou majorar tributos ou mesmo para conceder benefícios fiscais porquanto o constituinte não restringiu o âmbito de sua titularidade, cuidando-se, isto sim, de competência concorrente". (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2246229-78.2015.8.26.0000 – São Paulo – Órgão Especial – Rel. Renato Sartorelli – J. 27/04/2016)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade promovida pelo Ilustre Prefeito do Município de Ocaçu, Estado de São Paulo, por meio da qual se questiona a adequação constitucional da Lei Complementar Municipal nº 06, de 09 de setembro de 2013, que "dispõe sobre a isenção do imposto Predial e Territorial Urbano e das taxas de Serviços Urbanos e dá outras providências." CONSTITUCIONALIDADE - A Constituição de 1988 não veda a iniciativa do Poder Legislativo em legislar sobre matéria tributária. A circunstância de as leis que versem sobre matéria tributária poderem repercutir no orçamento do ente federado não conduz à conclusão de que sua iniciativa é privativa do chefe do executivo. Por sua vez, a concessão de isenção tributária por meio de lei de iniciativa do Poder Legislativo também não represente nenhum vício de inconstitucionalidade Precedentes. Ação direta de inconstitucionalidade improcedente. (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2011272-69.2014.8.26.0000 – São Paulo – Órgão Especial – Rel. Roberto Mac Cracken – J. 14/05/2014)

Entretanto, configurado está o vício em razão de a lei não seguir outros parâmetros constitucionais necessários nas normas tributárias.

É cediço que o direito tributário segue primordialmente o princípio da estrita legalidade, devendo a instituição, o aumento, a redução, a extinção e o estabelecimento de todos os elementos dos tributos ser objeto de lei, que, em regra, será ordinária, como restou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estabelecido na Constituição Federal em seu art. 150, I, e foi devidamente seguido no art. 97 do Código Tributário Nacional e no art. 163, I, da Constituição do Estado de São Paulo.

Dentro deste princípio, além de o tributo dever ser criado por lei, certo é que ela deve ter um objeto preciso, com previsão de todos os aspectos necessários à sua incidência, podendo ser objeto somente de uma interpretação restrita para garantir uma segurança jurídica aos administrados e à própria Administração Pública. O texto aqui examinado alterou legislação anterior com inclusão de mudança na base de cálculo sem definir clara e especificamente todos os elementos tributários, sobretudo transferindo a um regulamento e não a uma eventual outra lei a definição da penalidade pelo seu descumprimento.

Neste ponto, cumpre transcrever corretas assertivas da douta Procuradoria Geral de Justiça: “a legalidade estrita no âmbito tributário significa que a lei em sentido formal deve definir, *in abstracto*, todos os elementos constitutivos da exação (sujeito ativo, sujeito passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota), para que, em concreto, se possa determinar o responsável pela obrigação tributária, a hipótese de incidência e o valor devido. (...) O artigo 1º da Lei nº 9.892, de 27 de setembro de 2016, ao acrescentar o parágrafo único ao artigo 4º da Lei nº 8.151/2000, incorre em ofensa direta ao artigo 150, I, da CF, ao não definir claramente esses elementos. A simples leitura do dispositivo atacado revela não haver pormenorização da hipótese de incidência e a identificação exata do sujeito passivo. Daí a inconstitucionalidade. Não apenas isso. O artigo 2º da Lei nº 9.892, de 27 de setembro de 2016, atribui a regulamento a definição de penalidade pelo descumprimento da norma, e, nesse ponto, também viola a estrita legalidade”.

Ademais, ao inserir distinta definição de base de cálculo ao tributo, a norma impugnada também deixou de seguir o princípio da anterioridade tributária, previsto tanto no art. 150, III, “b”, da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CF, quanto no art. 163, III, “b”, da CE, já que restou estabelecido o início da vigência com a sua publicação.

Conquanto o texto legal tenha utilizado a expressão “tarifa de coleta e disposição final de resíduos” e não “taxa”, o fato é que, da leitura do seu conteúdo, vislumbra-se a previsão de uma cobrança com natureza de tributo. Conforme o art. 4º do Código Tributário Nacional, a natureza jurídica do tributo é determinada pelo fato gerador descrito na lei, sendo irrelevante a denominação que lhe foi dada.

As obrigações descritas no texto legal desta lide decorrem da existência de serviço a ser prestado ao público, o qual somente pode ser exercido pelo Estado, e que está à disposição de todos.

Quanto à diferenciação entre taxa e preço público (tarifa), registre-se que o E. STF editou a Súmula nº 545: “Preços de serviços públicos e taxas não se confundem, porque estas, diferentemente daqueles, são compulsórias e têm sua cobrança condicionada à prévia autorização orçamentária, em relação à lei que as instituiu”. Como supramencionado, o caso em apreço certamente se enquadra no conceito de tributo e deve seguir a reserva legal constitucionalmente estabelecida, seja na forma de taxa ou de outra espécie tributária, bastando consignar que não pode ser definido como tarifa.

Desse modo, tratando-se a “Tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos” de valor a ser cobrado por serviço público específico posto à disposição como atividade inerente à Administração, bem como considerando que, nos casos em que os particulares que se enquadrarem na hipóteses desta lei, não haverá uma opção de uso ou não do serviço e, conseqüentemente, inexistirá alternativa para o seu pagamento ou não, a situação se afasta de qualquer qualidade de preços públicos, estando clara a sua caracterização de tributo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Oportuno registrar que até mesmo na mencionada Arguição de Inconstitucionalidade nº 0132470-15.2011.8.26.0000, que foi acolhida por este C. Órgão Especial com a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 8.151/2000, a qual foi alterada pela lei objeto da presente lide, já havia, o seu respectivo acórdão, corretamente discorrido sobre a distinção entre o tributo “taxa” e o preço público “tarifa” e concluído pela natureza de tributo da previsão da lei municipal em questão.

Relativamente a este incidente de inconstitucionalidade já julgado nesta E. Corte, bem assentou a douta Procuradoria Geral de Justiça que: “a declarada inconstitucionalidade da taxa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais instituída pela Lei nº 8.151/2000, resultaria, por arrastamento, na inconstitucionalidade da lei municipal ora analisada, pois da primeira depende a validade da segunda, não fosse o fato de que a invalidade da primeira foi reconhecida em caráter incidental, como matéria prejudicial à solução do litígio nos autos do processo em que se deu a arguição, interessando apenas às partes daquele feito. Dito isso, não há como estender para o caso em questão, automaticamente, a mencionada declaração de inconstitucionalidade”.

Na sequência, conclui que: “Por outro giro, o objeto de análise de inconstitucionalidade deste feito gravita em torno, apenas, da Lei nº 9.892, de 27 de setembro de 2016, o que significa dizer que a aferição da constitucionalidade/inconstitucionalidade da Lei nº 8.151/2000 demanda a instauração de ação direta autônoma, não se aplicando o fenômeno do arrastamento, que se dá somente da norma inconstitucional para a que dela depende, não no sentido inverso”.

Destarte, forçoso reconhecer a violação das normas constitucionais, devendo a norma impugnada ser declarada inconstitucional, com efeito *ex nunc*, diante da impossibilidade de reaver o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

quanto eventualmente já foi cobrado com base na norma desde o seu início, mas impedindo futuras cobranças a partir do julgamento desta ação, e *erga omnes*.

Ante o exposto, **julgo procedente** a presente ação para o fim de declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 9.892, de 27 de setembro de 2016, do Município de Santo André.

ÁLVARO PASSOS

Relator