



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2018.0000341673

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2207795-49.2017.8.26.0000, da Comarca São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA, são réus PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ e 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. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores PEREIRA CALÇAS (Presidente), ARTUR MARQUES, PINHEIRO FRANCO, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, RICARDO ANAFE, ALVARO PASSOS, BERETTA DA SILVEIRA, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ E ALEX ZILENOVSKI.

São Paulo, 9 de maio de 2018.

GERALDO WOHLERS
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 30.962

Relator: **Desembargador** Geraldo Wohlers

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº
2207795-49.2017.8.26.0000

Requerente: **Procuradoria-Geral de Justiça de São Paulo**

Requeridos: **Prefeito do Município de Santo André e Presidente da Câmara Municipal de Santo André**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei municipal nº 8.151/2000, que “*dispõe sobre as normas de cobrança da taxa de limpeza pública e institui a tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais no Município de Santo André*”. Artigo 4º da norma que delega ao “*órgão encarregado de prestar e fiscalizar a execução dos serviços*” a atribuição de fixar a base de cálculo da “*tarifa*” respectiva. Princípio da legalidade tributária. Serviço público que deve ser remunerado por taxa e, portanto, deve ter todos seus elementos previstos em lei. Lei municipal já declarada inconstitucional em controle incidental de constitucionalidade. Necessidade de declarar inconstitucional mencionado dispositivo em controle concentrado. Ação procedente.

Vistos, etc...

1. Trata-se de Ação Direta de
Inconstitucionalidade proposta pelo Exmo. Sr. Procurador-Geral de
Direta de Inconstitucionalidade nº 2207795-49.2017.8.26.0000 - Voto nº 30.962 – Comarca de **2**
São Paulo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Justiça, que tem por objeto o artigo 4º, da Lei nº 8.151/2000, do Município de Santo André, a qual *“dispõe sobre as normas de cobrança da taxa de limpeza pública e institui a tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais no Município de Santo André”*.

Sustenta a autora que *“o dispositivo legal em comento - ao delegar ao órgão encarregado de prestar e fiscalizar a execução dos serviços a fixação da base de cálculo da taxa de coleta e disposição final de resíduos sólidos para os geradores cuja produção diária de resíduos ultrapassar os 100 (cem) litros ou o equivalente em peso, assim como para os geradores de resíduos de serviços de saúde - violou o princípio da legalidade tributária (art. 150, I, da Constituição Federal e art. 163, I, Constituição do Estado de São Paulo), aplicável aos Municípios por força do art. 144 da Constituição do Estado de São Paulo”* (fls. 02) e que *“não obstante a nomenclatura utilizada pelo legislador local, trata-se de taxa de serviço público (art. 145, II, da CF/88), espécie tributária, porquanto se está diante da remuneração de serviço público específico e divisível (art. 4º, caput, e inc. I, do CTN). Serviço, ademais, de utilização compulsória, na medida em que a sua interrupção atinge interesse de toda a coletividade”* (fls. 03).

Processada a demanda sem liminar (fls. 316/8), prestou informações o Senhor Prefeito do Município de Santo André (fls. 372/7) e o ilustre Presidente da Câmara Municipal dessa cidade (fls. 379/85), tendo a d. Procuradoria Geral do Estado de São Paulo se manifestado no sentido de que *“o ato normativo impugnado trata de matéria exclusivamente local”* e, portanto, *“não há interesse do Procurador Geral do Estado em sua defesa”* (fls. 367/8).

Pela procedência da ação opinou a i. Procuradoria de Justiça (fls. 390/2).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É o relatório.

2. Dispõe a Lei nº 8.151/2000, do Município de Santo André, que:

“At. 1º - Esta lei institui a tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais e cria normas para a cobrança da taxa de limpeza pública estabelecida pela Lei nº 6.580, de 05 de dezembro de 1989.

Art. 2º - O fato gerador da taxa de limpeza pública é a prestação desse serviço pelo poder público, através do Serviço Municipal de Saneamento Ambiental de Santo André – SEMASA – e contribuinte da taxa ou da tarifa é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor de bem imóvel, edificado ou não, ou mesmo aquele que de alguma forma esteja, efetiva ou potencialmente, contemplado pelos serviços públicos de coleta e disposição final de resíduos sólidos e de varrição de vias públicas.

Art. 3º - A base e a forma de cálculo da taxa de limpeza pública será a mesma estabelecida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 6.580, de 05 de dezembro de 1989.

Art. 4º - A base de cálculo da tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos para os geradores cuja produção diária de resíduos ultrapassar os 100 (cem) litros ou o equivalente em peso, assim como para os geradores de Resíduos de Serviços de Saúde, será estabelecida pelo órgão encarregado de prestar e fiscalizar a execução dos serviços.

Art. 5º - O pagamento da taxa e da tarifa será feito nos vencimentos e formas indicados nos avisos-recibos de lançamento.

§ 1º - As taxas poderão ser lançadas em conjunto com outras taxas, tarifas, contribuições de melhoria ou preços públicos, também devidos pelo contribuinte, facultando à Administração relacioná-las



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

todas em um único impresso.

§ 2º - Na hipótese do parágrafo anterior, deverão ser discriminadas as taxas, tarifas, contribuições de melhoria ou preços públicos cobrados, de forma a permitir-se pronta identificação da qual se trata.

§ 3º - O eventual cancelamento ou suspensão da exigibilidade de alguma delas não aproveita às demais, cabendo ao contribuinte a iniciativa de efetuar-lhes o pagamento, sob pena de aplicação das sanções, penalidades e multas previstas nos artigos 34 e 87 da Lei nº 7.733, de 14 de outubro de 1998, além de outras medidas legais cabíveis.

Art. 6º - Fica atribuída ao Serviço Municipal de Saneamento Ambiental de Santo André – SEMASA a competência para o lançamento e arrecadação das tarifas e das taxas estabelecidas nesta lei.

Art. 7º - Não haverá isenções ou reduções da taxa e tarifa estabelecidas na presente lei, exceto os dispositivos previstos na Lei nº 7.733, de 14 de outubro de 1998 e regulamentos.

Art. 8º - Aplicam-se subsidiariamente à presente lei as disposições constantes da legislação tributária municipal, especialmente o Código Tributário Municipal.

Art. 9º - Esta lei entra em vigor a partir de 1º de janeiro de 2001, revogadas as disposições em contrário” (fls. 281/2).

3. De rigor a procedência da ação.

Com efeito, cumpre registrar inicialmente que, contrariamente ao que consigna o Senhor Prefeito de Santo André nas informações prestadas (que o artigo 4º da lei ora tratada “disciplina... cobrança de um serviço que o SEMASA disponibiliza em concorrência com particulares que também prestam o mesmo tipo de serviço, o que inquestionavelmente reveste a cobrança da característica de preço



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

público, cobrado por meio de tarifa”, fls. 374), o serviço municipal de “coleta e disposição final de resíduos sólidos para os geradores cuja produção diária de resíduos ultrapassar os 100 (cem) litros ou o equivalente em peso, assim como para os geradores de Resíduos de Serviços de Saúde” é de compulsória adesão, não dispondo mencionada lei acerca da possibilidade de contratação de fornecedores particulares para a coleta dos resíduos sólidos oriundos dos aludidos contribuintes.

Conforme já consignou o E. Supremo Tribunal Federal no enunciado de 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”.

Portanto, o dispositivo cuja constitucionalidade ora se discute estabelece serviço público que deve ser remunerado por taxa, a qual, conforme prevê o artigo 77 do Código Tributário Nacional, pode ter como fato gerador *“a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posta à sua disposição”,* tal como no caso ora em apreço. Complementa *Paulo de Barros Carvalho* que essa espécie de tributo se caracteriza por apresentar, “na hipótese da norma, a descrição de um fato revelador de uma atividade estatal, direta e especificamente dirigida ao contribuinte” (*‘Curso de Direito Tributário’, Saraiva, 22ª edição, 2010, p. 70/1*).

Destarte, embora os Municípios sejam inequivocamente dotados de autonomia administrativa, são de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

compulsória observância os preceitos estabelecidos nas Cartas Constitucionais federal e estadual, à luz do artigo 144 da Constituição do Estado de São Paulo, a qual preceitua, em seu artigo 163, que *“sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado ao Estado”: “I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”*.

Explica o Exmo. *Gilmar Ferreira Mendes* que “o princípio da legalidade, em matéria tributária, apresenta-se com diferentes dimensões e implicações. Em primeiro lugar, a legalidade está consubstanciada na pura e simples exigência de lei: não há tributo sem lei que o institua. O princípio determina que a lei, em sentido formal, seja o veículo necessário à criação e modificação dos tributos. Em regra, lei ordinária. Veda-se, por conseguinte, a delegação de competência tributária ao executivo. A tarefa de instituir tributos é própria da atividade legislativa.

E mais, todos os elementos do tributo devem ser veiculados por lei. Esse segundo aspecto do princípio exige, para validade do tributo, que todos os seus elementos, aspectos ou critérios estejam contidos no veículo legislativo adequado - lei ordinária ou complementar, conforme o caso” (*Curso de Direito Constitucional*, Saraiva, 6ª edição, 2011, p. 1.477/8).

Ressalte-se também a previsão expressa constante no artigo 97 do Código Tributário Nacional, de que *“somente a lei pode estabelecer”: “IV - a fixação da alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos arts. 21, 26, 39, 57 e 65”,* bem como a ressalva constante no artigo 4º, desse diploma legal, preceituando que *“a natureza jurídica específica do tributo é determinada*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-las: “I - a denominação e demais características adotadas pela lei”.

Desse modo, uma vez que a remuneração do serviço municipal de “coleta e disposição final de resíduos sólidos para os geradores cuja produção diária de resíduos ultrapassar os 100 (cem) litros ou o equivalente em peso, assim como para os geradores de Resíduos de Serviços de Saúde”, prevista no artigo 4º da Lei nº 8.151/2000, do Município de Santo André, amolda-se à espécie tributária “taxa”, a lei municipal deveria dispor sobre todos os elementos desse tributo, inclusive sua base de cálculo, sendo defeso ao Poder Legislativo delegar tal tarefa ao “órgão encarregado de prestar e fiscalizar a execução dos serviços”.

4. Por derradeiro, insta salientar que essa lei municipal já foi declarada inconstitucional na Arguição de Inconstitucionalidade nº 0132470-15.2011.8.26.0000 (Rel. o nobre Des. José Reynaldo, j. em 17.08.2011), *in verbis*:

“Da análise do v. acórdão de fls. 181/185, verifica-se que a questão constitucional foi enfrentada pela D. Câmara suscitante, que à unanimidade entendeu ser inconstitucional a previsão contida na Lei nº 8.151/2000, do Município de Santo André, que instituiu a cobrança da 'tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais', por ofensa ao disposto no inciso II do artigo 145 da Constituição Federal (...).

Assim delineada a questão pela D. Turma julgadora, os autos foram encaminhados a este C. Órgão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Especial para a análise da constitucionalidade da lei municipal em debate, em respeito à competência reservada atribuída a este Colegiado para declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público (artigo 97 da Constituição Federal e Súmula Vinculante 10 do E. Supremo Tribunal Federal).

Necessário, de início, estabelecer breve distinção entre o tributo 'taxa' e o preço público 'tarifa', a despeito da enorme controvérsia doutrinária e mesmo jurisprudencial sobre o tema, uma vez que a constitucionalidade discutida nos autos - em razão da pretensão deduzida - se reporta tão somente à tarifa instituída pela Lei em comento.

(...)

Ora, com atenção à distinção acima feita e, tendo em conta que o nomem júris não define o regime jurídico da espécie de cobrança, o que se extrai da leitura do artigo 4º (quarto) e respectivo inciso I do Código Tributário Nacional ao disciplinar que 'A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la a denominação e demais características formais adotadas pela lei, e a destinação legal do produto da sua arrecadação', imperioso consignar que a Lei Municipal nº 8.151/2000 do Município de Santo André instituiu sim mais uma 'taxa', a despeito de denominá-la de tarifa.

O que autoriza tal conclusão é justamente o fundamento da cobrança instituída, ou seja, o 'serviço de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais', o que se extrai da ementa da lei e do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

seu artigo 20 - a despeito da redação defeituosa da lei, já assinalada pelo magistrado sentenciante e ressaltada no acórdão de encaminhamento -, a cargo do Serviço Municipal de Saneamento Ambiental de Santo André - SEMASA.

Note-se que a denominada 'tarifa' é compulsória, uma vez que a lei não deixa margem de escolha ao 'beneficiado pela disposição do serviço', e com base em tal característica é que a Súmula 545 do E. Supremo Tribunal Federal estabelece distinção entre os institutos, o que mais uma vez evidencia a natureza jurídica de 'taxa' da exação criada.

Ainda que parte da doutrina e jurisprudência considerem superado o enunciado da Súmula 545, os que assim entendem justificam sua posição no fato de o princípio da anualidade (também abordado na redação sumulada) não ter sido recepcionado pela vigente Constituição Federal, o que de qualquer modo não confere descrédito a primeira parte do enunciado, do qual não se extrai qualquer incompatibilidade ao texto constitucional.

E esta conclusão não destoa do teor da Súmula Vinculante 19 ao prever 'A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal' (com nossos grifos).

(...)

A despeito disso, da atenta análise no mesmo artigo 4º da Lei nº 8.151/2000, constata-se ofensa ao princípio constitucional da legalidade tributária, previsto no inciso I do artigo 150 da Constituição Federal.

Direta de Inconstitucionalidade nº 2207795-49.2017.8.26.0000 - Voto nº 30.962 – Comarca de **10**
São Paulo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O mencionado artigo 4º tem a seguinte redação:

'A base de cálculo da tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos para os geradores cuja produção diária de resíduos ultrapassar os 100 (cem) litros ou o equivalente em peso, assim como para os geradores de Resíduos de Serviços de Saúde, será estabelecida pelo órgão encarregado de prestar e fiscalizar a execução dos serviços'.

Ocorre que o dispositivo, apesar de mencionar que a base de cálculo considerará a produção diária de resíduos, incluindo aqueles decorrentes dos serviços de saúde, estabelece que a base de cálculo 'será estabelecida pelo órgão encarregado de prestar e fiscalizar a execução dos serviços', o que não se admite uma vez que tal componente deve estar definido em lei.

Assim se conclui porque não se pode 'exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça' (inciso I do artigo 150 da Constituição Federal), e ao deslocar a fixação da alíquota e da exata base de cálculo do tributo para ato do 'órgão encarregado de prestar e fiscalizar a execução dos serviços', mencionada exaço está a vulnerar o princípio da legalidade tributária.

Resta evidente a violação ao texto constitucional pela análise do comunicado de fls. 26, em que o próprio SEMASA comunica a publicação de um decreto que altera a redação do artigo 5º do Decreto 14.677 de 31 de agosto de 2001 (Do Município de Santo André), alterando o valor da denominada 'tarifa', de indiscutível conteúdo tributário.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(...)

Em suma, o princípio da legalidade tributária é uma limitação ao poder de tributar, o Estado tem sua atividade tributária limitada àquilo que estiver previsto em lei. A lei, ainda, deve descrever todos os elementos essenciais do tributo, ou seja, deve estipular a sua hipótese de incidência (leia-se 'fato gerador'), sujeito ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Em outras palavras, deve a lei fixar os elementos essenciais do tributo, os fatores que influam no an debeat (quem deve) e no quantum debeat (quanto deve).

Assim, de rigor a declaração de inconstitucionalidade da instituição e cobrança da denominada 'tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais' (taxa em sua essência), criada pela Lei nº 8.151/2000 do Município de Santo André, deste Estado, por violação ao princípio constitucional da legalidade tributária (inciso I do artigo 150 da Constituição Federal)".

No entanto, "sabido é que a inconstitucionalidade de lei declarada em sede de controle difuso não tem efeito **erga omnes**, tendo a sua decisão eficácia apenas quanto às partes do processo - em que resolvida incidentalmente a inconstitucionalidade -, e aos feitos sobre a mesma matéria, no Tribunal em que pronunciada a inconstitucionalidade na resolução de questão incidental" (TJSP, ADIN nº 2006183-65.2014.8.26.0000, Rel. o digno Des. Xavier de Aquino, j. em 08.10.2014).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

5. Diante do exposto, **julgo procedente** a ação para declarar inconstitucional o artigo 4º da Lei nº 8.151/2000, do Município de Santo André.

Geraldo Wohlers
Relator