



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Protocolado nº 77.215/2017

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI Nº 8.151, DE 28 DE DEZEMBRO DE 2000, DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ. TAXA DE COLETA E DISPOSIÇÃO FINAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS. DELEGAÇÃO DA FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO AO ÓRGÃO PRESTADOR DO SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. VIOLA O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA A LEI CRIADORA DE TAXA DE SERVIÇO QUE DELEGA AO “ÓRGÃO ENCARREGADO DE PRESTAR E FISCALIZAR A EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS” A FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. NÃO ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL QUE EXIGE A FIXAÇÃO DE TODOS OS ELEMENTOS DA RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA EM LEI EM SENTIDO FORMAL. OFENSA AOS ARTIGOS 144 E 163, I, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

○ **Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo**, no exercício da atribuição prevista no art. 116, inciso VI, da Lei Complementar Estadual nº 734, de 26 de novembro de 1993, e em conformidade com o disposto no art. 125, § 2º, e no art. 129, inciso IV, da Constituição da República, e ainda no art. 74, inciso VI, e no art. 90, inciso III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado (PGJ nº 77.215/17, que segue anexo), vem perante esse Egrégio Tribunal de Justiça promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face do artigo 4º, “caput”, da Lei nº 8.151, de 28 de dezembro de 2000, do Município de Santo André, pelos fundamentos expostos a seguir:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

I – O ATO NORMATIVO IMPUGNADO

A Lei nº 8.151, de 28 de dezembro de 2000, do Município de Santo André, que “*dispõe sobre as normas de cobrança da taxa de limpeza pública e institui tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais no Município de Santo André*”, tem, no que interessa ao desfecho da presente ação, a seguinte redação, *verbis*:“

“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.”

II – O PARÂMETRO DE FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE

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, *verbis*:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

“Artigo 144 – Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organização por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.”

(...)

“Artigo 163 – Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado ao Estado:

I – Exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;”

(...)”.

III – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA

A Lei nº 8.151, de 28 de dezembro de 2000, do Município de Santo André, denomina “tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos” a exação sob exame (art. 4º).

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. Vide, a respeito da distinção entre taxa e tarifa/preço público, esclarecedora lição de Luciano Amaro, *verbis*:

“Mas há, além dessas atividades clássicas do Estado, uma série de tarefas cuja execução (por motivos de higiene, saúde etc.) interessa à coletividade, não podendo, por isso, ficar a critério dos indivíduos



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

implementá-las ou não. Nesse campo, o Estado deve agir, por meio do instrumento que, modernamente, pauta todas as suas ações: a lei. E pode agir de duas maneiras: a) obrigando o indivíduo a executar a atividade no interesse da coletividade (por exemplo, tratamento de poluentes, manutenção de equipamentos e cuidados de segurança no trato com materiais perigosos etc.), e cominando sanções administrativas ou mesmo penais para quem infrinja a lei; ou b) executando ele próprio, Estado, os serviços necessários e, na medida em que estes sejam divisíveis, cobrando taxas dos indivíduos a quem tais serviços se destinem (por exemplo, coleta e tratamento de esgoto).

(...)

Veja-se que a atuação do Estado, nessas situações, é análoga à que ele desenvolve no exercício do poder de polícia, pois ele age: a) no interesse da coletividade; b) provocado por um fato ou coisa do particular. Se se trata de tarefas que devem ser feitas (no interesse da coletividade, e não apenas no do indivíduo), sua execução não pode ficar na dependência de um contrato com o Estado (para a cobrança de um preço público). Se o Estado executa o serviço, a prestação a ser exigida do indivíduo deve ser instituída por lei (taxa, obrigação *ex lege*). (...)” (“Direito Tributário Brasileiro”; 16ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2010; pág. 67).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

A respeito da instituição legal de taxa de coleta e tratamento de resíduos provenientes de imóveis, sua constitucionalidade foi declarada pelo E. STF e assentada no enunciado sumular n° 19, segundo o qual “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”.

Tendo em vista a natureza tributária da exação ora questionada, sua criação está sujeita à reserva de lei formal. Referida garantia, explicitada no art. 150, I, da CF/88, é de observância obrigatória para os Estados e Municípios, conforme preceitua o artigo 150, *caput*, da Magna Carta, e foi reproduzida no artigo 163, I, da Constituição Paulista, que serve de parâmetro para a presente ação.

De acordo com aludido princípio constitucional, a lei instituidora do tributo deve conter os elementos essenciais da relação jurídica tributária, vale dizer, a definição do fato gerador da obrigação tributária, do sujeito passivo, base de cálculo e alíquota. Visa-se, assim, conferir segurança jurídica à atividade estatal de tributação, evitando-se arbitrariedades por parte da autoridade administrativa.

Ainda na lição do prof. Luciano Amaro, *verbis*:

“O conteúdo do princípio da legalidade tributária vai além da simples autorização do Legislativo para que o Estado cobre tal ou qual tributo. É mister que a lei defina *in abstracto* todos os aspectos relevantes para que *in concreto*, se possa determinar quem terá de pagar, quanto, a quem, à vista de que fatos ou circunstâncias. (...) Os critérios que definirão se “A” deve ou não contribuir, ou que montante estará



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

obrigado a recolher, devem figurar na lei e não no juízo de conveniência ou oportunidade do administrador público.” (“Direito Tributário Brasileiro”; 16^ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2010 – pág.134).

Dessa forma, é vedado ao legislador, sob o pretexto de definir os elementos da relação jurídica tributária, como a sua base de cálculo ou fato gerador, fazer remissão a elementos estranhos ao tipo legal ou remeter a sua regulamentação a órgão público, como o fez o ato normativo impugnado.

Nesse sentido, já decidiu o E. STF, *verbis*:

“TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. A fixação da base de incidência da contribuição social alusiva ao frete submete-se ao princípio da legalidade. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – FRETE – BASE DE INCIDÊNCIA – PORTARIA – MAJORAÇÃO. Surge conflitante com a Carta da República majorar mediante portaria a base de incidência da contribuição social relativa ao frete. MANDADO DE SEGURANÇA – BALIZAS. No julgamento de processo subjetivo, deve-se observar o pedido formalizado.” (STF; Pleno; RMS 25476/DF; Min. Rel. Luiz Fux; D.J. 22/05/2013)

“EMENTA Recurso extraordinário. Repercussão geral. Tributário. Princípio da legalidade. Contribuições. Jurisprudência da Corte. Legalidade suficiente. Lei nº 11.000/04. **Delegação aos conselhos de**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

fiscalização de profissões regulamentadas do poder de fixar e majorar, sem parâmetro legal, o valor das anuidades. Inconstitucionalidade. 1. Na jurisprudência da Corte, a ideia de legalidade, no tocante às contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais ou econômicas, é de fim ou de resultado, notadamente em razão de a Constituição não ter traçado as linhas de seus pressupostos de fato ou o fato gerador. Como nessas contribuições existe um quê de atividade estatal prestada em benefício direto ao contribuinte ou a grupo, seria imprescindível uma faixa de indeterminação e de complementação administrativa de seus elementos configuradores, dificilmente apreendidos pela legalidade fechada. Precedentes. 2. Respeita o princípio da legalidade a lei que disciplina os elementos essenciais determinantes para o reconhecimento da contribuição de interesse de categoria econômica como tal e deixa um espaço de complementação para o regulamento. A lei autorizadora, em todo caso, deve ser legitimamente justificada e o diálogo com o regulamento deve-se dar em termos de subordinação, desenvolvimento e complementariedade. 3. **A Lei nº 11.000/04 que autoriza os Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar as anuidades devidas por pessoas físicas ou jurídicas não estabeleceu expectativas, criando uma situação de instabilidade institucional ao deixar ao puro arbítrio do administrador o estabelecimento do**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

valor da exação – afinal, não há previsão legal de qualquer limite máximo para a fixação do valor da anuidade. 4. O grau de indeterminação com que os dispositivos da Lei nº 11.000/2000 operaram provocou a degradação da reserva legal (art. 150, I, da CF/88). Isso porque a remessa ao ato infralegal não pode resultar em desapoderamento do legislador para tratar de elementos tributários essenciais. Para o respeito do princípio da legalidade, seria essencial que a lei (em sentido estrito) prescrevesse o limite máximo do valor da exação, ou os critérios para encontrá-lo, o que não ocorreu. (...)" (STF; Pleno; RE 704292/PR; Min. Rel. Dias Toffoli; D.J. 19/10/2016).

Como se observa da leitura do ato normativo ora questionado, o legislador local não trouxe sequer balizas para a fixação da base de cálculo da taxa de coleta e disposição de resíduos sólidos, deixando o seu estabelecimento ao puro arbítrio do administrador.

Restou, assim, violado o art. 163, I, Constituição do Estado de São Paulo, aplicável aos Municípios por força do art. 144 da Constituição do Estado de São Paulo.

Para finalizar, cumpre destacar que esse Egrégio Órgão Especial já teve a oportunidade de declarar a inconstitucionalidade do artigo 4º, *caput*, da Lei nº 8.151, de 28 de dezembro de 2000, do Município de Santo André, em sede de Arguição de Inconstitucionalidade (AI nº 0132470-15.2011.8.26.0000; Des. Rel. José Reynaldo; D.J. 17/08/11), em acórdão, cuja ementa transcreve-se a seguir:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

“INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei nº 8.151, de 28 de dezembro de 2000, do Município de Santo André, deste Estado de São Paulo - Lei local que institui a "tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais no Município de Santo André"- Exação que, em sua essência, institui a modalidade tributária "taxa", a despeito da denominação atribuída pela lei local - Inteligência extraída da interpretação do texto de lei em análise em conjunto com o disposto no artigo 4º (quarto) e respectivo inciso I do Código Tributário Nacional - Natureza jurídica tributária extraída do fato gerador da obrigação, consistente em "prestação de serviço" de utilização e retribuição compulsória - Controvérsia doutrinária e jurisprudencial sobre a classificação jurídica da cobrança que, no caso, resolve-se por interpretação fundada em entendimento sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal (Súmula 545 e Súmula Vinculante 19) - Lei local que, a despeito de eleger como base de cálculo a produção diária de resíduos, 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 - Prova dos autos que demonstram a definição da alíquota e base de cálculo da "taxa" (denominada tarifa) através de decreto municipal - Elementos essenciais do tributo que devem estar definidos em lei - Violação ao princípio da estrita legalidade tributária - Vulneração do disposto no



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

inciso I do artigo 150 da Constituição Federal - Precedentes jurisprudenciais do E. Supremo Tribunal Federal no sentido - Inconstitucionalidade da "tarifa de coleta e disposição final de resíduos sólidos não residenciais no Município de Santo André" instituída e cobrada de acordo com a Lei nº 8.151, de 28 de dezembro de 2000, do Município de Santo André, deste Estado de São Paulo reconhecida - Incidente de inconstitucionalidade procedente, com determinação."

IV – PEDIDO

Face ao exposto, requer-se o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 4º, "caput", da Lei nº 8.151, de 28 de dezembro de 2000, do Município de Santo André.

Requer-se ainda sejam requisitadas informações à Câmara Municipal e ao Prefeito Municipal de Santo André, bem como citado o Procurador-Geral do Estado para se manifestar sobre os atos normativos impugnados, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 04 de outubro de 2017.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça