Birigui – 13 de setembro de 2023.

Parecer: 126/2023

Solicitante: José Luíz Buchalla
Presidente da Câmara Municipal de Birigui

Assunto: Projeto de Lei Complementar nº 14/2022 – "Instituí taxa de resíduos sólidos – TRS e dá outras providências".

Senhor Presidente:

Conforme determinado por Vossa Excelência, estamos enviando parecer sobre o projeto em epígrafe, de autoria do Executivo Municipal que instituí taxa de resíduos sólidos – TRS e dá outras providências. Projeto registrado no Protocolo Geral desta Casa sob número 4282/2022, em 21 de dezembro de 2023. Despachado para parecer em 18 de janeiro de 2023. Recebido para parecer em 18 de janeiro de 2023.

I – Do Projeto.

Em parecer pretérito de nº 164/22 abordamos a mesma questão e foram feitos alguns apontamentos que culminaram com a conclusão de ilegalidade do projeto anterior, projeto de lei complementar nº 13/22, dentre os apontamentos identificados estava a falta de declaração do ordenador de despesas e a estimativa dos impactos financeiros de acordo com os artigos 15 e 16 da Lei Complementar nº 101/200 – Lei de Responsabilidade Fiscal, suprido este apontamento no presente projeto.

Câmara Municipal de Birigüi - SP
PROTOCOLO GERAL 3346/2023
Data: 14/09/2023 - Horário: 10:45
Legislativo - PARJU 126/2023

ASSINADO DIGITALMENTE
FERNANDO BAGGIO BARBIERE
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

II – Do Direito.

Em relação ao outro apontamento que se dá em relação aos artigos 122 e 123 da Lei Orgânica do Município de Birigui que transcrevemos:

> **Art. 122 -** Compete ao Município instituir os seguintes tributos: (....) **V -** taxas: **a)** em razão do exercício do poder de polícia; **b)** pela utilização efetiva ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição;
>
> **Art. 123 -** É vedado ao Município: (....) **II -** instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, observada a proibição constante do artigo 150, inciso II, da Constituição Federal; **III -** cobrar tributos: (....) **VII -** estabelecer diferença tributária entre bens e serviços de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino;

A Constituição Federal e seu artigo 150 estabelece algumas vedações ao poder de tributar do Estado:

> **Art. 150.** Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: **I -** exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça; **II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos**; (....). (grifo nosso)

ASSINADO DIGITALMENTE
FERNANDO BAGGIO BARBIERE
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em: http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

A Constituição Federal de acordo com sua concepção jurídica elaborada pelo autor Hans Kelsen em sua obra Teoria Pura do Direito estabelece que o direito é formado por um sistema hierarquizado de normas jurídicas emanadas pelo Estado, dessa forma a norma jurídica inferior retira sua validade da norma jurídica superior, assim a Constituição é a Lei Maior, onde todas as outras leis devem estar de acordo com o que a mesma estabelece.

O próprio texto do artigo 150, II da Constituição é claro no que diz respeito em "instituir tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente" e mais, "proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos", dessa maneira se utilizando da hermenêutica constitucional em relação efeitos da norma fazendo uma interpretação extensiva que se dá quando o constituinte disse menos do que queria, podemos extrair que de acordo com a Constituição não se deve distinguir o contribuinte apenas pela área construída do imóvel do indivíduo.

Trazemos jurisprudência recente do Tribunal do Estado de São Paulo a esse respeito de grande clareza interpretativa:

Eis jurisprudência nesse sentido:

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Acolhimento apenas para sanar obscuridade (esclarecendo que taxa de limpeza pública diz respeito apenas aos exercícios anteriores a 1999) Afastada, contudo, a cobrança das taxas, a de coleta de lixo, inclusive. Embargos acolhidos, sem efeito modificativo. Embargos de Declaração nº 2186409-84.2022.8.26.0000/50000
> (....) **Sob tal perspectiva, afigura-se ilegítima presunção de que imóveis de maior área construída produzem mais lixo. Tal critério não constitui elemento vinculado ao fato gerador da obrigação tributária,**

ASSINADO DIGITALMENTE
FERNANDO BAGGIO BARBIERE
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

à medida que um imóvel de menor área construída pode produzir maior quantidade de resíduos sólidos, fato que compromete a base de cálculo do tributo. Daí porque, descabido o prosseguimento da cobrança das taxas, a de coleta de lixo, inclusive. (grifo nosso)

Em relação ao acordão juntado nas considerações do novo projeto de lei complementar entendemos que vem ainda mais fortalecer nosso entendimento transcorremos o trecho do acordão em questão:

"O que a CF/1988 reclama é a ausência de completa identidade com a base de cálculo própria dos impostos e que, em seu cálculo, se verifique uma equivalência razoável entre o valor pago pelo contribuinte e o custo individual do serviço que lhe é prestado".

Quando se diz a respeito de uma equivalência entre o valor pago pelo contribuinte e o custo individual do serviço que lhe é prestado entendemos que o referido acordão vem garantir os princípios constitucionais do artigo 37 da Constituição Federal, principalmente o da impessoalidade onde fazendo uma suscinta explanação, as pessoas devem ser tratadas de forma impessoal dessa maneira trazendo este princípio para a realidade do projeto as pessoas devem ser cobradas pela taxa pelo trabalho que lhe é dispensado pelo serviço que o poder público realiza para cada imóvel independentemente de sua área.

Como a taxa é individualizada cabe ao poder público analisar através de aspectos individuais da quantidade de trabalho prestado, serviço, devido a produção de resíduos sólidos de cada imóvel que é necessário depreender e não pelo tamanho da área pois como mencionado na jurisprudência e no parecer pretérito, não é porque o imóvel é maior que produz

ASSINADO DIGITALMENTE
FERNANDO BAGGIO BARBIERE
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

necessariamente mais ou menos resíduos sólidos, devendo se fazer uma análise e estabelecer outro tipo de critério.

O Código Tributário Nacional traz a definição a respeito de taxas, sendo uma espécie de tributo e especificando a forma de sua cobrança como se percebe em seus artigos 77, 78, 79 e 80:

Código Tributário Nacional:

Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição. Parágrafo único

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interêsse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de intêresse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

Art. 79. Os serviços públicos a que se refere o artigo 77 consideram-se: **I** - utilizados pelo contribuinte: **a)** efetivamente, quando por ele usufruídos a qualquer título; **b)** potencialmente, quando, sendo de utilização compulsória, sejam postos à sua disposição mediante atividade

ASSINADO DIGITALMENTE
FERNANDO BAGGIO BARBIERE
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

administrativa em efetivo funcionamento; **II** - específicos, quando possam ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de utilidade, ou de necessidades públicas; **III** - divisíveis, quando suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um dos seus usuários.

Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público.

O próprio artigo 77 do Código Tributário Nacional - CTN em seu parágrafo único determina que:

"A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a impôsto nem ser calculada em função do capital das empresas".

Observa-se que o trecho transcrito do parágrafo único do artigo 77 do CTN estabelece que a taxa não pode ser calculada em função do capital das empresas, aplicando-se assim o que entendemos, independe se é uma empresa é multinacional e ocupa uma grande área ou é uma empresa pequena com área de menor porte, o que importa pé a quantidade de trabalho, de no caso presente de resíduos sólidos que a empresa estaria produzindo.

A grande empresa pode ser totalmente automatizada e produzir pequenas quantidades de resíduos sólidos, ocupando uma área muito maior do que a pequena empresa e com uma receita também muito maior, mas a pequena empresa em uma área menor pode produzir bem mais resíduos

ASSINADO DIGITALMENTE
FERNANDO BAGGIO BARBIERE
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

sólidos até pelo ramo de sua atividade que pode necessitar mais mão de obra ou outras particularidades, este exemplo serve para entendermos melhor a questão e a parte final do artigo 77 do CTN que trata do assunto.

III - Do Parecer Jurídico.

O parecer jurídico, ressalvada as hipóteses onde a lei determina seu caráter vinculativo, é uma peça técnico-opinativa não vinculativa de assessoramento parlamentar, não afastando critérios de oportunidade e conveniência inerentes ao exercício do mandado eletivo, nos termos da ADPF 412, do C. Supremo Tribunal Federal.

IV – Conclusão.

Assim, opinamos pela ilegalidade da propositura, submetemos o presente à alta consideração de Vossa Excelência, e aos demais membros da Casa.

É o parecer.

ASSINADO DIGITALMENTE
FERNANDO BAGGIO BARBIERE
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

Fernando Baggio Barbiere
Advogado Público
OAB/SP nº 298.588