



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2015.0000507115**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2038462-70.2015.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE FRANCA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE FRANCA.

**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 Exmos. Desembargadores JOSÉ RENATO NALINI (Presidente), FRANCISCO CASCONI, PAULO DIMAS MASCARETTI, ARANTES THEODORO, TRISTÃO RIBEIRO, ANTONIO CARLOS VILLEN, ADEMIR BENEDITO, LUIZ ANTONIO DE GODOY, NEVES AMORIM, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, JOSÉ MARCOS MARRONE, EROS PICELI, ELLIOT AKEL, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS E MÁRCIO BARTOLI.

São Paulo, 1 de julho de 2015.

**LUIZ AMBRA**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Direta de Inconstitucionalidade nº 2038462-70.2015.8.26.0000**

**Autor: Prefeito do Município de Franca**  
**Réu: Presidente da Câmara Municipal de Franca**  
**Comarca: São Paulo**  
**Voto nº 26488**

Taxa de concurso público – Lei Municipal 8229/15 - Isenção votada pela Câmara Municipal a doadores de sangue – Vício de iniciativa arguido pelo Prefeito, que bem por isso vetou a lei concessora mas teve o veto rejeitado – Inconstitucionalidade reconhecida, pelas razões constantes do corpo do voto – Ação julgada procedente.

Direta de inconstitucionalidade da lei 8229/15, de Franca (de 12.2.2015), vetada pelo Prefeito, que estabeleceu isenção de taxas de inscrição a concursos públicos do Município, a doadores de sangue. Rejeitado o veto pela Câmara Municipal, arguido vício de inconstitucionalidade.

Requerida medida liminar a fl. 6, pelo despacho de fls. 42/43 veio a ser concedida. Prestando o requerido informações a fls. 65/71, a Procuradoria Geral do Estado externando desinteresse (fls. 52/54). A douta Procuradoria de Justiça se manifestando pelo improvimento, cassada a liminar (fls. 92/102).

É o relatório.

Meu voto julga procedente a ação, *data venia* da manifestação em contrário da douta Procuradoria.

A lei municipal 8229/15, de Franca, concedeu isenção de pagamento da taxa de inscrição em concursos públicos, a doadores de sangue, nas condições então especificadas (doação ao menos por três



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

vezes, nos últimos doze meses, comprovável por documento da entidade coletora).

Foi vetada, por vício de iniciativa, mas a Câmara rejeitou o veto. Daí a presente ação, onde se alega que se trataria, na realidade, **de preço público**, estabelecido somente pelo Chefe do Executivo, nos termos do artigo 159, § único, da Constituição do Estado (“os preços públicos serão **fixados pelo Executivo**, observadas as normas gerais de Direito Financeiro e as leis atinentes à espécie”).

A isenção, por outro lado, inclusive por implicar em **perda de receita** – pequena ou não, importa menos -, seria admissível apenas por lei do poder responsável pela iniciativa do gravame. Por elementar questão de lógica, quem o propõe pode, igualmente, deixar de fazê-lo ou mitigar a onerosidade.

De longa data tratando da “*instituição e extinção de tributos*”, no seu *Direito Tributário Brasileiro* observava Aliomar Baleeiro (4ª ed., 1972, pg. 360) que, tal como a instituição, “*do mesmo modo, a extinção do tributo só se fará por lei **do Poder competente para decretá-lo**”.*

Concedida *ab initio* a liminar, a douta Procuradoria de Justiça exarou, entretanto, parecer em sentido contrário, pela improcedência da ação.

Argumentou (fl. 94) que no caso haveria **incidência de taxa e não de preço público**. Situação em que, no vigente ordenamento, **há competência concorrente** entre Executivo e Legislativo, para sua fixação ou supressão, total ou parcial. E para tanto se louvou no enunciado 28, da Procuradoria Geral de Justiça; forte em que “*o Chefe do Poder Executivo não detém iniciativa reservada em matéria tributária*”. Com arrimo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

nos inúmeros precedentes do STF nesse sentido, então colacionados.

Não há dúvida de que, após o advento da Constituição vigente, a situação mudou.

À égide da Carta de 1969, em seu artigo 57, somente ao Chefe do Executivo tocava a propositura das leis atinentes (inciso I) a “**matéria financeira**”, nela compreendida a tributária. O inciso IV aludindo a “*matéria tributária e orçamentária*” – também de iniciativa privativa do Executivo –, em relação ao Distrito Federal e Territórios.

A Constituição atual, ao reverso, manteve apenas a regra do inciso IV. Isto é, em se tratando dos Territórios (excluído o Distrito Federal), ao Presidente da República compete privativamente legislar sobre “*matéria tributária e orçamentária*” (artigo 61, § 1º, inciso II, letra “b”). Não reprimiu o comando do inciso I do artigo 57, do diploma anterior, matéria financeira em geral – à exceção da Orçamentária – admite competência legislativa concorrente. Diante do que o entendimento atual da Suprema Corte é aquele, constante do enunciado 28, da Procuradoria Geral de Justiça. O que, aliás, aqui não se está a discutir.

Aqui, entretanto, a questão é outra. O que se sustenta é que isenção **de preço público**, de acordo com o artigo 159 da Constituição Paulista – diretriz aplicável aos municípios, como se sabe, *ex vi* do mesmo diploma - e como com propriedade anotado a fl. 4, há que ser estabelecida privativamente pelo Poder Executivo. Até por implicar em **supressão de receita** (artigo 25, mesma *lex*; artigo 5º, lei 8229: “*as despesas com a execução desta lei serão suplementadas, se necessário*”), acarretando paralelamente aumento de despesa. De valor pequeno ou não, importa menos; vale o princípio legal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

A propósito, em casos idênticos, os precedentes desta Corte mencionados a fls. 4/6: ADINs 204169-45.2014.8.26.0000 (Bertioga, rel. Des. Luiz Antonio de Godoy), 028692-45-2012.8.26.0000 (rel. Des. Walter Guilherme, j. 4.4.12), 0393694-04.2010.8.26.0000 (Mogi-Guaçu, rel. Des. Samuel Júnior, j. 2.5.11), 0393694-04.2010.8.26.0000 (rel. Des. Debatin Cardoso, j. 1º.10.08). Todos entendendo inconstitucional a isenção de **taxas de concursos**, por iniciativa exclusiva do Legislativo, a candidatos de precária situação econômica. Doadores de sangue ou não.

Aqui, há convir, a situação é a mesma. Daí a inicial concessão da liminar, que a Procuradoria entende dever ser revogada.

De “*taxa*”, entretanto, como a petição inicial sustenta, aquela prevista na lei 8229/15 teria apenas o nome. Tratar-se-ia, na verdade, de **preço público**, a cujo respeito incidiria a vedação do artigo 159 § único, da Constituição do Estado (fl. 4).

O tema é tormentoso. Taxa e preço (tarifa), a princípio de fácil dissociação, na realidade se entrelaçam e inúmeras vezes se confundem.

Aqui, a lei impugnada abrange não só os concursos da administração direta, como igualmente da indireta (artigo 1º da lei 8229). Nesta última, usualmente tomado o termo *indireto* em sentido lato, se situando as concessionárias ou permissionárias do Poder Público, a atuar mediante *delegação*. Assim nos serviços públicos de transporte, água e esgoto, iluminação, etc.

Incomum, por outro lado, não será o concurso público ter sua elaboração deixada a cargo de entidades privadas especialmente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

contratadas, como v.g. as Fundações Getúlio Vargas e Carlos Chagas, que se encarregarão da formulação de questões e correção das provas, uma vez dotadas de pessoal melhor capacitado para tanto, para a prestação do serviço respectivo.

As **taxas de serviço**, a rigor, podem ser remuneradas **mediante preço ou mediante taxa**. Anotando Bernardo Ribeiro de Moraes (“Doutrina Prática das Taxas”, ed. 1976, à pg. 103 – para ele, cf. fl. 102, o que distinguiria taxa de tarifa seria a *compulsoriedade* da primeira; mas a tarifa assim também se tornará compulsória, para quem quiser se valer do serviço respectivo) que

*“o essencial, para o reconhecimento do preço público, **é saber a opção política do Poder Público**, qual o regime jurídico adotado pelo legislador para o custeio da atividade estatal, pois **uma mesma atividade pode ser custeada tanto por preço público como por tributo**. Diante de tal singularidade da receita pública, o Min. Victor Nunes Leal, partindo do princípio de que o problema é **nitidamente político**, por **estar na opção do legislador a escolha do tipo de remuneração**, salientou: “o problema fundamental não é dizer se é taxa ou não é taxa”, mas sim “determinar de que natureza vai ser explorado determinado serviço” (em RDA 82/111). O exame da lei ordinária é que determinará se estamos diante de um preço público ou de uma taxa”.*

Geraldo Ataliba levando em consideração a complexidade do tema em artigo na *Revista de Direito Público* nº 9 (de 1969, “Considerações em Torno da Teoria Jurídica da Taxa”, 1969, pgs. 43/54), a outra conclusão não chegou (pg. 51), e as considerações até hoje se aplicam:

**“A taxa é mera forma.**

*Um pagamento juridicamente, configura o preço ou a taxa, **conforme seu regime jurídico.***

*Ora, tal matéria está no arbítrio puro e simples do legislador. Ele, de modo efetivamente arbitrário, dá ou não forma de taxa – vale dizer, estrutura tributária – ao pagamento.*

**Ele é absolutamente livre para criar uma entidade, como**

**preço ou como taxa.** *Da mesma maneira é livre para transformar qualquer taxa em preço, ou qualquer preço em taxa (basta-lhe modificar o regime jurídico da relação que tem por objeto o pagamento).*

*Daí a incerteza substancial em torno do assunto. Aí a razão pela qual os financistas só falam em preço. Tal o motivo porque a doutrina alemã de Direito Tributário faz abstração da taxa.*

*Esta é também a razão da perplexidade dos doutrinadores que querem surpreender um como que substrato na taxa.*

*A taxa **é uma entidade meramente formal.** E esta forma é puramente resultado do arbítrio legislativo.”*

Analisando situação similar à presente, a chamada “*taxa judiciária*” cobrada pelo Poder Judiciário como contraprestação de seu serviço de distribuir justiça, anota Bernardo Ribeiro de Moraes (ob. cit., pgs. 107/108) não se tratar de taxa **e sim de preço público.** Observando que

**“Nada se exige em razão de uma obrigação compulsória. A cobrança é exigida apenas das pessoas que procuram o aludido serviço, caracterizando-se, portanto, numa obrigação ex voluntate, contratual, não típica dos tributos, mas elemento essencial para os preços públicos. A receita obtida pelo Estado, pelos aludidos serviços, ou atos, não é tributária. Ao contrário, trata-se de uma receita originária, oriunda do patrimônio do Estado, decorrente da venda de certos serviços aos interessados. Há o pagamento de um preço público, cobrado pela compensação de uma utilidade ou gozo de um serviço. Estamos aqui, portanto, no campo dos preços públicos.”**

Trocado em miúdos. Só ocorre ao Poder Judiciário, quem quer, quem pretende se valer do serviço jurisdicional. E aí haverá preço e não taxa. Mas aqui, no caso concreto, a situação é a mesma: só se sujeita à contraprestação necessária à recepção do serviço – isto é, ao desfrute de sua organização, exame de documentos, correção das provas, etc -, quem a ele deseja se submeter. Se não o fizer, nada lhe será exigido. Esse, ao menos, o raciocínio do eminente doutrinador.

Aqui, se o Executivo previu o pagamento de uma contraprestação pela inscrição ao certame, de acordo com tais ensinamentos se estará **diante de preço e não de taxa.** Que não poderia,



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

a partir daí, ser excluída para determinados interessados por iniciativa exclusiva do Legislativo.

Frise-se que esta Corte tem entendido presente vício de iniciativa até em hipóteses mais evidentes de *tarifa* (preço público, portanto, por atividade estatal delegada); como, v.g., naquelas relativas às isenções do pagamento da passagem em transportes municipais. Reconhecida a iniciativa privativa do Executivo.

Nesse sentido a ADIN nº 152.178-0/6-00 (j. 20.2.08, rel. Des. Ribeiro dos Santos), isentando da tarifa de ônibus os integrantes da Guarda Municipal de Guarujá e agentes de trânsito. Ainda, a ADIN nº 148.342-0/0-00 (j. 2.7.08, rel. Des. Palma Bisson), lei municipal de Itu isentando dessa tarifa os portadores das deficiências físicas ali indicadas. Da minha relatoria a ADIN nº 2151628-17.2014.8.26.0000, de Guarujá, hepatite viral crônica. Na de Itú o favor legal muito mais abrangente: sem pagar os portadores de deficiência mental, AIDS, Mal de Chagas, Tuberculose, Hanseníase, Neoplasia Maligna, Cegueira, Paralisa Incapacitante, Cardiopatia, Doença de Parkinson, Espondiloartrose Anquilosante, Nefropatia e por aí afora.

Nesse último aresto, tratando do mesmo tema – isenção indevida de tarifas, por vício de iniciativa - e com o mesmo resultado, desta Corte houve ainda remissão às ADIN 22.619-0 (rel. Des. José Osório, j. 15.2.95), 36.183-0 (rel. Des. Cunha Bueno, j. 14.5.97), 45.468-0 (rel. Des. Franciulli Netto, j. 23.6.99), 40.292-0 e 45.087-0 (rel. Des. Luiz Tâmbara, j. 12.2.03), 98.536-0/8-00 (rel. Des. Laerte Nordi, j. 4.6.03), 107.547-0/6 (rel. Des. Barbosa Pereira, j. 24.3.04), 13.882-0 (rel. Des. Márcio Bonilha, j. 4.3.94).

Da Suprema Corte, ainda, a ADI nº 2733-ES (Tribunal





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

Pleno, j. 26.10.05, rel. Min. Eros Grau, DJ 3.2.06, pg. 11), deste Órgão Especial a ADIN 0525886-95.2010.8.26.0000 (rel. Des. Cauduro Padin, j. 24.8.11).

Segue-se a procedência da ação, pelo meu voto.

Luiz Ambra  
Relator