



CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA

PALÁCIO VOTURA

Rua Humaitá n.º 1167 Centro – PABX (19)

38857700

CEP.: 13.339-140 – Indaiatuba - SP

Processo n.º 1539 – PROJETO DE LEI no. 196/2017.

Exmo. Sr. Presidente:

Nos termos do art. 127, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Indaiatuba, Resolução n.º 0044/08, e na forma da certidão de fls.06 da D. Secretaria da Câmara, **entendemos, S.M.J., que existe óbice para o recebimento da presente proposição, razão pela qual, não merece ser recebida, fato que impede o seu regular prosseguimento.**

Cuida-se de Projeto de Lei que "Dispõe sobre isenção do pagamento de taxa de inscrição para a realização de concurso público municipal de candidatos desempregados", de autoria do Ilustre Vereador **Luiz Alberto Pereira.**

O projeto em questão, de autoria de Vereador, é de competência do Município, em face do disposto nos artigos 23, inc. VI, e 30, inc. I, da Constituição Federal, na medida em que isenta do pagamento de taxa de inscrição nos concursos públicos, de candidatos que preencherem os requisitos ali estabelecidos.



CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA

PALÁCIO VOTURA

***Rua Humaitá n.º 1167 Centro – PABX (19)
38857700***

CEP.: 13.339-140 – Indaiatuba - SP

Pois bem, tem-se a considerar, inicialmente, que os requisitos para ingresso no serviço público, assim como as normas referentes à realização de concurso público deverão estar previstos em lei de iniciativa do Poder Executivo, por se tratar de questão administrativa (funcionamento e estruturação da Administração), servidores públicos e receita pública.

Todavia, ressalta-se que, a par da disposição em lei específica sobre a matéria no âmbito de atuação de cada ente federativo, nada impede que cada órgão discipline internamente, por meio de regulamento, normas pertinentes à realização de seus concursos, desde que não contrarie a norma geral, assim como especifique em cláusulas do edital quais as condições, requisitos e informações pertinentes de acordo com a natureza do cargo a ser preenchido.

Desta forma, entende-se que o projeto de lei que disponha sobre a isenção de pagamento de taxa de inscrição em concurso público deve ser de autoria do Chefe do Poder Executivo, tendo em vista que a matéria tratada versa sobre a organização e o funcionamento da Administração Municipal.

Soma-se aos fundamentos ora apresentados o princípio da separação de Poderes, insculpido no art. 2º da Constituição Federal. Além do mais, os recursos provenientes das taxas de inscrição de candidatos a concursos públicos possuem natureza de receita pública. Posição essa adota pelo Jurídico desta Casa de Leis.



CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA

PALÁCIO VOTURA

**Rua Humaitá n.º 1167 Centro – PABX (19)
38857700**

CEP.: 13.339-140 – Indaiatuba - SP

No entanto, em decisão recente, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o ÓRGÃO ESPECIAL, mudou completamente sua visão sobre o tema, entendendo pela constitucionalidade das leis de iniciativa de vereador que disponham sobre isenção de taxa para inscrição em concurso público, para os pretendentes que preencherem os requisitos legais, conforme cópia anexa.

Vê-se, portanto, pela inexistência de vício formal e vício material e, em decorrência, em face de todo o exposto, o projeto de lei em foco, de autoria do Ilustre Vereador, merece, conseqüentemente, prosperar, pelos motivos supramencionados.

É o nosso entendimento, "sub censura superior".

Indaiatuba, 19 de setembro de 2017.


José Arnaldo Carotti
Assessor Jurídico - oabsp 63816



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2016.0000348960

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2002314-26.2016.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JACAREÍ, é requerido PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "POR MAIORIA DE VOTOS, JULGARAM A AÇÃO IMPROCEDENTE. ACÓRDÃO COM O EXMO. SR. DES. MOACIR PERES. FARÃO DECLARAÇÃO DE VOTO OS EXMOS. SRS. DES. MÁRCIO BÁRTOLI E RICARDO ANAFE.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores NEVES AMORIM, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, SALLES ROSSI, RICARDO ANAFE (com declaração), ALVARO PASSOS, ELCIO TRUJILLO, XAVIER DE AQUINO, FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA e EVARISTO DOS SANTOS julgando a ação improcedente; E PAULO DIMAS MASCARETTI (Presidente), MÁRCIO BARTOLI (com declaração), JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, ARANTES THEODORO, AMORIM CANTUÁRIA, ADEMIR BENEDITO, PEREIRA CALÇAS e ANTONIO CARLOS MALHEIROS julgando a ação procedente.

São Paulo, 18 de maio de 2016

MOACIR PERES
RELATOR DESIGNADO
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 29.689 (processo digital)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2002314-26.2016.8.26.0000

AUTOR: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JACAREÍ

RÉUS: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei nº 5.978/15 do Município de Jacareí – Legislação que isenta doadores de sangue do pagamento de taxa de inscrição em concurso público municipal – I. VÍCIO FORMAL – Hipótese que não se enquadra no artigo 24, § 2º, 4, da Constituição Estadual – Ausência de vício formal de iniciativa, por se tratar de momento anterior à existência de relação jurídica funcional – II. VÍCIO MATERIAL – Cobrança que não pode ser considerada taxa nem preço público – Enquadramento no conceito de “outros ingressos”, do artigo 159 da Constituição Estadual – Inexistência de disciplina constitucional a respeito da regulamentação dessas receitas – Inconstitucionalidade material não verificada – Ação julgada improcedente.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Prefeito do Município de Jacareí, em face da Lei Municipal n. 5.978, de 25 de novembro de 2015, que dispõe sobre “a isenção, aos doadores de sangue, do pagamento de taxa de inscrição em concurso público municipal.”

Alega que a matéria da lei impugnada determinava a competência legislativa exclusiva do Chefe do Executivo, que foi inobservada. Conclui pela existência de vício formal de inconstitucionalidade. Aduz que foram violados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Acrescenta que o diploma normativo criou obrigações ao Poder Executivo sem indicar a dotação orçamentária correspondente. Afirma que há vício material por violação ao princípio da separação dos poderes. (fls. 1/18).

É o relatório.

Não se vislumbram as alegadas inconstitucionalidades.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Primeiramente, não se verifica vício de iniciativa na lei municipal em questão.

De fato, nos termos do § 2º do artigo 24 da Constituição Estadual¹, compete, exclusivamente, ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa das leis que disponham sobre servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria (n. 4).

Contudo, a regulamentação da taxa cobrada para a inscrição no concurso público não se insere no âmbito do regime jurídico nem do provimento de cargos dos servidores públicos.

Conforme entendimento consolidado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário por meio do qual reformou decisão deste Colendo Órgão Especial a respeito do mesmo tema², trata-se de matéria afeita a um momento anterior ao provimento de cargos, em que não há, ao menos ainda, relação jurídica de trabalho entre o Poder Público e o candidato. No mesmo sentido:

“Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado: 'Ação Direta de Inconstitucionalidade – Lei Municipal n. 1.803, de 12/03/2012, que isenta o doador de sangue de taxas em concurso público municipal – Ofensa à separação de poderes caracterizada – Lei que estabelece isenção de preço público e possibilita a geração de despesas sem indicação da respectiva fonte de custeio – Afronta aos arts. 5º, 25, 47, II, 144 e 159, todos da Constituição Estadual – Precedentes deste C. Órgão Especial – Ação procedente' (fl.38). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, o recorrente alega, em suma, violação aos arts. 2º, 29, 61, § 1º, 125, § 2º, 102, I, a, da mesma Carta. A pretensão recursal merece acolhida. O Tribunal de origem declarou a inconstitucionalidade da Lei 1.803/2012, do Município de Américo Brasiliense, que dispôs sobre a isenção, ao doador de sangue, do

¹Aplicável aos Municípios em razão do disposto no artigo 144 da mesma Constituição: “Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.”

²Recurso Extraordinário n. 664.884/SP – Rel. Min. Dias Toffoli – j. em 24.5.13.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pagamento de taxas de inscrição em concurso público municipal. O acórdão recorrido assentou que '(...) é certo que a norma retirou do Poder Executivo Municipal sua prerrogativa de atuar segundo critérios de conveniência e oportunidade, violando a independência e harmonia entre os poderes (art. 5º, da Constituição Bandeirante), o que não pode ser admitido (...)’ (fl. 41). Contudo, o Plenário do Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido da incorrência de inconstitucionalidade formal ou material de lei estadual, de iniciativa parlamentar, que isenta candidatos desempregados do pagamento de taxa de inscrição em concurso público. Nesse sentido: ‘CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.663, DE 26 DE ABRIL DE 2001, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. O diploma normativo em causa, que estabelece isenção do pagamento de taxa de concurso público, não versa sobre matéria relativa a servidores públicos (§ 1º do art. 61 da CF/88). Dispõe, isto sim, sobre condição para se chegar à investidura em cargo público, que é um momento anterior ao da caracterização do candidato como servidor público. Inconstitucionalidade formal não configurada. Noutro giro, não ofende a Carta Magna a utilização do salário mínimo como critério de aferição do nível de pobreza dos aspirantes às carreiras públicas, para fins de concessão do benefício de que trata a Lei capixaba nº 6.663/01. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente’ (ADI 2.672/ES, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. p/ Ac. Min. Carlos Britto). ‘CONCURSO PÚBLICO – ISENÇÃO DE TAXA DE INSCRIÇÃO – É constitucional a Lei local nº 2.778/89, no que implicou a concessão de isenção de taxa para a inscrição em concurso público. Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.672-1/ES – Pleno – Relatora Ministra Ellen Gracie cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 10 de novembro de 2006’ (RE 396.468/SE-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio). [...] Em caso análogo a este, RE 664.884/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, o recurso extraordinário foi provido para julgar improcedente a ação direta de inconstitucionalidade em face da Lei 4.578/2009 do Município de Mogi Guaçu. O acórdão recorrido divergiu do entendimento desta Corte. Isso posto, conheço do recurso e dou-lhe provimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(CPC, art. 557, § 1º-A) para julgar improcedente a ação direta de inconstitucionalidade.” (Recurso Extraordinário n. 732560/SP — Rel. Min. Ricardo Lewandowski —j. em 19/11/2013 —g.n).

Assim, não se tratando de nenhuma das matérias inseridas no § 2º do artigo 24 da Constituição Estadual, que define a competência legislativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, cuja ofensa geraria o alegado vício de iniciativa, conclui-se inexistir inconstitucionalidade formal no ato normativo vergastado.

Passa-se, então, a analisar a alegada inconstitucionalidade material. Para tanto, insta firmar entendimento a respeito da natureza jurídica da cobrança em questão, que poderia, *a priori*, ser considerada taxa de serviço, preço público ou algum outro tipo de receita que não se enquadre em nenhuma dessas categorias.

De acordo com o artigo 77 do Código Tributário Nacional, “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.”

Os preços públicos, por sua vez, são valores cobrados por entes privados que, em razão de delegação, prestam serviço público diretamente aos cidadãos, como ocorre com as concessionárias e permissionárias de serviço público.

Nos dois casos, o pagamento é devido em caso de utilização de um serviço público pelo cidadão e, no caso da taxa, também o é na hipótese de colocação desse serviço à disposição do contribuinte.

A diferenciação entre os dois institutos, contudo, é controvertida.

Como é cediço, a taxa “tem por fato gerador uma prestação estatal efetiva ou potencial, direcionada a um número determinado de pessoas que estão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

obrigadas à mesma. Aproxima-se a ela e muito se confunde com o preço ou tarifa, embora estejam regidos por regimes jurídicos absolutamente distintos, pois o último, o preço, obedece ao regime jurídico privado. Preço é o valor de uma prestação derivada de um contrato firmado sob a égide da liberdade de contratar. Se a atividade não é pública, não é compulsória e tem por mola propulsora o pagamento, temos preço e não taxa. [...] A taxa é sempre criada por lei e obedece aos princípios constitucionais do sistema tributário, tais como legalidade, anterioridade [...]” (Vladimir Passos de Freitas (coord.) **Código Tributário Nacional Comentado**. 6. ed. São Paulo: RT, 2013. p. 504/505. g.n).

Ocorre que, caso se entenda que a cobrança em questão se enquadra na categoria de taxa, a competência legislativa é concorrente, nos termos do artigo 24 da Constituição Estadual³. Considerando-se que aquele que tem poder de tributar tem, também, poder de isentar, não se verificaria, no caso, inconstitucionalidade material na legislação em questão.

De outro lado, se se considerar que o valor cobrado quando da inscrição no concurso público tem natureza de preço público, caberá ao Chefe do Executivo fixá-lo, conforme disciplina o parágrafo único do artigo 159 da Constituição Estado⁴. Nesse caso, será patente a inconstitucionalidade por usurpação de competência pelo Poder Legislativo, em ofensa ao princípio da separação dos poderes e aos artigos 5º, 47, inciso XIV, 159, parágrafo único, e 144 da Constituição Bandeirante.

Contudo, entendo que a cobrança em questão não é propriamente

³ **Artigo 24** - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembléia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

Artigo 160 - Compete ao Estado instituir:

[...]

II - taxas em razão do exercício do poder de polícia, ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos de sua atribuição, específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

⁴ **Parágrafo único** - Os preços públicos serão fixados pelo Executivo, observadas as normas gerais de Direito Financeiro e as leis atinentes à espécie.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

nem taxa de serviço nem preço público.

Não é preço público porque não há prestação de serviço pelo organizador do concurso público – que pode ser entidade pública ou privada –, diretamente ao candidato.

Ademais, inexistente, no caso, facultatividade quanto à utilização do serviço prestado pela instituição organizadora do certame, pois, se o interessado não se inscrever, não poderá concorrer ao cargo almejado. Trata-se de serviço exclusivo e obrigatório prestado aos candidatos. Para o indivíduo que deseja ocupar cargo público de provimento efetivo, a não inscrição não é, de fato, uma opção.

De outro lado, não se trata de taxa, pois não há remuneração de serviço público prestado diretamente pelo ente público contratante ao candidato.

O fato de a lei vergastada ter denominado como taxa a cobrança ora em análise em nada altera esse entendimento. Ressalte-se que a natureza jurídica específica de um tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevante para tanto “a denominação e demais características formais adotadas pela lei” (artigo 4º, inciso I, do Código Tributário Nacional).

Dessarte, trata-se, a meu ver, de receita corrente de natureza diversa, englobada na expressão “outros ingressos” do artigo 159 da Constituição Estadual⁵.

A Consultoria Jurídica da Secretaria de Planejamento e Gestão do Governo do Estado de São Paulo elaborou, em dezembro de 2015, parecer que elucida a questão:

“Analisando a questão sob o prisma da Lei federal nº 8.666/1993, tem-se que a admissão de servidores através de concurso público, exigência constitucional, gera para a Administração a necessidade de, não dispondo de meios próprios, contratar instituição ou empresa privada para a execução de todos os serviços (inclusos materiais e estrutura eventualmente necessária) que

⁵ Artigo 159 - A receita pública será constituída por tributos, preços e outros ingressos.

um processo seletivo envolve, fazendo-o mediante procedimento licitatório ou dispensa deste.

“6.1. Não é, portanto, um serviço prestado ao candidato, mas sim ao Estado empregador, porquanto a necessidade a ser suprida é, como já assinalado, do Poder Público, que visa o preenchimento de seus quadros de servidores. [...]”

“7.1. Isso, contudo, não altera o fato de a despesa da contratação ter que ser suportada pelo erário, porquanto é, como se disse, a Administração Pública a contratante dos serviços da instituição, ou empresa, organizadora do concurso público.

“8. Ainda que a justificativa para a cobrança da taxa de inscrição seja o alto custo a ser suportado em face da realização de concurso público, sob o ponto de vista da contabilidade pública, o seu recolhimento, se efetuado pela instituição ou empresa contratada deve, posteriormente, ser revertido integralmente à Administração, porquanto tem esta verba natureza de receita pública, não classificada como tributo, mas como 'outras receitas'. [...]

“9. Vê-se que a destinação dos valores da taxa de inscrição a instituição ou empresa, contratada para execução de serviços necessários à realização de concurso público, como forma direta de pagamento afronta a natureza jurídica dessa receita que, sendo pública, deve constar integralmente registrada no orçamento do Estado.” (PARECER CJ SPG Nº 1170/2015 – Processo n. 59839/2014 – g.n.)

Seguindo a mesma linha, o Tribunal de Contas da União, em consulta formulada pelo então Presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Ari Pargendler, a respeito da natureza jurídica da receita de taxa de concurso público e da despesa relativa à realização do certame, decidiu que a cobrança em questão é classificada como receita corrente:

“16. Dentro do gênero 'Despesa de Custeio', destacamos a espécie 'Serviços de Terceiros', prevista no art. 133 da Lei nº 4.320/64. A Portaria Interministerial STN/SOF nº 163, de 04 de maio de 2001, prevê o elemento de

despesa '39 - Outros Serviços de Terceiros Pessoa Jurídica', destinado às 'despesas com prestação de serviços por pessoas jurídicas para órgãos públicos', conforme transcrevemos abaixo:

'39 - Outros Serviços de Terceiros - Pessoa Jurídica

'Despesas com prestação de serviços por pessoas jurídicas para órgãos públicos, tais como: assinaturas de jornais e periódicos; tarifas de energia elétrica, gás, água e esgoto; serviços de comunicação (telefone, telex, correios, etc.); fretes e carretos; pedágio; locação de imóveis (inclusive despesas de condomínio e tributos à conta do locatário, quando previstos no contrato de locação); locação de equipamentos e materiais permanentes; conservação e adaptação de bens imóveis; seguros em geral (exceto os decorrentes de obrigação patronal); serviços de asseio e higiene; serviços de divulgação; impressão; encadernação e emolduramento; serviços funerários; despesas com congressos, simpósios; conferências ou exposições; despesas miúdas de pronto pagamento; vale-transporte; vale-refeição; auxílio- creche (exclusive a indenização a servidor); software; habilitação de telefonia fixa e móvel celular; e outros congêneres.'

"17. A instituição eventualmente contratada para organizar e executar certa etapa de um concurso público é uma pessoa jurídica que presta um serviço ao órgão público, no caso o TCU. Desse modo, poderíamos classificar a despesa em tela como despesa pública, categoria econômica 'Despesas Correntes', na espécie 'Despesas de Custeio, especificamente em 'Serviços de Terceiros', e no elemento de despesa '39 - Outros Serviços de Terceiros - Pessoa Jurídica'.

"18. Após delinear a natureza jurídica da despesa, devemos estudar a natureza da receita com o concurso público. A Lei nº 4.320/64 define o que são receitas correntes, cujo traço definidor é a destinação para o atendimento a despesas classificáveis como 'Despesas Correntes', senão vejamos:

'Art. 11. A receita classificar-se-á nas seguintes categorias



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

econômicas: Receitas Correntes e Receitas de Capital.

'§ 1º São Receitas Correntes as receitas tributária, de contribuições, patrimonial, agropecuária, industrial, de serviços e outras e, ainda, as provenientes de recursos financeiros recebidos de outras pessoas de direito público ou privado, quando destinadas a atender despesas classificáveis em Despesas Correntes.'

"19. Corroborando esse entendimento, transcrevemos posição exposta por Flávio Rubinstein (Orçamentos Públicos. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo. 2008 - p. 59):

'As receitas correntes são aquelas oriundas das atividades operacionais do Estado, para aplicação em despesas correspondentes (i.e. ' classificáveis como correntes, visando ao alcance das finalidades e metas dos diversos entes públicos, conforme previstas nos programas e ações de governo' .

"20. A receita com a realização de um concurso público visa atender despesa corrente (conforme acima apontado), logo é receita corrente. Inclusive, a Portaria nº 48, de 10 de setembro de 2009, da Secretaria de Orçamento Federal, criou a natureza de receita '1600.50.00 - Tarifas de Inscrição em Concursos e Processos Seletivos' que, segundo o Ementário de Classificação das Receitas Orçamentárias da União, destina-se a:

'1600.50.00 - Tarifas de Inscrição em Concursos e Processos Seletivos

'Receitas de caráter administrativo, decorrentes de tarifas de inscrição em concursos, processos seletivos, inclusive dos vestibulares realizados pelas Universidades, e outros meios de prover seleção de pessoas ou coisas. Trata-se do ingresso de recursos provenientes de uma sequência de ações visando selecionar ou qualificar alguém ou para um determinado objetivo.'" (TC 032.325/2012-6 - Acórdão n. 831/2013 - Plenário - Relator Valmir Campelo - j. em 10.4.14 - g.n.)

Por essa razão, considerando que, no caso, a cobrança é realizada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

por entidade contratada pelo Poder Público para fins de realização de concurso público e que os valores devem ser recolhidos ao erário, sem que haja prestação de serviço público pelo ente público ao candidato, não pode o valor em questão ser classificado nem como taxa nem como preço público, mas como “outros ingressos”.

Assim, não havendo disciplina constitucional a respeito da regulamentação das referidas receitas, não se verifica inconstitucionalidade material na lei que isenta os doadores de sangue do pagamento de taxa de inscrição em concurso público municipal.

Ante o exposto, julga-se improcedente a ação.

MOACIR PERES

Relator designado



DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº

2002314-26.2016.8.26.0000

São Paulo

Requerente: Prefeito do Município de

Jacareí

Requeridos: Presidente da Câmara Municipal
de Jacareí

35.874

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra a Lei nº 5.978, de 24 de novembro de 2015, do Município de Jacareí, que *“dispõe sobre a isenção, aos doadores de sangue, do pagamento de taxa de inscrição em concurso público municipal”*.

Aduz o requerente, em síntese, que o diploma legal padeceria de inconstitucionalidade formal, por usurpar o Poder Legislativo de iniciativa legislativa privativa do Chefe do Poder Executivo. Alega-se, ademais, padecer a norma de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

inconstitucionalidade material, por extrapolar o limite da razoabilidade e por estabelecer isenção de preço público sem indicar a respectiva fonte de custeio. Pugna, assim, pela declaração de inconstitucionalidade da norma em questão (cf. fls. 01/18).

O pedido liminar foi deferido pelo despacho de fls. 40/41, para suspender a vigência da norma impugnada.

A Procuradoria Geral do Estado foi citada, afirmando seu desinteresse em realizar a defesa do ato impugnado (fls. 52/55).

Manifestou-se a Procuradoria-Geral de Justiça pela improcedência da ação (fls. 102/114).

2. A norma questionada tem a seguinte redação:

“Art. 1º Fica concedida isenção do pagamento de taxa de inscrição em Concurso Público Municipal aos doadores voluntários de sangue.

Parágrafo único. A isenção de que trata este artigo também abrange a Administração Indireta, Fundacional e Autárquica.

Art. 2º A isenção da taxa de inscrição fica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

condicionada à comprovação de uma doação de sangue para homens e para mulheres, em um período de 12 (doze) meses anteriores à publicação do edital do Concurso Público Municipal.

Art. 3º A comprovação de doador de sangue será feita por meio de documento expedido pela entidade coletora, onde deverá constar o nome completo do doador, CPF e os dados referentes à doação, que serão apresentados no ato da inscrição.

Art. 4º A isenção de que trata esta Lei, bem como suas respectivas condições, devem constar dos editais dos concursos públicos realizados no âmbito do Município de Jacareí.

Art. 5º. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação."

3. Não se verifica, inicialmente, o vício de iniciativa apontado. Como cediço, a regra estabelecida no *caput* do artigo 24 da Constituição do Estado é a da iniciativa concorrente entre os membros ou comissões da Assembleia Legislativa, o Governador do Estado, o Tribunal de Justiça e os cidadãos – ressalvados os casos em que, **de forma taxativa**, a iniciativa legislativa seja reservada exclusivamente a algum deles, em razão da matéria.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nos termos do § 2º do artigo 24 da Constituição Estadual, “[c]ompete, exclusivamente, **ao Governador do Estado** a iniciativa das leis que disponham sobre:

1 - **criação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, bem como a fixação da respectiva remuneração;**

2 - **criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no artigo 47, XIX;**

3 - **organização da Procuradoria Geral do Estado e da Defensoria Pública do Estado, observadas as normas gerais da União;**

4 - **servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;**

5 - **militares, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para inatividade, bem como fixação ou alteração do efetivo da Polícia Militar;**

6 - **criação, alteração ou supressão de**



cartórios notariais e de registros públicos.

Esse modelo institucional, de reserva de iniciativa legislativa de determinadas matérias a este ou àquele agente político, ademais, é de obrigatória observância pelos Municípios, em razão do princípio da simetria na organização dos entes federativos e da regra contida no artigo 144 da Constituição do Estado.

Pois bem. Confrontando-se a lei questionada com o quanto disposto no § 2º do artigo 24 da Constituição do Estado, verifica-se, assim, que a norma impugnada não ampliou a estrutura da Administração Pública e não dispôs sobre as matérias reservadas, **em rol taxativo**, à iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo, nos termos da Constituição Estadual.

Com efeito, a lei impugnada **não cria ou extingue Secretarias e órgãos da Administração Pública; não cria ou extingue cargos, funções ou empregos públicos, e não fixa a respectiva remuneração; e não dispõe sobre servidores públicos ou sobre militares, e tampouco sobre os respectivos regimes jurídicos.**

Restringe-se a norma, tão somente, a dispor sobre a isenção de “taxa” de inscrição de concurso público em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

determinadas hipóteses, questão que antecede o provimento de cargos e não se revela afeita ao regime jurídico de servidores públicos.

Sendo exaustivas e excepcionais as hipóteses de competência privativa do Prefeito para deflagar o processo de formação das leis, não se pode presumir, tampouco ampliar o sentido dos temas definidos pelo constituinte estadual – sob pena, inclusive, de restar esvaziada a função típica do Poder Legislativo. Por certo, o assunto tratado pela lei impugnada não se encontra no rol taxativo da Constituição Estadual.

Inexiste, assim, ofensa às iniciativas legislativas constitucionalmente reservadas ao Chefe do Poder Executivo, nos termos do artigo 24, parágrafo 2º da Constituição Bandeirante, sendo caso de rechaçar a hipótese de vício formal.

4. Neste sentido, quanto ao **vício formal**, já se pronunciou o **Supremo Tribunal Federal** em diversas oportunidades, rejeitando a ocorrência do alegado vício de iniciativa.

Leia-se, neste sentido, o julgado que primeiro firmou essa jurisprudência: “**EMENTA: CONSTITUCIONAL. AÇÃO**



*DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.663, DE 26 DE ABRIL DE 2001, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. O diploma normativo em causa, que estabelece isenção do pagamento de taxa de concurso público, não versa sobre matéria relativa a servidores públicos (§ 1º do art. 61 da CF/88). Dispõe, isto sim, sobre condição para se chegar à investidura em cargo público, que é um momento anterior ao da caracterização do candidato como servidor público. **Inconstitucionalidade formal não configurada.** Noutro giro, não ofende a Carta Magna a utilização do salário mínimo como critério de aferição do nível de pobreza dos aspirantes às carreiras públicas, para fins de concessão do benefício de que trata a Lei capixaba nº 6.663/01. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.*"⁶

Esse posicionamento foi referendado por aquela Suprema Corte em diversas oportunidades – inclusive em recursos extraordinários, a que deu provimento, contra julgados deste Órgão Especial. O **Supremo Tribunal Federal**, contudo, nessas oportunidades, pronunciou-se **unicamente quanto ao vício formal, de iniciativa, do processo legislativo de normas que**

⁶ ADI 2672 – Relator p/ Acórdão Min. Carlos Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 22.06.2006, DJ 10.11.2006.

disponham sobre a isenção de “taxas” de inscrição de concurso público⁷.

Conforme se verificará adiante, contudo, existe questão ainda não apreciada por aquela Corte, que se limitou, nestes julgados, à apreciação da questão do vício formal, de iniciativa, na propositura de normas desta sorte, bem como à questão material no tocante à isonomia das referidas disposições.

5. No que diz respeito, assim, à alegada inconstitucionalidade material da lei, é caso de se reconhecer a procedência do pedido, por usurpar a normativa de competência administrativa do Poder Executivo.

Verifica-se, neste sentido, que, apesar de ter sido denominada como “*taxa de inscrição*”, a referida cobrança não possui natureza tributária, revestindo-se, em realidade, de caráter contratual de contraprestação, preço público a ser pago pelo candidato em razão da participação em certame público.

⁷ Neste sentido encontra-se o seguinte julgado da Primeira Turma: RE 396468 AgR - Relator Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 22.05.2012, acórdão publicado em 19.06.2012.

E, ainda, as seguintes decisões monocráticas: RE 947561 - Relator Min. Edson Fachin, julgado em 03.03.2016, decisão publicada em 08.03.2016; RE 919366 - Relatora Min. Carmen Lúcia, julgado em 13.11.2015, decisão publicada em 25.11.2015.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Acerca da diferenciação entre taxas e preços públicos, veja-se a lição de **Hugo de Britto Machado**: *"Quanto à remuneração pelo uso ou pela aquisição de propriedade de bens do Estado, é pacífico o entendimento: a receita é um preço. Nunca uma taxa. O problema se situa na área dos serviços, onde diversos critérios têm sido apontados pelos estudiosos da ciência das finanças e do direito financeiro para estabelecer a distinção entre taxa e preço. Um desses critérios seria a compulsoriedade, sempre presente em relação à taxa, e ausente em relação ao preço, que seria facultativo. Há, porém, quem sustente a existência de preços obrigatórios, assim como há quem afirme a existência de taxas facultativas. O STF já fixou entendimento pelo qual: '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' (Súmula 545 STF). (...) É importante compreender o fundamento dessa ideia. Se a ordem jurídica obriga a utilização de determinado serviço, não permitindo o atendimento da respectiva necessidade por outro meio, então é justo que a remuneração correspondente, cobrada pelo Poder Público, sofra as limitações*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

próprias dos tributos. O contribuinte estará seguro de que o valor dessa remuneração há de ser fixado por critérios definidos em lei. Terá, em síntese, as garantias estabelecidas na Constituição. Por outro lado, se a ordem jurídica não obriga a utilização do serviço público, posto que não proíbe o atendimento da correspondente necessidade por outro meio, então a cobrança da remuneração correspondente não ficará sujeita às restrições do sistema tributário. Pode ser fixada livremente pelo Poder Público, pois seu pagamento resulta de simples conveniência do usuário do serviço. À liberdade que tem o Poder Público na fixação do preço público, sem a necessidade de lei a estabelecer os critérios para a determinação do valor devido, corresponde a liberdade do cidadão de utilizar, ou não, o serviço correspondente. De um lado, ao Poder Público é autorizado fixar o valor devido mediante ato administrativo – vale dizer, ato de autoridade do Poder Executivo; e, do outro lado, o contribuinte é liberado para utilizar, ou não, o serviço, de acordo com suas conveniências. Se o contribuinte não tem essa liberdade, porque é compulsória a utilização do serviço, o Poder Público estará igualmente limitado pela ordem jurídica no pertinente

aos critérios para a fixação do valor a ser cobrado, que será um tributo.⁸

Neste mesmo sentido leciona **Roque Carraza**:

*“A taxa é o tipo de tributo que seguramente mais divergências suscita entre os estudiosos. Tanto isto procede que não há consenso quanto à sua definição, nem seu exato enquadramento entre as espécies tributárias. De um modo geral, porém, tem-se entendido que a taxa é uma obrigação ex lege que nasce da realização de uma atividade estatal relacionada, de modo específico, ao contribuinte, embora muitas vezes por ele não requerida ou, até mesmo, sendo para ele desvantajosa. Pasquale Russo agrega a esta noção a ideia de que a taxa 'é uma prestação que se inspira no princípio da correspectividade', tomado no sentido de troca de utilidade ou, se preferirmos, de comutatividade. (...) Apenas para tangenciarmos o assunto, os preços possuem regime jurídico diverso das taxas, não sendo dado ao legislador transformar estas naqueles, e vice-versa. De feito, enquanto os preços (tarifas) são regidos pelo **direito privado**, as taxas obedecem ao regime jurídico público. Nelas não há relação*

⁸ MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. Editora Malheiros. São Paulo, 2013. Pgs. 444-447.

*contratual, mas relação jurídica de conteúdo manifestamente publicístico. Noutras palavras, o preço deriva de um contrato firmado, num clima de liberdade, pelas partes, com o fito de criarem direitos e deveres recíprocos. (...) Diferentemente ocorre com a taxa, que, **nascida da lei**, sobre ser **compulsória**, resulta de uma atuação estatal desenvolvida debaixo de um **regime público** e relacionada, 'direta e imediatamente', ao contribuinte."⁹*

No caso dos autos, embora exista correspectividade na cobrança da "taxa" de inscrição, não há compulsoriedade, sendo o cidadão livre para participar do certame ou não, pagando o preço público apenas se desejar concorrer à vaga pública em questão.

Inexiste, assim, segundo a doutrina e entendimento sumulado pelo **Supremo Tribunal Federal**, caráter de compulsoriedade a justificar o enquadramento da referida cobrança como taxa, sendo mais adequado entendê-la como preço público, facultativo, fixado por ato administrativo, em caráter de mera contraprestação por participação em certame público.

Neste sentido, aliás, a Secretaria de Orçamento

⁹ CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. Editora Malheiros. São Paulo, 2013. Pgs. 608-622.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Federal, dispondo sobre a natureza jurídica das receitas da União, editou a Portaria nº 48, de 10 de setembro de 2009, estabelecendo a receita '1600.50.00 – **Tarifas de Inscrição em Concursos e Processos Seletivos**', de forma a corretamente denominar a referida cobrança como **tarifa** (classificação majoritariamente considerada pela doutrina como sinônimo de preço público).

E a Constituição do Estado de São Paulo estabelece, de forma expressa:

*“Artigo 159 - A receita pública será constituída por tributos, **preços** e outros ingressos.*

Parágrafo único - Os preços públicos serão fixados pelo Executivo, observadas as normas gerais de Direito Financeiro e as leis atinentes à espécie.

Ou seja, pode-se concluir da leitura conjunta do referido parágrafo com o quanto disposto no artigo 47, inciso XIV, da Constituição do Estado de São Paulo, **tratar-se a fixação e a isenção de preços públicos de ato de gestão do Poder Executivo. Ora, se é de expressa competência do Poder Executivo fixar preços públicos, pode-se concluir da mesma forma que seria de sua competência isentá-los, por tratar-se de**



ato correlato.

Resta vedada a usurpação, pelo Poder Legislativo, dessa competência constitucionalmente atribuída ao Poder Executivo, portanto, sob pena de ofensa, como ocorre no presente caso, à regra da separação dos poderes.

6. Neste sentido, veja-se o seguinte julgado deste **Órgão Especial**: **"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei Municipal 949/2011, de Bertioga – Isenção de desempregados e trabalhadores que recebam até um salário mínimo do pagamento de taxa em concursos públicos - Lei impugnada que não trata de matéria relativa ao regime jurídico de servidores públicos, tampouco é possível examiná-la em confronto com a Lei Orgânica Municipal para exercício do controle de constitucionalidade - Analisada a questão sob a ótica do disposto nos artigos 5º, 25, caput, e 159, parágrafo único, da Constituição Estadual, o ato normativo revela-se com eles incompatível – Isenção de preço público – Matéria de competência do Poder Executivo - Aumento de despesas, sem indicação de respectiva fonte de recursos disponíveis para atendimento dos novos**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

encargos – Precedentes deste Órgão Especial Ação procedente.”¹⁰

7. Isto posto, por este voto, julga-se procedente a presente ação direta para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 5.978, de 24 de novembro de 2015, do Município de Jacareí, por afronta ao quanto disposto nos artigos 5º, 47, inciso XIV, c.c. 159, parágrafo único, e 144, todos da Constituição do Estado de São Paulo; e artigos 2º e 76, ambos da Constituição Federal.

Márcio Bartoli

Relator vencido

¹⁰ ADI 2041169-45.2014.8.26.0000 – Relator Des. Luiz Antonio de Godoy, julgado em 30.07.2014.



Voto nº 27.499

Direta de Inconstitucionalidade nº 2002314-26.2016.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Autor: Prefeito do Município de Jacareí

Requerido: Presidente da Câmara Municipal de Jacareí

DECLARAÇÃO DE VOTO

1. *Ex ante*, cumpre destacar a adoção do relatório elaborado, bem como a razoabilidade do voto do eminente Relator sorteado Desembargador Márcio Bartoli, mas por convencimento, ousou divergir.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Prefeito do Município de Jacareí, objetivando a retirada do ordenamento jurídico pátrio da Lei Municipal nº 5.978, de 24 de novembro de 2015, que “dispõe sobre a isenção, aos doadores de sangue, do pagamento de taxa de inscrição em concurso público municipal”, porque, segundo ele, viola o disposto nos artigos 5º, 25, 47, inciso II, 144 e 159, todos da Constituição Estadual.

A Lei nº 5.978, de 24 de novembro de 2015, do Município de Jacareí, ora impugnada, tem a seguinte redação:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Art. 1º Fica concedida isenção do pagamento de taxa de inscrição em Concurso Público Municipal aos doadores voluntários de sangue.

Parágrafo único. A isenção de que trata este artigo também abrange a Administração Indireta, Fundacional e Autárquica.

Art. 2º A isenção da taxa de inscrição fica condicionada à comprovação de uma doação de sangue para homens e para mulheres, em um período de 12 (doze) meses anteriores à publicação do edital do Concurso Público Municipal.

Art. 3º A comprovação de doador de sangue será feita por meio da apresentação de documento expedido pela entidade coletora, onde deverá constar o nome completo do doador, CPF e os dados referentes à doação, que serão apresentados no ato da inscrição.

Art. 4º A isenção de que trata esta Lei, bem como suas respectivas condições, devem constar nos editais dos concursos públicos realizados no âmbito do Município de Jacareí.

Art. 5º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.”

Conforme já bem ressaltado pelo eminente Desembargador Márcio Bartoli, “Inexiste, assim, ofensa às iniciativas legislativas constitucionalmente reservadas ao Chefe do Poder Executivo, nos termos do artigo 24, parágrafo 2º da Constituição Bandeirante, sendo caso de rechaçar a hipótese de vício formal. 4. Neste sentido, quanto ao vício formal, já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, rejeitando a ocorrência do alegado vício de iniciativa.”

Passo, na sequência, à análise do ponto concernente à natureza da denominada “taxa de inscrição” em concurso público, sendo de rigor breve digressão acerca da temática que norteia a questão de fundo.

Como é notório, as taxas são subdivididas em taxas de serviço e de polícia, interessando, aqui, a discussão acerca das taxas de serviço, que pertinem à prestação de serviço público prestado ou posto a disposição do contribuinte (Cf. Aliomar Baleeiro, *in* “Direito Tributário Brasileiro”, p. 323/325), de forma direta e imediata (Cf. Geraldo Ataliba, *in* “Hipótese de Incidência Tributária”, p. 164).

Em raras linhas pode-se conceituar a taxa de serviço como uma prestação pecuniária devida pelo particular ao Estado (sentido amplo), em razão de serviço prestado pela Administração Pública, ante o oferecimento de comodidade ou utilidade fruível diretamente pelo administrado (Cf. Celso Antonio Bandeira de Mello, *in* “Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta”, p. 20).

A Sexta Carta Republicana (Cf. artigo 145, inciso II) e o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Código Tributário Nacional (artigo 77) assinam expressamente a exigência de que as taxas derivem de serviços específicos e divisíveis.

A seu turno, a legislação complementar tributária (nesse ponto a norma contida no Código Tributário Nacional é própria de lei complementar __ discussão marginal e acadêmica acerca da mescla de matéria de lei complementar e de lei ordinária do Código Tributário Nacional) conceitua o que vem a ser serviço específico e divisível, consoante o teor dos incisos II e III do artigo 79, que me permito transcrever para melhor elucidação:

“II - específicos, quando possam ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de utilidade ou de necessidade pública;

III - divisíveis, quando suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um dos seus usuários.”

Com efeito, o sistema tributário nacional autoriza a remuneração de serviço público por taxa, apenas e tão-somente quando ele se caracteriza pela especificidade e divisibilidade, caracterizando a prestação de serviço *uti singuli*.

O traço diferenciador entre taxa e preço público é a **compulsoriedade** (do pagamento, não o uso), eis que **ambos possuem caráter contraprestacional e remuneram uma atividade prestada pelo**

Estado, razão pela qual, neste ponto, peço vênia para divergir do entendimento do i. Relator, pois, no caso concreto, tem-se, em verdade, **isenção de pagamento de taxa e não preço público** e, diante da sua **natureza tributária**, descabida a aplicação do parágrafo único do artigo 159, da Constituição do Estado.

A propósito especificamente da **taxa, o fato gerador** tem que ser uma ocorrência relacionada com a utilização, provocação, ou disposição do serviço ou **atividade do Estado**, pouco importando o *nomem iuris* que o legislador confira a determinado tributo (Cf. Amílcar Falcão, *in* “Introdução ao Direito Tributário”, p. 152).

Assim se vê que Alfredo Becker, ao lado de Rubens Gomes de Sousa, Amílcar Falcão, Souto Maior Borges e Paulo Barros Carvalho define: “**A regra jurídica tributária que tiver escolhido para base de cálculo do tributo o serviço estatal ou coisa estatal, terá criado uma taxa**” (op. cit., pág. 345).

Da mesma forma, Hector Villegas, qualifica a taxa, entre outros fatores, pela vinculação a uma atuação estatal:

“En tercer lugar, la noción de tasa que propugnamos, conceptúa que su hecho generador es la actividad que el estado cumple y que está vinculada con el obligado al pago. La actuación



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estatal vinculante es quizá el elemento caracterizador más importante para saber si al enfrentarnos con determinado tributo estamos realmente ante una tasa” (Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario, Depalma, Buenos Aires, pág. 74).

A atividade do Estado desenvolve-se através de uma série de manifestações, englobadas na função administrativa e, nesta, enquadram-se os serviços públicos e o poder de polícia. Sobre os serviços, destaca-se estudo realizado por Celso Antonio Bandeira de Mello que assim os definiu: “serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou de comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestado pelo Estado ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de direito público __ portanto consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais __ instituído pelo Estado em favor dos interesses que houver definido como próprios no sistema normativo” (in “Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta”. Ed. Revista dos Tribunais, p. 20).

Desse modo, para que fique delimitado o âmbito de cada atuação geradora da taxa, para prestação de um serviço público, pode o Estado prestá-lo diretamente ou através da administração descentralizada (autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações, concessionárias e permissionárias); quando o serviço é próprio da Administração, poderá o Estado concedê-lo ou permiti-lo, azo pelo qual

não há transferência do serviço, mas apenas de seu exercício, podendo o concedente ou permitente retomá-lo a qualquer hora.

Ainda, a respeito da matéria, esclarece Hugo de Brito Machado:

“A maioria dos autores ensina que a taxa corresponde ou está ligada a uma atividade estatal específica relativa ao contribuinte. Justifica-se, assim, a taxa pelo exercício do poder de polícia ou pela prestação de serviço público, atividades privativas, próprias, do Estado. Nem todo serviço público, porém, seria atividade especificamente estatal. O preço público, assim, seria a remuneração correspondente a um serviço público não especificamente estatal, vale dizer, uma atividade de natureza comercial ou industrial.

Acontece que a definição do que seja atividade específica do Estado enseja divergências insuperáveis. Aquilo que em determinado lugar se considera atividade própria do Estado em outros lugares pode não ser assim considerado. E até em um mesmo lugar hoje pode ser considerado atividade própria do Estado aquilo que o não era ontem.

Não é fácil, nos domínios da ciência das finanças,

estabelecer a diferença entre taxa e preço público. No âmbito jurídico, porém, a questão se resolve em se admitir que a distinção entre atividade própria do Estado e atividades que podem ser exercidas por particulares há de ser formulada no plano político, vale dizer, há de ser fixada pelo Legislativo. Assim, admite-se que a lei estabeleça a fronteira entre a taxa e o preço, instituindo o que se pode entender como taxa por definição legal. Assim, temos que:

- a) se a atividade estatal se situa no terreno próprio, específico, do Estado, a receita que a ela se liga é uma taxa;
- b) se a atividade estatal se situa no âmbito privado, a receita a ela vinculada deve ser um preço;
- c) havendo dúvida, pode a lei definir a receita como taxa ou como preço.”¹¹ (grifei).

Forte nessas premissas, *concessa venia*, divirjo da conclusão adotada pelo eminente Desembargador Moacir Peres, porquanto considera-se receita pública todos os ingressos ou entradas nos cofres públicos.

De fato, segundo a Lei Federal nº 4.320, de 17 de março

¹¹ MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 31ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 455).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de 1964, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, e alterações posteriores, as receitas públicas podem ser: **receitas correntes** (§ 1º, do art. 11) e compreendem: *a) tributária; b) de contribuições; c) patrimonial; d) agropecuária; e) industrial; d) serviços e outras; e receitas de capital* (§ 2º, do art. 11) e compreendem: *a) operações de crédito (constituição de dívida); b) alienação de bens; c) amortização de empréstimos; d) transferência de capital.*

E, ainda, de acordo com o § 4º, a classificação da receita obedece ao seguinte esquema: RECEITAS CORRENTES - RECEITA TRIBUTÁRIA - Impostos - Taxas - Contribuições de Melhoria.

Nesse aspecto, a fixação genérica adotada pelo Tribunal de Contas da União, ao classificar a cobrança em questão como **receita corrente, não afasta a sua natureza jurídica de taxa.**

Nessa esteira, o entendimento doutrinário de Diógenes Gasparini de que as taxas de inscrição de concursos são receitas públicas, *in verbis*:

“Nesse diapasão, não resta dúvida que a taxa cobrada na inscrição do concurso tem natureza de receita própria do ente contratante. Considerada receita pública, deverá obedecer ao regime das



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

despesas e receitas instituído pela Lei Federal n. 4.320/64, devendo ingressar e sair dos cofres públicos obedecendo as regras estabelecidas pelo referido diploma.”¹²

Acerca do tema, prossegue o jurista afirmando que a **taxa de inscrição possui natureza tributária**, caracterizando-se como taxa de serviço, para a administração direta, autárquica e fundacional e, por consequência, deve estar prevista na legislação tributária.

À vista desta distinção, o **Supremo Tribunal Federal** já firmou o entendimento no sentido de que **a competência para iniciar processo legislativo sobre matéria tributária não é privativa do Poder Executivo**. Nesse sentido: STF, AI 805.338-MG, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 29-06-2010, DJe 04-08-2010; RE 556.885-SP, relator Ministro Celso de Mello, 17-06-2010, DJe 05-08-2010).

No que diz respeito à alegada inconstitucionalidade material da lei, anota-se, por oportuno que, em se tratando de isenção de taxa de inscrição em concurso público, prevista em lei estadual de iniciativa parlamentar, a Suprema Corte também já se posicionou, conforme arestos a seguir ementados:

¹² GASPARINI, Diógenes. *Apud*. TOURINHO, Rita. Da ação civil pública no controle da contratação de empresa para a realização de concurso público, Sergipe, *Revista ESMP*, v. 1, n. 1. Disponível em: <http://www.esmp.mp.se.gov.br/Portal/RevistaESMP>. Acesso em: 13 abr. 2012.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“CONSTITUCIONAL. UNIVERSIDADE ESTADUAL DO RIO GRANDE DO NORTE: VESTIBULAR: TAXA DE INSCRIÇÃO: ISENÇÃO. LEI n° 7.983/2001, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. I. - Lei n° 7.983/2001, que isenta do pagamento de taxa de inscrição os candidatos ao exame vestibular da Universidade Estadual do Rio Grande do Norte: constitucionalidade. II. - ADI julgada improcedente.” (STF, ADI 2643/RN, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 13/08/2003, DJ 26-09-2003).

“CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N° 6.663, DE 26 DE ABRIL DE 2001, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. O diploma normativo em causa, que estabelece isenção de pagamento de taxa de concurso público, não versa sobre matéria relativa a servidores públicos (§ 1° do art. 61 da CF/88). Dispõe, isto sim, sobre condição para se chegar à investidura em cargo público, que é um momento anterior ao da caracterização do candidato como servidor público. Inconstitucionalidade formal não configurada. Noutro giro, não ofende a Carta Magna a utilização do salário mínimo como critério de aferição do nível de pobreza dos aspirantes às

carreiras públicas, para fins de concessão do benefício de que trata a Lei capixaba nº 6.663/01. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.” (STF, ADI 2672/ES, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Britto, j. 22/06/2006, DJ 10-11-2006).

Portanto, respeitado entendimento em sentido contrário, é certo que o Supremo Tribunal Federal assentou não padecer de inconstitucionalidade formal ou material a lei resultante de iniciativa parlamentar referente a isenção do pagamento de taxa de inscrição em concurso público, conforme decisão monocrática, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, no RE 664884, julgado em 24/05/2013, publicado em DJe-104 DIVULG 03/06/2013 PUBLIC 04/06/2013, que reformou acórdão do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo¹³, em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada em face da Lei nº 4.578/2009, do Município de Mogi Guaçu, a seguir ementado:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Município de Mogi-Guaçu - Lei Municipal nº 4578/2009 que dispôs sobre a isenção, ao doador de sangue, do pagamento de taxas de inscrição em concursos público - Vício de iniciativa - Princípio de separação dos poderes - Lei que impõe obrigações ao Poder Público e estabeleceu isenção de preço

¹³ ADIn nº 0393694-04.2010, Relator Desembargador Samuel Júnior, j. 25 de maio de 2011.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

público com a geração de despesas sem indicação da respectiva fonte - Violação aos 5º, 25, 47, II, 144 e 159, todos da Constituição Estadual - Inconstitucionalidade decretada.” (grifei)

Na ocasião, o Órgão Colegiado declarou a inconstitucionalidade da norma, sob o fundamento de que a lei estabeleceu isenção de preço público e possibilitou a geração de despesas sem indicação da respectiva fonte, em contrariedade aos artigos 5º, 25, 47, II, 144 e 159, todos Constituição do Estado.

Dáí porque, não obstante a controvérsia existente acerca do enquadramento da referida cobrança __ taxa ou preço público __ considerando os citados julgados do Supremo Tribunal Federal, conclui-se que a norma em questão, **não** padece de vício de iniciativa, pois como cediço, a regra estabelecida no *caput* do artigo 24 da Constituição do Estado é a da **iniciativa concorrente** entre os membros ou comissões da Assembleia Legislativa, o Governador do Estado, o Tribunal de Justiça, o Procurador-Geral de Justiça e os cidadãos, ressalvados os casos em que, de forma taxativa, a iniciativa legislativa seja reservada exclusivamente a alguns deles.

De outro lado, uma vez consagrada a competência concorrente para deflagração do processo legislativo e inexistindo violação do princípio da separação de poderes, irrelevante que o tema implique em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

possíveis reflexos no orçamento municipal, porquanto tratou-se, apenas, de criar norma isentiva tributária, diante da discricionariedade das políticas públicas.

Por fim, igualmente descabida a alegação de ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, eis que a atuação da Administração Pública deve ser adequada, na medida justa, ou seja, tem que ser apropriada às necessidades exigidas pela situação concreta, consubstanciada, *in casu*, como bem anotado pela douta Procuradoria Geral de Justiça, na “notória necessidade de doadores para alimentar os bancos de sangue e possibilitar o adequado funcionamento do sistema de saúde” (fl. 114). Em outras palavras, tais princípios exigem um equilíbrio entre os meios empregados e o fim almejado pela Administração Pública para atender aos interesses da sociedade.

Por epítome, sob qualquer ângulo que se examine a questão, não há inconstitucionalidade a ser declarada em relação à Lei nº 5.978, de 24 de novembro de 2015, do Município de Jacareí.

2. À vista do exposto, pelo meu voto, julgo improcedente o pedido.

Ricardo Anafe
Desembargador



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	11	Acórdãos Eletrônicos	MOACIR ANDRADE PERES	2ADB712
12	26	Declarações de Votos	MARCIO ORLANDO BARTOLI	2B16386
27	41	Declarações de Votos	RICARDO MAIR ANAFE	2B2605A

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 2002314-26.2016.8.26.0000 e o código de confirmação da tabela acima.