

SIG n. 08.2024.00289176-1

Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5022791-92.2024.8.24.0000

Relator Desembargador João Henrique Blasi

Procurador de Justiça Maury Roberto Viviani

Ementa: **1.** Ação Direta de Inconstitucionalidade. Artigo 2º da Lei Complementar Municipal n. 185, de 19 de dezembro de 2013 (que institui a Taxa de Preservação Ambiental - TPA e dá outras providências), com redação dada pela Lei Complementar n. 268/2017, e, por arrastamento, os demais dispositivos dessa normativa, além da Lei Municipal n. 1.407/2014, que regulamenta a TPA, todas do Município de Bombinhas. **2.** Taxa de Preservação Ambiental de Bombinhas. Fato Gerador que se traduz em serviço público indivisível e indistinto, contrariando a definição de taxa. Instituição de tributo que limita a liberdade de tráfego de pessoas que ingressam na referida municipalidade. Emenda Constitucional n. 79/2020. Inconstitucionalidade superveniente verificada. Violação ao artigo 125, inciso II, e ao artigo 128, inciso V, ambos da Constituição Estadual. **3.** Por ser o parâmetro constitucional posterior à norma impugnada, possível o reconhecimento da não recepção desta, o que acarretaria, conseqüentemente, a sua automática revogação. **4.** Ante a dissonância com o texto constitucional, parecer no sentido da sua não recepção, com a conseqüente revogação, inclusive com arrastamento em face das demais normas que versem sobre a mesma disposição.

Egrégio Órgão Especial

Eminente Desembargador Relator

O **Procurador-Geral de Justiça**, representado pelo **Coordenador do Centro de Apoio Operacional do Controle de Constitucionalidade (CECCON)**, a quem foram delegadas atribuições por meio da Portaria n. 353/2024/PGJ, vem à presença de Vossas Excelências, em atenção ao despacho de Evento 13, manifestar-se nos seguintes termos:

1. Relatório

Cuida-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta por Deputados Estaduais, por intermédio de procuradores constituídos, em face do artigo

2º da Lei Complementar Municipal n. 185, de 19 de dezembro de 2013 (que institui a Taxa de Preservação Ambiental - TPA e dá outras providências), com redação dada pela Lei Complementar n. 268/2017, e, por arrastamento, dos demais dispositivos dessa normativa, além da Lei Municipal n. 1.407/2014 (que regulamenta a TPA), todas do Município de Bombinhas.

Sustentaram os requerentes, em síntese, que o referido dispositivo e seus desdobramentos violam o artigo 128, inciso V, da Constituição Estadual, cuja redação foi alterada recentemente pela Emenda Constitucional n. 79, de 27 de outubro de 2020, que veda o estabelecimento de limitações ao tráfego de pessoas ou de bens por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, inclusive por meio de cobrança de taxa de qualquer natureza (Evento 1, INIC1).

Aduziram que, muito embora a legislação que instituiu a Taxa de Preservação Ambiental do Município de Bombinhas já possuísse vigência na redação original da Constituição Estadual, antes, portanto, da vedação incluída no inciso V do artigo 128 pela Emenda Constitucional n. 79/2020, após a reforma, passou a conter mácula constitucional.

Ao final, pugnaram pela declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos acima citados, com a modulação dos efeitos desde a promulgação da Emenda Constitucional n. 79/2020, que se deu no dia 27-10-2020 (Evento 1, INIC1).

O Desembargador Relator afastou a possibilidade de conexão do presente feito com a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 9153854-27.2014.8.24.0000 em razão do contido na Súmula n. 235 do Superior Tribunal de Justiça¹ e, em seguida, com fundamento no artigo 6º da Lei n. 12.069/2001, determinou a notificação do Prefeito Municipal e do Presidente da Câmara de Vereadores, ambos do Município de Bombinhas, para prestarem informações, a citação do Procurador-Geral do Município e vistas ao Procurador-Geral de Justiça (Evento 13).

Em resposta, o Presidente da Câmara de Vereadores do Município

¹ A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado. (Súmula 235/STJ)

de Bombinhas sustentou, em suma, a existência de coisa julgada em razão da decisão proferida nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 9153854-27.2014.8.24.0000 e posteriormente da decisão proferida no autos do Recurso Extraordinário n. 1.160.175, bem como a inexistência de violação ao artigo 128, inciso V, da Constituição Estadual (Evento 19).

Em seguida, o Prefeito Municipal de Bombinhas aduziu, preliminarmente, a inadequação da via eleita porquanto a norma atacada é anterior à norma constitucional eleita como parâmetro, a existência de coisa julgada e, no mérito, a inexistência de violação ao artigo 128, inciso V, da Constituição Estadual (Evento 21). Ainda, o Procurador-Geral do Município de Bombinhas reiterou os argumentos lançados pelo Prefeito dessa municipalidade (Evento 25).

A seguir, os autos vieram à Procuradoria-Geral de Justiça para manifestação. É o relato do essencial.

2. Fundamentação Jurídica

2.1. Da inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei Complementar Municipal n. 185, de 19 de dezembro de 2013, com redação dada pela Lei Complementar n. 268/2017, e dos demais diplomas normativos que regulamentam a Taxa de Preservação Ambiental, todas do Município de Bombinhas

2.1.1. Da violação ao artigo 125, inciso II, da Constituição Estadual

A Lei Complementar Municipal n. 185, de 19 de dezembro de 2013, do Município de Bombinhas, instituiu a Taxa de Preservação Ambiental-TPA e deu outras providências. O seu artigo 2º, com redação dada pela Lei Complementar n. 264/2017, assim a conceitua:

A TAXA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL - TPA tem como fato gerador o ingresso de visitantes por meio do seu único acesso pela Avenida Governador Celso Ramos em altíssima escala durante os meses de novembro a abril em um território de apenas 36km² e de extrema sensibilidade ambiental, colocando em risco os ecossistemas naturais da cidade de Bombinhas, considerando A UTILIZAÇÃO, EFETIVA OU POTENCIAL DA INFRA-ESTRUTURA FÍSICA, DO ACESSO E FRUIÇÃO AO PATRIMÔNIO NATURAL, AMBIENTAL E HISTÓRICO DO MUNICÍPIO DE

BOMBINHAS, INCIDENTE SOBRE O TRÂNSITO DE VEÍCULOS UTILIZANDO INFRAESTRUTURA FÍSICA ambiental, durante o período de incidência dessa visitação. (Redação dada pela Lei Complementar nº 268/2017)

§ 1º A Lei dispensará aos contribuintes tratamento igualitário na sua aplicação, ressalvadas as hipóteses de isenção previstas em seu escopo. (Redação dada pela Lei Complementar nº 264/2017)

§ 2º A respectiva cobrança tem comonexo de causalidade a necessária proteção ambiental desses espaços em virtude da degradação ambiental que o município de Bombinhas vem sofrendo ao longo dos anos, largamente comprovada em diversos estudos ambientais, sociais e econômicos que precederam a constituição da presente lei, sendo esta a única alternativa de conter os prejuízos ambientais em razão da excessiva visitação de pessoas durante o período de novembro a abril. (Redação dada pela Lei Complementar nº 264/2017)

De início, tem-se que as taxas consistem em uma modalidade de tributo vinculada a uma atividade específica do Estado, a qual oferece uma vantagem direta a quem remunera a prestação de determinado serviço ou exerce o poder de polícia. Tal espécie de tributo considera-se vinculada em razão de o fato gerador ter como contrapartida uma contraprestação ao contribuinte².

Nessa perspectiva, a Constituição do Estado de Santa Catarina de 1989 (CESC/89), em necessária simetria com o artigo 145, inciso II, da Constituição da República de 1988 (CRFB/88)³, assegura aos seus municípios a competência tributária para instituir taxas, contanto que sejam cobradas em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição, *in verbis*:

Art. 125 - O Estado de Santa Catarina e seus municípios têm competência para instituir os seguintes tributos: [...] II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

A respeito do contorno constitucional dado à taxa, necessário colacionar decisão do Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade, na qual detalhou:

A taxa, espécie de tributo vinculado, tendo em vista o critério jurídico do aspecto material do fato gerador, que Geraldo Ataliba denomina de hipóteses

² BELTRÃO, Irapuã. **Curso de Direito Tributário**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

³ Art. 145, CRFB/88. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: [...] II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

de incidência (Hipótese de incidência tributária, Ed. Rev. dos Tribs. 4. ed., 1991, p. 128 et seq.), ou é de polícia, decorrente do exercício do poder de polícia, ou é de serviço, resultante da utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição (CF, art. 145, II). **A materialidade do fato gerador da taxa, ou de sua hipótese de incidência, é, "sempre e necessariamente um fato produzido pelo Estado, na esfera jurídica do próprio Estado, em referibilidade ao administrado"** (Geraldo Ataliba, Sistema Trib. na Constituição de 1988, Rev. de Dir. Trib., 51/140), **ou "uma atuação estatal diretamente referida ao contribuinte", que "pode consistir ou num serviço público ou num ato de polícia"** (Roque Antônio Carrazza, Curso de Dir. Const. Tributário, Ed. R.T., 2. ed., 1991, p. 243). [...] **Os serviços públicos, ensina Roque Carrazza, "se dividem em gerais e específicos", certo que os primeiros, ou gerais, "são os prestados uti universi, isto é, indistintamente a todos os cidadãos", alcançando "a comunidade, como um todo considerada, beneficiando número indeterminado (ou, pelo menos, indeterminável) de pessoas."** (Ob. cit., p. 243). **Esses serviços não constituem fato gerador de taxa, não podem, portanto, ser custeados por meio de taxa, mas pelos impostos. "Já os serviços específicos", acrescenta Carrazza, "são os prestados ut singuli. Referem-se a uma pessoa ou a um número determinado (ou, pelo menos, determinável, de pessoas). São de utilização individual e mensurável. Gozam, portanto, de divisibilidade, é dizer, da possibilidade de avaliar-se a utilização efetiva ou potencial, individualmente considerada".** (Ob. e loc. cit.). Noutras palavras, o serviço "é específico quando possa ser separado em unidades autônomas de intervenção da autoridade, ou de sua utilidade, ou de necessidade pública, que o justificou: p. ex., a existência do corpo de bombeiros para o risco potencial de fogo"; e "é divisível quando possa funcionar em condições tais que se apure a utilização individual pelo usuário: – a expedição de certidões, a concessão de porte de armas, a aferição dos pesos e medidas, etc." (Aliomar Baleeiro, Direito Trib. Brasileiro, Forense, 10. ed., p. 353-354). O serviço público, pois, que dá ensejo ao nascimento da taxa, há de ser um serviço específico e divisível. A sua utilização, pelo contribuinte, ou é efetiva ou é potencial, vale dizer, ou o serviço público é prestado ao contribuinte ou é posto à disposição deste. [...] (Sem grifos nos original)

Dessa feita, para que seja criada uma determinada taxa, deve estar descrito na norma, de maneira clara, o desenvolvimento concreto, pela Administração Pública, de atividade específica, consubstanciada no fornecimento de serviço que é ou poderá ser gozado individualmente pelo contribuinte.

No caso da Lei em comento, o fato gerador da Taxa de Preservação Ambiental do Município de Bombinhas é *"o ingresso de visitantes por meio do seu único acesso pela avenida governador celso ramos em altíssima escala durante os meses de novembro a abril em um território de apenas 36km² e de extrema sensibilidade ambiental, colocando em risco os ecossistemas naturais da cidade de bombinhas, considerando a utilização, efetiva ou potencial da infra-estrutura física,*

do acesso e fruição ao patrimônio natural, ambiental e histórico do município de bombinhas, incidente sobre o trânsito de veículos utilizando infraestrutura física ambiental, durante o período de incidência dessa visitaçãõ" (artigo 2º, caput, da Lei Complementar Municipal n. 185, de 19 de dezembro de 2013, com redaçãõ dada pela Lei Complementar n. 268/2017).

Verifica-se, assim, que o fato gerador do tributo é o ingresso do contribuinte no município a bordo de seu veículo automotor, considerando para instituiçãõ da taxa uma atividade do particular e não a oferta de um serviçõ público específico pelo município. Não obstante tal fato, para dar ares de regularidade ao referido tributo, em sequênciã à definiçãõ legal da taxa, delimitou o legislador que será instituída em razãõ da utilizaçãõ, efetiva ou potencial, da infraestrutura física, do acesso e fruição ao patrimônio natural, ambiental e histórico do Município de Bombinhas.

Em verdade, não há atividade específica do município que se dirija à prestaçãõ de qualquer serviçõ ao contribuinte individualmente considerado, mas tão somente à manutençãõ genérica de espaçõs públicos e atrativos turísticos municipais sem restriçãõ de acesso a partir da mera entrada do cidadãõ nos limites do município em determinado período do ano. Olvidam-se, entretanto, de que a taxa em razãõ da prestaçãõ de serviçõ público deve se dar a partir de um serviçõ prestado pela Administraçãõ Municipal ao contribuinte que possa fruí-lo individualmente, ainda que não o faça.

Sobre o tema, já se manifestou o Tribunal de Justiça de Santa Catarina acerca da impossibilidade de exigênciã de taxa quando não é identificada a individualidade do serviçõ prestado, não se extraindo da situaçãõ fática o cidadãõ que usufrui do serviçõ de forma individual, como é o caso da taxa de limpeza urbana:

[...] Apelaçãõ Cível n. 0300904-35.2016.8.24.0068, de Seara. Relator: Desembargador Sérgio Roberto Baasch Luz REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇãõ CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇã. TRIBUTÁRIO. TAXA DE CONSERVAÇãõ DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS. INCONSTITUCIONALIDADE. DECLARAÇãõ INCIDENTAL. POSSIBILIDADE. NORMAS DE IGUAL TEOR TIDAS POR INCONSTITUCIONAIS EM JULGAMENTOS PROFERIDOS PELO ÓRGãõ ESPECIAL DESTA CORTE. SENTENÇã MANTIDA. REMESSA E

RECURSO DESPROVIDOS. "É descabido alegar a inadequação da via eleita para declaração de inconstitucionalidade da lei quando inexiste pedido neste sentido. Nada obstante a autora argumente sobre a inconstitucionalidade da lei, utiliza-o apenas para fundamentar a pretensão principal, mas não como um pedido propriamente dito da ação. Portanto, adequado o procedimento adotado para alcançar o fim almejado" (Agravo de Instrumento n. 0133478-76.2014.8.24.0000, de Concórdia, Segunda Câmara de Direito Público, j. 27-6-2017). "[...] não há que falar em afronta à reserva de plenário, porque se trata de um controle difuso de constitucionalidade, que pode ser feito por qualquer juiz, de forma incidental. Até mesmo porque já houve pronunciamento acerca da matéria pelo plenário deste Tribunal de Justiça" (ADIn n. 2005.001600-8, de Tubarão, rel. Des. Monteiro Rocha, j. 2-12-2009).. "Sem os requisitos da especificidade e da divisibilidade, previstos no Código Tributário Nacional, padece de inconstitucionalidade a cobrança de taxa. O serviço de [...] limpeza e conservação de vias e logradouros públicos, tem caráter genérico e não divisível ou específico, sendo prestado à coletividade como um todo - 'uti universi' e não 'uti singuli'." (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2002.017288-5, da Capital, rel. Des. Luiz César Medeiros, j. em 28.4.03). [...]" (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2011.062642-0, de Turvo, rel. Des. João Henrique Blasi, Segunda Câmara de Direito Público, j. 06-12-2011)⁴.

Assim, verifica-se que a Taxa de Preservação Ambiental instituída pelo Município de Bombinhas é inconstitucional por não respeitar o disposto no artigo 125, inciso II, da Constituição Estadual, que guarda consonância com o previsto no artigo 145, inciso II, da Constituição Federal, pois não se presta a custear os gastos estatais com a prática de atos inerentes à prestação de serviço público individualizado, mas sim subsidiar a prestação de serviços públicos genéricos, que beneficiarão a todos, indistintamente, e cujas despesas deveriam ser custeadas por meio da cobrança de impostos.

2.1.2. Da violação ao artigo 128, inciso V, da Constituição Estadual

Não fosse isso, a norma em análise desrespeita o inciso V do artigo 128 da CESC, que impede que tributos interestaduais ou intermunicipais imponham limitações ao livre tráfego de pessoas e bens, como se vê:

Art. 128. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado ao Estado e a seus Municípios:

[...]

V – estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou de bens por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, inclusive por meio da cobrança de taxa de qualquer natureza, excluída a cobrança de preço pela utilização de vias conservadas pelo Estado; (Redação do inciso V, incluída pela EC/79, de 2020)

⁴ TJSC, Apelação Cível n. 0300904-35.2016.8.24.0068, de Seara, rel. Sérgio Roberto Baasch Luz, Segunda Câmara de Direito Público, j. 06-02-2018.

O preceito constitucional que veda a limitação ao tráfego de pessoas ou de bens por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais visa a resguardar o direito fundamental à livre locomoção no território nacional, previsto no inciso XV⁵ do artigo 5º da Constituição Federal.

Trata-se, pois, de uma limitação ao poder de tributar, que impede a instituição de tributos interestaduais ou intermunicipais que embarquem direta ou indiretamente a liberdade de deslocamento pessoal ou patrimonial do indivíduo, e cuja única exceção constitucionalmente admitida diz respeito à cobrança de pedágio pela utilização de via para a sua própria conservação.

Importante salientar que foi promulgada, em 27 de outubro de 2020, a Emenda Constitucional n. 79, que alterou a redação do citado artigo 128, inciso V, da Constituição Estadual, reforçando os argumentos acima expostos, uma vez que ficou expressamente consignado acerca da proibição de ser estabelecido qualquer espécie de tributo, **inclusive por meio da cobrança de taxa**, que implique em limitação do tráfego de pessoas ou bens.

No caso da Taxa de Preservação Ambiental de Bombinhas, que tem como real fato gerador o ingresso do visitante em veículo automotor, não há como negar a existência de desestímulo ao tráfego dos indivíduos vindos de outros lugares, bem como de seus bens. Afinal, o simples fato de se estabelecer uma cobrança quando do ingresso no município constitui óbice ao livre trânsito e passagem das pessoas, podendo culminar, inclusive, no total impedimento de ingresso daqueles que não dispõem da quantia necessária para adentrar na municipalidade.

Dessa forma, tendo em vista que a Taxa de Preservação Ambiental do Município de Bombinhas embaraça e dificulta, em certa medida, o livre tráfego de pessoas e bens, contraria, também, o artigo 128, inciso V, da Constituição de Santa Catarina, que reprisa, com as devidas adaptações, o artigo 150, inciso V, da

⁵ Art. 5º. [...] XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

Constituição Federal⁶, possível é o reconhecimento de sua inconstitucionalidade.

2.2. Da possibilidade do reconhecimento da não recepção da norma impugnada

Não obstante a existência de dissonância constitucional da norma impugnada, não se desconhece o entendimento de que, em razão da referida emenda ter sido promulgada posteriormente ao objeto da presente ADI, não haveria que se falar em inconstitucionalidade, e sim em não recepção da norma impugnada.

Segundo entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, "A ação direta de inconstitucionalidade não se revela instrumento juridicamente idôneo ao exame da legitimidade constitucional de atos normativos do Poder Público que tenham sido editados em momento anterior ao da vigência da Constituição sob cuja égide foi instaurado o controle normativo abstrato"⁷.

Destaca-se que em nada destoam os efeitos quando há alteração na Constituição por meio de emendas. Em sendo, pois, a norma anterior incompatível com a alteração constitucional, aquela não mais pode existir validamente, estando automaticamente revogada, conforme se pode extrair dos ensinamentos de Luís Roberto Barroso:

O reconhecimento da inconstitucionalidade de um ato normativo, seja em decorrência de desvio formal ou material, produz a mesma consequência jurídica: a invalidade da norma, cuja tendência será ter sua eficácia paralisada. Há uma única situação em que o caráter formal ou material da inconstitucionalidade acarretará efeitos diversos: quando a incompatibilidade se der entre uma nova Constituição - **ou uma emenda constitucional** - e norma infraconstitucional preexistente. Nessa hipótese, sendo a inconstitucionalidade de natureza material, a norma não poderá subsistir. As normas anteriores, incompatíveis com o novo tratamento constitucional da matéria, ficam automaticamente revogadas [...]⁸. (Sem grifo original)

O próprio autor traz como exemplo a Emenda Constitucional Federal n. 24/1999, que extinguiu os cargos de juiz classista nos Tribunais Regionais do

⁶ Art. 150. [...] V - estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público;

⁷ STF, ADI n. 4222 MC, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 08.02.2011. Precedente: STF, ADI n. 2, Rel. Min. Paulo Brossard, Tribunal Pleno, j. em 06.02.1992.

⁸ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 51.

Trabalho. No caso, os dispositivos da Consolidação das Leis Trabalhistas que se ocupavam do tema tornaram-se automaticamente incompatíveis com o ordenamento constitucional, ficando assim revogados.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal assentou que "não cabe ação direta de inconstitucionalidade quando a alegação de inconstitucionalidade se faz em face de texto constitucional que é posterior ao ato normativo impugnado, pois, nesse caso, a denominada inconstitucionalidade superveniente se traduz em revogação"⁹. (Sem grifo no original)

E ainda:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 68, DE 22.06.93, DO ESTADO DO PARANÁ, QUE DISPÕE SOBRE O ESTÁGIO PROBATÓRIO DOS PROFESSORES DA REDE PÚBLICA DE ENSINO. ALEGADAS VIOLAÇÕES AOS ARTS. 37, II; E 61, § 1º, II, C, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Vícios de inconstitucionalidade material e formal cuja análise depende do deslinde da questão relativa à possível revogação da lei impugnada ante o advento da Emenda Constitucional nº 19/98, que, ao dar nova redação ao art. 41 da Carta da República, introduziu em seu texto regra sobre estágio probatório dos servidores públicos. Juízo insuscetível de ser realizado em controle concentrado de constitucionalidade, conforme reiterada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Ação direta não conhecida¹⁰.

Sobre o fenômeno da não recepção, colhe-se dos seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:

Revela-se inaplicável, no entanto, a teoria da limitação temporal dos efeitos, se e quando o STF, ao julgar determinada causa, nesta formular juízo negativo de recepção, por entender que certa lei pré-constitucional mostra-se materialmente incompatível com normas constitucionais a ela supervenientes. **A não recepção de ato estatal pré-constitucional, por não implicar a declaração de sua inconstitucionalidade – mas o reconhecimento de sua pura e simples revogação (RTJ 143/355 - RTJ 145/339)** –, descaracteriza um dos pressupostos indispensáveis à utilização da técnica da modulação temporal, que supõe, para incidir, dentre outros elementos, a necessária existência de um juízo de inconstitucionalidade. Inaplicabilidade, ao caso em exame, da técnica da modulação dos efeitos, por tratar-se de diploma legislativo, que, editado em 1984, não foi recepcionado, no ponto concernente à norma questionada, pelo vigente ordenamento constitucional. (AI 589.281-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 5-9-2006, Segunda Turma, DJE de 10-11-2006.) No mesmo sentido: AI 532.232-AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 30-6-2009, Segunda Turma, DJE de 14-8-2009.

(...)

Vê-se, portanto, na linha de iterativa jurisprudência prevalecente nesta

⁹ STF, ADI n. 2.501-MC/MG, Relator o Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 6.6.2003.

¹⁰ STF, ADI 919, Relator Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, julgado em 16-05-2001.

Suprema Corte e em outros tribunais (RTJ 82/44 – RTJ 99/544 – RTJ 124/415 – RTJ 135/32 – RT 179/922 – RT 208/197 – RT 231/665, v.g.), **que a incompatibilidade entre uma lei anterior (como a norma ora questionada inscrita na Lei 691/1984 do Município do Rio de Janeiro/RJ, p. ex.) e uma Constituição posterior (como a Constituição de 1988) resolve-se pela constatação de que se registrou, em tal situação, revogação pura e simples da espécie normativa hierarquicamente inferior (o ato legislativo, no caso), não se verificando, por isso mesmo, hipótese de inconstitucionalidade** (RTJ 145/339 – RTJ 169/763). Isso significa que a discussão em torno da incidência, ou não, do postulado da recepção – precisamente por não envolver qualquer juízo de inconstitucionalidade (mas, sim, quando for o caso, o de simples revogação de diploma pré-constitucional) – dispensa, por tal motivo, a aplicação do princípio da reserva de Plenário (CF, art. 97), legitimando, por isso mesmo, a possibilidade de reconhecimento, por órgão fracionário do Tribunal, de que determinado ato estatal não foi recebido pela nova ordem constitucional (RTJ 191/329-330), além de inviabilizar, porque incabível, a instauração do processo de fiscalização normativa abstrata (RTJ 95/980 – RTJ 95/993 – RTJ 99/544 – RTJ 143/355 – RTJ 145/339, v.g.). (AI 582.280 AgR, voto do Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 12-9-2006, Segunda Turma, DJ de 6-11-2006.) No mesmo sentido: RE 495.370-AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 10-8-2010, Segunda Turma, DJE de 1º-10-2010. (Sem grifos no original)

Dessa forma, em que pese a existência de dissonância constitucional da norma impugnada, por ser esta anterior ao parâmetro constitucional indicado, mostra-se viável a declaração de sua não recepção com o consequente reconhecimento de que a Emenda Constitucional n. 79/2020 a revogou de forma automática, bem como, por arrastamento, as demais normas que versem sobre a mesma disposição.

2.3. Da decisão paradigmática proferida pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina

A endossar o entendimento exposto acima, tem-se que o Tribunal de Justiça catarinense, por meio do seu Órgão Especial, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 8000271-16.2018.8.24.0900, proferiu acórdão recente que versa sobre tema semelhante, que se constitui em importante paradigma que norteia a presente demanda.

Naquela ação direta, pleiteou-se a inconstitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 5º e 8º da Lei n. 1.155, de 14.12.2016, com a redação dada pela Lei n. 1.277, de 28.11.2017, do Município de Governador Celso Ramos, que instituiu a Taxa de

Preservação Ambiental (TPA), e, por arrastamento, dos demais dispositivos deste diploma legal que tratam da referida taxa, por violação aos artigos 125, inciso II, e 128, incisos II e V, da Constituição do Estado de Santa Catarina, que guardam relação de simetria, respectivamente, com os artigos 145, inciso II, e 150, incisos II e V, da Constituição Federal.

Ao analisar a ação direta, o ilustre Relator, **Desembargador Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto**, reconheceu a incidência do instituto da não recepção no caso paradigma e, por conseguinte, a revogação tácita dos dispositivos que instituíram a Taxa de Preservação Ambiental criada pelo Município de Governador Celso Ramos, declarando prejudicada a análise acerca da sua (in) constitucionalidade, e, conseqüentemente, da ADI ajuizada. E isso porque o parâmetro constitucional elencado pelo autor demandante, qual seja, a Emenda Constitucional n. 79/2020 – que é a mesma da presente ADI -, era posterior à norma questionada (datada de 2016):

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI). TAXA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL (TPA) INSTITUÍDA PELA LEI N. 1.155/2016, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 1.227/2017, DO MUNICÍPIO DE GOVERNADOR CELSO RAMOS. EMENDA À CONSTITUIÇÃO ESTADUAL N. 79/20, QUE INCLUIU NO ART. 128, V, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL A VEDAÇÃO EXPRESSA DO ESTADO E DOS MUNICÍPIOS ESTABELEÇEREM LIMITAÇÕES AO TRÁFEGO DE PESSOAS POR MEIO DE TRIBUTOS, "INCLUSIVE POR MEIO DA COBRANÇA DE TAXA DE QUALQUER NATUREZA". REVOGAÇÃO DA LEI MUNICIPAL ANTERIOR E INCOMPATÍVEL COM A NOVA ORDEM JURÍDICA ESTABELECIDADA PELO PODER CONSTITUINTE DERIVADO DECORRENTE NESTA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. ART. 2º E § 1º DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO (LINDB). AÇÃO DIRETA JULGADA PREJUDICADA. A Emenda Constitucional Estadual n. 79, vigente desde 27.10.2020, alterou a redação do inciso V do art. 128 da Constituição do Estado de Santa Catarina e incluiu a proibição do Estado e dos Municípios estabelecerem limitações ao tráfego de pessoas, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, "inclusive por meio da cobrança de taxa de qualquer natureza" (grifou-se). A alteração à Constituição Estadual neste aspecto teve origem no Projeto de Emenda Constitucional (PEC) n. 0001.0/2019, cuja justificativa foi exatamente "vedar a cobrança de taxa de qualquer natureza que limite o tráfego de pessoas ou de bens, a exemplo da Taxa de Preservação Ambiental (TPA) cobrada no acesso aos Municípios" (pág. 2 da PEC). A nova redação da Constituição Estadual representa regra contemporânea oriunda do Poder Legislativo, cuja função típica é de legislar, e, como representantes da população, suas manifestações refletem, em última análise, a vontade do povo. E sobre a possibilidade, ou não, de criação de taxas ambientais por municípios, a vontade popular foi externalizada por meio de Emenda à Constituição que as proibiu peremptoriamente, acarretando, em decorrência, a revogação da lei anterior e incompatível com

a nova ordem jurídica estabelecida, a teor do art. 2º, §1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

É o entendimento sedimentado há muito no Supremo Tribunal Federal, derivado de voto emblemático do eminente Ministro Paulo Brossard: "A Constituição sobrevinda não torna inconstitucionais leis anteriores com ela conflitantes: revoga-as. Pelo fato de ser superior, a Constituição não deixa de produzir efeitos revogatórios. Seria ilógico que a lei fundamental, por ser suprema, não revogasse, ao ser promulgada, leis ordinárias. A lei maior valeria menos que a lei ordinária" (...) E o mesmo raciocínio há de ser aplicado em relação às emendas constitucionais, que passam a integrar a ordem jurídica com o mesmo status dos preceitos originários. Vale dizer, todo ato legislativo que contenha disposição incompatível com a ordem instaurada pela emenda à Constituição deve ser considerado revogado" (STF, ADI n. 2, Plenário, j. 06.02.92 - grifou-se)¹¹. (Sem grifo no original)

Destaca-se que o voto do Relator foi acompanhado por unanimidade pelos demais Desembargadores do Órgão Especial do TJSC. Do corpo do acórdão, extrai-se o seguinte:

É bem verdade que a lei municipal foi promulgada na vigência da redação original da Constituição Estadual, a qual não continha a proibição expressa incluída pela reforma, e a presente ADI também foi ajuizada naquele contexto constitucional e legislativo.

Todavia, no campo do controle de constitucionalidade, a apreciação da ação não está restrita aos fundamentos apontados na exordial. Ao contrário, "considerada a natureza aberta da causa de pedir nas ações de fiscalização normativa abstrata, a apreciação da constitucionalidade das leis e atos normativos pelo Supremo Tribunal Federal é realizada **em face da totalidade do ordenamento constitucional**, não estando a Corte adstrita aos fundamentos explicitados na inicial" (STF, ADI n. 5383, rel.^a Min.^a Rosa Weber, Tribunal Pleno, j. 16.11.2021 - grifou-se).

A consequência da alteração do parâmetro constitucional de controle após a edição da lei municipal impugnada, acarreta, em decorrência, a revogação da lei anterior e incompatível com a nova ordem jurídica estabelecida, a teor do art. 2º, §1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB):

"Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior."

[...]

(grifos originais)

A lei municipal preexistente materialmente incompatível com o novo sistema constitucional é considerada não recepcionada e, em consequência, tacitamente revogada.

É a lição da doutrina: "Quanto à revogação tácita, também se desdobra em dois tipos: (a) a revogação tácita por incompatibilidade e (b) a revogação tácita sem incompatibilidade. Em qualquer dos casos, a LINDB está expressando um princípio milenar: *lex posterior derogat priori* – a lei mais recente ou posterior revoga a mais antiga ou anterior. Quando há incompatibilidade, a lei nova revoga a antiga por essa mesma razão: não

¹¹ TJSC, Direta de Inconstitucionalidade (Órgão Especial) n. 8000271-16.2018.8.24.0900, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto, Órgão Especial, j. 15-03-2023.

podem conviver as normas presentes no texto, a mais e a menos recente, porque implicariam uma contradição ou, dizendo melhor, uma antinomia. Essa quebra lógica é corrigida pelo afastamento da norma mais antiga do sistema" (André de Carvalho Ramos e Erik Freder Gramstrup. *Comentários à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB*. São Paulo : SaraivaJur, 2ª ed., 2021, pág. 33).

Houve, portanto, a revogação tácita da lei infraconstitucional por ser inconciliável com a ordem jurídica constitucional, a qual é dotada de superioridade em relação às demais normas. (Grifos originais)

Ao se apreciar os contornos da decisão proferida na Ação Direta n. 8000271-16.2018.8.24.0900, verifica-se a similitude fática e jurídica com o presente caso, notadamente quanto às incompatibilidades materiais com a Constituição Estadual elencadas e também em razão do fato de que a norma lá impugnada também é anterior à Emenda Constitucional n. 79/2020, mesmo parâmetro constitucional da ação direta aqui analisada.

Assim, diante de tais razões, reforça-se a manifestação no sentido da declaração de não recepção e consequente revogação da norma impugnada e, por arrastamento, das demais normas que versem sobre a mesma disposição.

3. Conclusão

Ante o exposto, manifesta-se o Procurador-Geral de Justiça, por intermédio do Coordenador deste Centro de Apoio Operacional do Controle de Constitucionalidade, nos seguintes termos:

a) pelo **reconhecimento** da inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei Complementar Municipal n. 185, de 19 de dezembro de 2013, com redação dada pela Lei Complementar n. 268/2017, e, por arrastamento, de todos os demais dispositivos dessa normativa, além da Lei Municipal n. 1.407/2014, que regulamenta a Taxa de Preservação Ambiental, todas do Município de Bombinhas, por afronta aos artigos 125, inciso II, e 128, inciso V, ambos da Constituição Estadual; e

b) pugna pela **declaração de não recepção** do artigo 2º da Lei Complementar Municipal n. 185, de 19 de dezembro de 2013 (que institui a Taxa de Preservação Ambiental - TPA e dá outras providências), com redação dada pela Lei Complementar n. 268/2017, e, por arrastamento, dos demais dispositivos dessa

normativa, além da Lei Municipal n. 1.407/2014 (que regulamenta a TPA), todas do Município de Bombinhas, por ser a norma impugnada anterior à Emenda Constitucional n. 79/2020, **com o conseqüente reconhecimento da revogação automática dessas.**

Florianópolis, 06 de agosto de 2024.

[assinado digitalmente]
Maury Roberto Viviani
Procurador de Justiça
Coordenador do CECCON