

Breve estudo acerca das diferenças entre taxa e preço público

Rodrigo Abou Id Dabés*

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 145 trata da possibilidade de instituição das seguintes espécies tributárias pela União, Estados e Municípios: impostos, taxas e contribuição de melhoria.

Especificamente sobre a espécie tributária *taxa*, a Constituição determina ainda, através do § 2º do mesmo artigo 145, que não poderá ter base de cálculo própria de impostos.

Bem como a Constituição, o Código Tributário Nacional também trata das espécies tributárias citadas anteriormente e, em seu artigo 77, define o fato gerador da espécie *taxa*.

Assim, *taxa* é uma espécie tributária definida no texto constitucional, que não pode ter base de cálculo própria de impostos e que tem 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.**

O próprio Código Tributário Nacional buscou explicitar as definições de serviço específico e divisível, como segue:

Art. 79. Os serviços públicos a que se refere o art. 77 consideram-se:

I - utilizados pelo contribuinte:

a) efetivamente, quando por ele usufruídos a qualquer título;

b) potencialmente, quando, sendo de utilização compulsória, sejam postos à sua disposição mediante atividade administrativa em efetivo funcionamento;

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

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

Diferente da espécie *imposto* que custeia despesas gerais, para exigência da espécie tributária *taxa*, é necessário identificar "quem" e "quanto" se beneficia do serviço prestado ou posto à disposição. Para o renomado tributarista Paulo de Barros Carvalho:

Taxas são tributos que se caracterizam por apresentarem, na hipótese da norma, a descrição de um fato revelador de uma atividade estatal, direta e especificamente dirigida ao contribuinte. (CARVALHO, 1991, pág. 32)

Podemos concluir, então, que *taxa* é: espécie tributária definida pela Constituição Federal e pelo Código Tributário Nacional, sujeita aos princípios tributários; instituída por lei; cobrada pela prestação do serviço público de utilidade (específico e divisível) ou pela mera disponibilidade (potencialidade) do serviço, se prevista utilização compulsória.

Na cobrança de *taxa*, o Estado está investido do poder soberano para buscar recurso no patrimônio particular, bastando para isso, fazer uso de sua competência tributária indelegável. Assim, dizemos que a *taxa* é uma receita derivada, ou seja, proveniente do patrimônio particular.

Ao contrário, o preço público (ou tarifa) não é uma espécie tributária definida na Constituição Federal e nem tampouco no Código Tributário Nacional. Na verdade, *preço público* é receita originária, pago de forma voluntária, visto que o Estado atua como particular na cobrança do mesmo.

Vejamos a posição de Eduardo Marcial Ferreira Jardim que, em suas definições, explica:

Preço público é prestação exigida pelo Estado ou por quem lhe fizer as vezes, em regime de direito privado. Distingue-se nitidamente do tributo em uma série de aspectos, sobretudo pelo regime contratual que lhe é imanente, em contraposição ao regime jurídico de direito público, circundado de prerrogativas de autoridade, típico do tributo, notadamente em virtude da compulsoriedade deste gravame, nos termos, é bem de ver, explicitados no art. 3º do CTN. (JARDIM, 2000, pág. 160)

Para a instituição de *preço público*, o regime é contratual (ou seja, não há lei em sentido formal em sua instituição) e não há compulsoriedade no seu pagamento, ou seja, não se paga pela mera disponibilidade (potencialidade) do serviço.

Há, também, relativa flexibilidade na fixação dos *preços públicos ou das tarifas*, **que não se sujeitam às regras tributárias e, sim, aos regramentos do direito privado e público**, tais como a lei de concessões e permissões de serviço público.

O *preço público* é vinculado a um serviço público que, em regra, será delegado ao particular (concessionário) através de contrato. Podemos dizer, também, que *preço público* (ou *tarifa*) é receita originária, pois provém da exploração do patrimônio

público ou até do desempenho de atividades comerciais, financeiras ou industriais, com arrimo no artigo 173, CR.

Sobre a controvérsia do tema, Luciano Amaro nos ensina que:

A taxa é um tributo, sendo, portanto, objeto de uma obrigação instituída por lei; já o preço é obrigação contratual. O preço é, pois, obrigação assumida voluntariamente, ao contrário da taxa de serviço, que é imposta pela lei a todas as pessoas que se encontrem na situação de usuários (efetivos ou potenciais) de determinado ente estatal. (AMARO, 1999, pág. 40)

Assim, já fica claro que *Taxa e Preço Público* não são sinônimos, posto que somente a primeira é espécie tributária prevista no ordenamento jurídico, instituída por lei e sujeita aos princípios tributários. Vejamos a súmula 545 do Supremo Tribunal Federal que explicita:

SÚMULA 545 – 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.

As *taxas e preços públicos* têm peculiaridades e características que devem ser verificadas:

ADI 1444 / PR - PARANÁ
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES
Julgamento: 12/02/2003 Órgão Julgador: Tribunal Pleno
Publicação: DJ 11-04-2003 PP-00025 EMENT VOL-02106-01 PP-00046

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CUSTAS E EMOLUMENTOS: SERVENTIAS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 7, DE 30 DE JUNHO DE 1995, DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ: ATO NORMATIVO. 1. Já ao tempo da Emenda Constitucional nº 1/69, julgando a Representação nº 1.094-SP, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que **"as custas e os emolumentos judiciais ou extrajudiciais", por não serem preços públicos, "mas, sim, taxas, não podem ter seus valores fixados por decreto, sujeitos que estão ao princípio constitucional da legalidade** (parágrafo 29 do artigo 153 da Emenda Constitucional nº 1/69), **garantia essa que não pode ser ladeada mediante delegação legislativa"** (RTJ 141/430, julgamento ocorrido a 08/08/1984). 2. Orientação que reiterou, a 20/04/1990, no julgamento do RE nº 116.208-MG. 3. Esse entendimento persiste, sob a vigência da Constituição atual (de 1988), cujo art. 24 estabelece a competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, para legislar sobre custas dos serviços forenses (inciso IV) e cujo art. 150, no inciso I, veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios, a exigência ou aumento de tributo, sem lei que o estabeleça. 4. **O art. 145 admite a cobrança de "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" (...). (grifos nossos)

Como visto, as diferenças entre *taxa*, que é espécie tributária, e *preço público* (ou *tarifa*) são evidentes, também na jurisprudência nacional, como segue:

Número do processo: 1.0000.00.254983-0/000(1)

Relator: JOSÉ DOMINGUES FERREIRA ESTEVES

Relator do Acordão: JOSÉ DOMINGUES FERREIRA ESTEVES

Data do acordão: 25/11/2002

Data da publicação: 20/05/2003

Inteiro Teor:

EMENTA: TRIBUTÁRIO - COLETA DE LIXO - IMPOSIÇÃO DE TARIFA OU PREÇO PÚBLICO - SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL A SER PRESTADO PELO PODER PÚBLICO - INCIDÊNCIA DE TAXA (ART. 145, II - CF/88) - OCORRÊNCIA DE BITRIBUTAÇÃO - ILEGALIDADE DA COBRANÇA - RECURSO PROVIDO.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 000.254.983-0/00 - COMARCA DE BELO HORIZONTE – APELANTE: XXXXXXXXXX APELADO(S): DIRETOR SLU SUPCIA LIMPEZA URBANA - RELATOR: EXMO. SR. DES. JOSÉ DOMINGUES FERREIRA ESTEVES

VOTO

Cuida-se de recurso de apelação em que xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx insurge-se contra a r. sentença de f. 144/146, da lavra do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Feitos Municipais da Capital, que denegou seu pedido de segurança em face de ato ilegal do Sr. Diretor da Superintendência de Limpeza Urbana de Belo Horizonte.

Não se conformando com tal decisão, aduz o apelante, no arrazoado de f. 149/157, ser descabida a exigência da tarifa, por parte da apelada, em razão da coleta de resíduos sólidos especiais, para estabelecimentos comerciais, uma vez que, além de já recolher aos cofres municipais a Taxa de Coleta de Resíduos Sólidos, criada pela Lei nº 8.147/00, o que configuraria verdadeira tributação, **não poderia ser coagida a recolher mais uma tarifa em contraprestação a um serviço público essencial, que, na regra da Constituição Federal, só poderia ser custeada por taxa**, não podendo o legislador optar por sua cobrança ou não, razão por que roga seu provimento.

(...)

Entendo que a tese recursal deve prosperar, "data venia".

A questão dos autos, de início, merece breve digressão sobre a diferença entre taxa e preços públicos, em razão de suas peculiaridades, mormente, quando vêm à tona discussões sobre a possibilidade do Poder Público, ao arrepio da lei - lei formal e material - impor esta nova espécie de prestação pecuniária aos cidadãos.

A taxa, diante de sua matriz constitucional (art. 145,II), individualiza-se por sua vinculação, ou contraprestação por parte da Administração Pública, de sorte a ter validade somente em razão, e, tão-só, pela efetiva ocorrência do exercício do poder de polícia, pela fiscalização, ou pela prestação de serviços públicos divisíveis e específicos.

A seu turno, **tarifa somente poderá ser cobrada do particular, quando submetido ao regime jurídico de direito privado, cujos serviços realizados sejam de natureza comercial ou industrial, não cabendo tal imposição quando se tratar de serviço público essencial, conforme já sufragado pelo Excelso Pretório.**

É que este, com base em **lição de GERALDO ATALIBA, para quem "não há possibilidade jurídica de confusão entre taxa e preço, nem há, como muitos supõem, a liberdade do legislador em converter uma na outra e vice-versa"** (Hipótese de Incidência tributária, RT, p.179), decidiu que essa pretensa opção é equivocada. Veja-se:

"Essa assertiva, diante do sistema constitucional vigente em nosso país, não é exata, quando, pela natureza do serviço público prestado, a essa prestação pode o Poder Público exigir o pagamento de uma taxa. **Com efeito, sendo a taxa uma das modalidades de tributo, está ela sujeita às restrições constitucionais do poder de tributar.** (...)

Como o Poder Público não pode fugir a essas restrições de seu poder de tributar, é evidente que, nos casos em que é devida taxa, não pode ele - sob pena de fraude às limitações constitucionais - esquivar-se destas, impondo, ao invés de taxa, preço público" (RE nº 89.876/RJ, rel. Min. Moreira Alves, RTJ 98/236).

É inequívoco, na uníssona jurisprudência, que a taxa está submetida a um regime de Direito Público, por ser uma modalidade de tributo; e, efetivamente, é a SLU uma entidade de natureza pública (autarquia municipal), sendo descabido, então, pretender-se que o serviço por ela prestado seja custeado através de tarifa, própria da iniciativa privada.

A propósito, **o Ministro OSCAR DIAS CORRÊA, na análise de questão idêntica, assim se pronunciou:**

"Se o serviço prestado tiver natureza industrial ou comercial, a contrapartida efetivar-se-á mediante o pagamento de preço público. Se, entretanto, a atuação estatal for serviço próprio do Estado, inerente às suas atividades como Poder

Público, a eventual remuneração somente poderá se efetivar mediante a cobrança de taxa" (RE nº 103.619-2).

(...)

Vale dizer, na medida em que reste configurado um serviço público, como sendo essencial e, portanto, a cargo do Estado, tal atividade, sem sombra de dúvidas, só pode ser custeada por intermédio de taxa, não possibilitando ao Poder Público, com efeito, optar pela cobrança por via de tarifa, a fim de não se submeter aos critérios constitucionais, próprios da obrigação tributária.

(...)

O que importa sobrelevar, na discussão do tema em questão, é que, **caso pretenda a Administração, afastando-se dos princípios constitucionais inerentes à espécie tributária, optar, sempre que lhe interessar, pela instituição de tarifas, não terá mais o contribuinte, sem dúvida, a segurança jurídica hábil a lhe amparar dos ditames do Poder Público.**

Aliás, vem a calhar o exposto no Recurso Extraordinário nº 209.365-3/SP, sendo relator, o eminente Ministro CARLOS MÁRIO VELLOSO, quando restou assentada a seguinte orientação acerca da classificação do serviço público:

"(...) 1- **Serviços públicos propriamente estatais, cuja prestação o Estado atue no exercício de sua soberania, visualizada sob o ponto de vista interno e externo; esses serviços são indelegáveis,** porque somente o Estado pode prestá-los. **São remunerados, por isso mesmo, mediante taxa.**

(...)

2- **Serviços públicos essenciais ao interesse público: são serviços prestados no interesse da comunidade. São remunerados mediante taxa.** E porque são essenciais ao interesse público, porque essenciais à comunidade ou `a coletividade, a taxa incidirá sobre a utilização efetiva ou potencial do serviço.

(...)

Como exemplo, podemos mencionar o serviço de distribuição de água, de coleta de lixo, de esgoto, de sepultamento.

(...)

3- **Serviços públicos não essenciais e que, não utilizados, disso não resulta dano ou prejuízo para a comunidade ou para o interesse público. Esses serviços são, de regra, delegáveis, vale dizer, podem ser concedidos e podem ser remunerados**

mediante preço público. Exemplo: o serviço postal, os serviços telefônicos, telegráficos, de distribuição de energia, de gás, etc.."

(...)

Do exposto, dou provimento ao recurso e reformo a r. sentença, para conceder a segurança pleiteada.

Custas, ex lege.

SÚMULA : DERAM PROVIMENTO.

(grifos nossos)

O regime jurídico a que se submete a espécie tributária *taxa* é o do Direito Público, limitado pela Constituição e pelas determinações do Direito Tributário, enquanto o *preço público* submete-se ao Direito Privado, senão vejamos:

Número do processo: 1.0145.04.175607-6/001(1)

Relator: FERNANDO BRÁULIO

Relator do Acordão: FERNANDO BRÁULIO

Data do acordão: 23/06/2005

Data da publicação: 21/09/2005

Inteiro Teor:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÕES. COBRANÇA PELA UTILIZAÇÃO DO SOLO, SUBSOLO E ESPAÇO AÉREO. LEI MUNICIPAL 10.124/2001. REQUISITOS. AUSÊNCIA. ILEGALIDADE. É ilegal a cobrança, por município, pelo uso do solo, subsolo e espaço aéreo por parte de concessionária de serviço público de telecomunicações, estabelecida pela Lei Municipal nº 10.124/2001, **por não ser possível a exação a título de preço público, pela ausência do requisito da voluntariedade da utilização do bem público, e nem a cobrança de taxa sem que haja a contraprestação de serviço público ou do uso do poder de polícia da Administração.**

AGRAVO (C. CÍVEIS ISOLADAS) Nº 1.0145.04.175607-6/001 -
COMARCA DE JUIZ DE FORA - AGRAVANTE(S): MUNICÍPIO DE JUIZ DE FORA -
AGRAVADO(A)(S): TELEMAR NORTE LESTE S/A. - RELATOR: EXMO. SR. DES.
FERNANDO BRÁULIO

VOTO

Município de Juiz de Fora interpôs o presente agravo de instrumento da decisão mediante a qual o MM. Juiz de Direito da Vara da Fazenda Pública e Autarquias Municipais da Comarca de Juiz de Fora, deferiu a liminar impetrada pela ora agravante contra ato do Procurador Geral do Município de Juiz de Fora e do Diretor de Receita e Controle Interno da Secretaria Municipal da Fazenda, consistente na cobrança de preço público pela utilização de vias públicas, inclusive subsolo e espaço aéreo.

(...)

Sucinto relatório. Passo à decisão.

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Não merecem prosperar as alegações do agravante.

Alega o agravante que a concessão do serviço público de telecomunicações é relação jurídica de direito privado.

Mesmo que se tivesse como verdadeira tal assertiva, a cobrança de "aluguel" pela utilização do solo, do subsolo e do espaço aéreo pelas concessionárias esbarraria no disposto no art. 1229 do Código Civil Brasileiro, de acordo com o qual "a propriedade do solo abrange a do espaço aéreo e subsolo correspondentes, em altura e profundidade úteis ao seu exercício, não podendo o proprietário opor-se a atividades que sejam realizadas, por terceiros, a uma altura ou profundidade tais, que não tenha ele interesse legítimo em impedi-las".

Contudo, não há que se falar em submissão da relação jurídica de concessão de serviço público de telecomunicações ao Direito Privado, ante a evidência de que a modalidade de contrato de prestação de serviços de telecomunicações, definida no inciso XI do art. 21 da Constituição Federal, constitui relação jurídica de Direito Público.

A prestação de serviço de telecomunicações é de interesse público, traduzindo-se, atualmente, em serviço essencial, tendo seu regime jurídico que submeter-se à regulamentação da Lei Geral das Telecomunicações (Lei 9472/97), que impõe às concessionárias exigências relativas à universalização dos serviços, bem como aquelas atinentes à continuidade inerente aos serviços públicos essenciais.

As restrições incidentes sobre a prestação de serviços, com sua oneração por meio de imposição de preço público, constitui óbice inaceitável ao espírito da legislação que rege a matéria, principalmente no que tange à universalização dos serviços de telecomunicações, já que é de se ter como certo o repasse dos custos representados pela exação pretendida aos consumidores, com a elevação das tarifas públicas que remuneram os serviços.

Resta saber se, acaso possível a usurpação, pelo Município, da competência legislativa sobre matéria de competência privativa da União, seria o preço público revestido das características da figura que lhe dá a denominação ou se se trataria de taxa.

Preço público não pode ser cobrado senão em razão de obrigação contratual. É o caso da cobrança pela utilização de tarifa, como a de telefonia, que decorre da utilização, mediante contrato entre o usuário e a concessionária do serviço público de telecomunicações.

Não se pode identificar a figura tributária do preço público na cobrança da utilização do solo, subsolo e espaço aéreo, como estabelecido pela Lei Municipal 10.124/2001, **uma vez que o preço é caracterizado pela voluntariedade do usuário.** Não se pode imaginar que outra alternativa teria a agravada senão a utilização dos meios físicos adjacentes ao território municipal de Juiz de Fora para a instalação de seus cabos convencionais, de fibra ótica, ou mesmo para a propagação de suas emissões de radiotelefonia.

Por outro lado, **para haver instituição de taxa, que é obrigação instituída por lei, deve haver a correlata prestação de serviço público, consubstanciado no exercício do poder de polícia pelo ente estatal.**

A utilização do solo, do subsolo e do espaço aéreo pelas concessionárias de telecomunicações não pode ser tida como exercício de poder de polícia e nem decorrente da colocação à disposição do interessado, de estrutura de uso potencial de serviço público, razão pela qual não se pode ter como taxa a cobrança do preço pela utilização dos bens públicos, como no caso dos presentes autos.

Trata-se, portanto, de figura que mais se aproxima da servidão de passagem, insuscetível de cobrança por meio de preço público ou de taxa.

É ilegal, portanto, a cobrança de uso do solo, subsolo e espaço aéreo pela concessionária de serviço público de telecomunicações, estabelecida pela Lei Municipal nº 10.124/2001, por não ser possível a exação a título de preço público, pela ausência do requisito da voluntariedade da utilização do bem público, e nem a cobrança de taxa sem que haja a contraprestação de serviço público ou em decorrência do uso potencial ou efetivo do poder de polícia da Administração.

Com esses fundamentos, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso.

SÚMULA: NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

(grifos nossos)

Conclui-se, portanto, que *Taxa e Preço Público* (ou *tarifa*) não se confundem, pois somente a primeira é espécie tributária constitucionalmente definida, que se submete às regras do Direito Público, enquanto a segunda é fruto de regime contratual, passível de

flexibilização e de pagamento facultativo, não se sujeitando às regras e princípios do direito tributário.

Bibliografia

AMARO, Luciano. Direito Tributário Brasileiro. 4ª Edição. Editora Saraiva, São Paulo, 1999.

BALEEIRO, Aliomar. *Limitações ao poder de tributar*. 7º Ed. Revista e complementada à luz da Constituição Federal de 1988 até a emenda constitucional nº10/96. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 5º Edição. Editora Saraiva, São Paulo, 1991.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de direito tributário brasileiro: (comentários à Constituição e ao Código Tributário Nacional, artigo por artigo)*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. Dicionário Jurídico Tributário. 3º Edição. Editora Dialética, São Paulo, 2000.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL – 2º ed. rev., atual. e ampl., 2006. Editora Vértice, São Paulo, 2006.

* advogado do escritório Moisés, Freire, Bueno, Carneiro & Cerqueira Advocacia, em Belo Horizonte (MG), jornalista, diretor executivo do Instituto Nacional de Defesa do Contribuinte e do Cidadão, professor de Direito Tributário dos Cursos Pró-Labore

Disponível em < <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9084>> Acesso dia 18/05/07.