



PARECER JURÍDICO: 061/2021

AUTORIDADE CONSULENTE: Presidente da CMI

REFERÊNCIA: Projeto de Lei n. 5.410/2021

EMENTA: “Concede isenção de Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS à empresa de transporte público coletivo urbano, e dá outras providências.”.

I – RELATÓRIO:

Versam os presentes autos sobre consulta formulado pelo Exmo. Senhor Presidente da Câmara Municipal de Imbituba, Vereador Humberto Carlos dos Santos, através da Comissão de Constituição e Justiça, solicitando a esta Assessoria Jurídica parecer acerca da constitucionalidade e legalidade do Projeto de Lei n. 5.410/2021, que concede isenção de Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS à empresa de transporte público coletivo urbano, e dá outras providências.

O Projeto de Lei em comento foi protocolado na Câmara Municipal de Imbituba em 06 de dezembro de 2021, sendo lido em Plenário para a devida publicidade no mesmo dia.

Após, foi encaminhado à Comissão de Constituição, Justiça e Redação Final para exarar Parecer. Ao seu tempo, a Comissão solicitou Parecer da Assessoria Jurídica do Presidente.

É o Relatório. Segue o Parecer.

II – DOS FUNDAMENTOS:

Ab initio, relativamente aos requisitos formais e a verificação do aspecto legal da competência de propor a matéria, percebe-se a legalidade em perfeita ordem, vez que a iniciativa da propositura está revestida de todas as formalidades legais.

É o Senhor Prefeito competente para propor o Projeto de Lei de acordo com o estabelecido no art. 70 da LOM, senão vejamos:

Art. 70 - A iniciativa das Leis Complementares e ordinárias cabe a qualquer Vereador, Comissão Permanente da Câmara, ao Prefeito e aos cidadãos,



representados, no mínimo, por 5% (cinco por cento) do total do número de eleitores do Município.

Efetivamente, a proposição encontra respaldo no que diz respeito à autonomia e à competência legislativa do Município, insculpidas no artigo 18 da Constituição Federal de 1988, que garante a autonomia a este ente, bem como no artigo 30 da CF/88, que garante a autoadministração e a autolegislação, contemplando o conjunto de competências materiais e legislativas previstas na Constituição Federal para os Municípios:

Art. 30. Compete aos Municípios:

- I - legislar sobre assuntos de interesse local;
 - II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;
 - III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;
 - IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual;
 - V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial
- (...).

Em vista disto, a proposta está dentro da competência constitucional do ente municipal, encontrando-se regular e em ordem a tramitação deste Projeto de Lei. Sem embargo, cumpre salientar que, segundo o entendimento jurisprudencial dominante, cabe ao Município a responsabilidade pela consecução de sua legislação tributária, pertencendo ao Executivo, ao Legislativo e, ainda, à população, através de iniciativa popular, a iniciativa dos referidos Projetos de Lei, por não haver qualquer restrição expressa à iniciativa para matéria tributária:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS DE DECISÃO MONOCRÁTICA. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO LEGISLATIVO. NORMAS SOBRE DIREITO TRIBUTÁRIO. INICIATIVA CONCORRENTE ENTRE O CHEFE DO PODER EXECUTIVO E OS MEMBROS DO LEGISLATIVO. POSSIBILIDADE DE LEI QUE VERSE SOBRE O TEMA PERCUTIR NO ORÇAMENTO DO ENTE FEDERADO. IRRELEVÂNCIA PARA FINS DE DEFINIÇÃO DOS LEGITIMADOS PARA A INSTAURAÇÃO DO PROCESSO LEGISLATIVO. AGRAVO IMPROVIDO. I. **A iniciativa de leis que versem sobre matéria tributária é concorrente entre o chefe do poder executivo e os membros do legislativo. II. A circunstância de as leis que versem sobre matéria tributária poderem repercutir no orçamento do ente federado não conduz à conclusão de que sua iniciativa é privativa do chefe do executivo.** III. Agravo Regimental improvido. (STF - RE: 590697 MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI Data de Julgamento: 23/08/2011, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-01 PP00169). (grifei).



Em análise a tais disposições, o projeto não encontra óbice na Constituição Federal, Constituição Estadual e Lei Orgânica Municipal, pois o Poder Executivo tem competência para iniciativa na proposição do Projeto da Lei *sub judice*.

In casu, o projeto em epígrafe tem o objetivo de conceder isenção de tributo à empresa que presta serviço público de transporte coletivo urbano, em razão da situação provocada pela pandemia do novo coronavírus e, ainda, buscando garantir o equilíbrio econômico e financeiro do contrato firmado entre a empresa permissionária/concessionária com o Poder Executivo.

Preliminarmente, importa consignar que a Constituição Federal, em seu art. 150, exige lei específica para a concessão de isenção tributária:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

§ 6º Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

Com efeito, nesse ponto correta a apresentação do Projeto de Lei, o qual percebe-se que o subsídio normatizado é tratado como benefício para a concessionária.

O Projeto de Lei encontra arcabouço jurídico na Lei Complementar nº 157/2016, nos termos da Lei Complementar nº 116/2003, onde a concessão de benefícios fiscais específicos, que reduz o valor do Imposto sobre Serviços, não deverá reduzir a montante inferior ao valor da aplicação da alíquota de 2% sobre a receita bruta, sob pena de tal lei ser considerada nula, exceto nos casos mencionados pelo §1º, do seu art. 8º-A, que dispõe:

Art. 8º-A. A alíquota mínima do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza é de 2% (dois por cento). (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016)

§ 1º O imposto não será objeto de concessão de isenções, incentivos ou benefícios tributários ou financeiros, inclusive de redução de base de cálculo ou de crédito presumido ou outorgado, ou sob qualquer outra forma que resulte, direta ou indiretamente, em carga tributária menor que a decorrente da aplicação da alíquota mínima estabelecida no caput, exceto para os serviços a que se referem os subitens 7.02, 7.05 e 16.01 da lista anexa a esta Lei Complementar.

§ 2º É nula a lei ou o ato do Município ou do Distrito Federal que não respeite as disposições relativas à alíquota mínima previstas neste artigo no caso de serviço prestado a tomador ou intermediário localizado em Município diverso daquele onde está localizado o prestador do serviço. (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016) (...)



Compulsando o referido item 16.01, da Lista de Serviços anexa à LC nº 116/2003, temos: “16.01 - Serviços de transporte coletivo municipal rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros. (Redação dada pela Lei Complementar nº 157, de 2016)”, razão pela qual encontra-se afeita a isenção do ISS aventada.

Evidente que o transporte público urbano, embora essencial, sofreu notória redução na demanda ocasionada pela pandemia, não mais cobrindo, minimamente, os custos da operação. Com essa circunstância instalada, é certo que a ocorrência da denominada álea extraordinária obriga a Administração a compensar o contratado pelos encargos adicionais que está a suportar; isso porque, a pandemia do novo coronavírus se caracteriza por caso fortuito demandando a aplicação da denominada Teoria da Imprevisão, a justificar o reequilíbrio do contrato de concessão de transporte público na esfera dessa municipalidade.

Nesse contexto, é que o Poder Executivo Municipal, sensível à frustração da expectativa da demanda e seus impactos na receita dos operadores, apresenta o presente Projeto de Lei, o qual prevê concessão de benefício tributário à concessionária de transporte público urbano no âmbito deste Município.

De registro, a Advocacia Geral da União exarou tese sobre o reequilíbrio de contratos de concessão por motivo de força maior – COVID19, *in verbis*:

EMENTA: CONSULTA. CONTRATOS DE CONCESSÃO DO SETOR DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES. RECOMPOSIÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO. PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS. COVID-19. I. Os concessionários têm direito ao reequilíbrio de seus contratos em caso de superveniência de evento cujo risco tenha sido alocado ao poder concedente, caso dele tenha decorrido impacto significativo em suas receitas ou despesas. II. Em regra, o concessionário assume os riscos ordinários do negócio e o poder público retém os riscos extraordinários. Mas nada impede que os contratos estabeleçam uma divisão de riscos diferente. III. Para a aplicação da teoria da imprevisão para fins de revisão de contratos de concessão é necessário que, observada a alocação contratual de riscos, ocorra evento superveniente e extraordinário, cuja ocorrência ou consequências sejam imprevisíveis e inevitáveis e que tenha gerado onerosidade excessiva decorrente de um significativo desequilíbrio no contrato. IV. A pandemia do novo coronavírus configura força maior ou caso fortuito, caracterizando álea extraordinária para fins de aplicação da teoria da imprevisão a justificar o reequilíbrio de contratos de concessão de infraestrutura de transportes, desde que atendidos os demais requisitos indicados neste Parecer.

Nesta toada, há claro que é exigida legislação específica para a implantação de benefício fiscal, devendo o Poder Público atentar-se à Lei de Responsabilidade Fiscal, cuidando que para a realização das medidas deve a Administração resguardar o orçamento público e as metas orçamentárias.



Assim, verifica-se que projeto deve estar acompanhado dos requisitos exigidos pelo art. 26, da Lei de Responsabilidade Fiscal, haja vista à exegese da LC 173/2020, desde que não acarretem aumento de despesa através do demonstrativo financeiro, comprovado pelo impacto orçamentário pertinente e a declaração da conformidade dos limites globais das despesas.

Conforme é informado nos documentos que instruem a presente proposição, a renúncia de receita estimada tem seus impactos suportados pela Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2022. Destaca-se que tal renúncia não gerará efeitos consideráveis no equilíbrio das contas públicas municipais, mas, em contrapartida, gerará benefício direto aos usuários e à empresa afetada.

Relativamente a anterioridade tributária, urge salientar que, no entendimento desta Assessoria Jurídica, o efeito da concessão do benefício de natureza tributária não está adstrito a tal regra. Na mesma direção é o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre o tema:

Aplica-se o princípio da anterioridade tributária, geral e nonagesimal, nas hipóteses de redução ou de supressão de benefícios ou de incentivos fiscais, haja vista que tais situações configuram majoração indireta de tributos. STF. Plenário. RE 564225 AgR-EDv-AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 20/11/2019.

O ato normativo que revoga um benefício fiscal anteriormente concedido configura aumento indireto do tributo e, portanto, está sujeito ao princípio da anterioridade tributária: Não apenas a majoração direta de tributos atrai a eficácia da anterioridade, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. STF. 1ª Turma. RE 1053254 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 26/10/2018.

“O princípio da não surpresa tributária” é conceituado por José Francisco da Silva Neto (SILVA NETO, 2004, p. 132) nos seguintes termos:

“[...] com efeito, enquanto para os demais ramos do Direito a pura vigência de seus textos de lei já os torna factivelmente exigíveis, pois aptos à produção de efeitos a partir de referida vigência, as normas jurídicas tributárias, que criem ou majorem, para fins de cumprimento ao princípio em tela, não exigem previsão sobre aquele momento, mas quanto ao de vincular ou de incidir sobre os casos concretos”

Em análise à legalidade e constitucionalidade da propositura, o que está a contento no aspecto do ordenamento jurídico pátrio e demais disposições legais vigentes, cumpre ressaltar o que reza o art. 165, §6º, da Constituição Federal: Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão: (...) §6º O projeto de lei orçamentária será acompanhado de demonstrativo regionalizado do efeito, sobre as receitas e despesas, decorrente de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza financeira, tributária e creditícia.



Dessa forma, entendo pela constitucionalidade do Projeto de Lei no que toca a iniciativa, não havendo vício. Ademais, no que diz respeito ao mérito, também nenhum óbice há no projeto de lei aqui examinado, vez que adequado e bem inserido no ordenamento jurídico brasileiro. Quanto a legalidade, não há nada que possa macular o Projeto de Lei n. 5.410/2021.

III - CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, respeitada a natureza opinativa do parecer jurídico, que não vincula, por si só, a manifestação das comissões permanentes e a convicção dos membros desta Câmara, e assegurada a soberania do Plenário, **opino pela legalidade e constitucionalidade** com regular tramitação do Projeto de Lei nº 5.410/2021, por inexistirem vícios de natureza material ou formal que impeçam sua tramitação.

Ademais, frisa-se que se trata de um parecer com caráter meramente opinativo¹. Nesse sentido é o entendimento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que, de forma específica, já expôs a sua posição a respeito:

“O parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. Nada mais é do que a opinião emitida pelo operador do direito, opinião técnico-jurídica, que orientará o administrador na tomada da decisão, na prática do ato administrativo, que se constitui na execução ex officio da lei. Na oportunidade do julgamento, porquanto envolvido na espécie simples parecer, ou seja, ato opinativo que poderia ser, ou não, considerado pelo administrador.” (Mandado de Segurança nº 24.584-1 - Distrito Federal - Relator: Min. Marco Aurélio de Mello – STF.)

É o Parecer que se submete à apreciação da digna Comissão de Constituição, Justiça e Redação desta Casa Legislativa.

À consideração superior.

Imbituba/SC, 20 de dezembro de 2021.

Assessora Jurídica da Presidência
OAB/SC 46.707

¹ CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. (...) II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido. (STF, MS 24631 / DF - DISTRITO FEDERAL, Tribunal Pleno, Min. JOAQUIM BARBOSA, Dje 09/08/2007)