



## **CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO**

Secretaria Geral Parlamentar  
Secretaria de Documentação  
Equipe de Documentação do Legislativo

### **PARECER Nº 926/2016 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE PROJETO DE LEI Nº 0617/15.**

Trata-se de projeto de lei, de autoria dos nobres Vereadores Aníbal de Freitas Filho, Calvo, George Hato, Natalini, Nelo Rodolfo, Netinho de Paula, Noemi Nonato, Patrícia Bezerra, Ricardo Nunes e Wadih Mutran, que visa conceder isenção, a partir de 29 de janeiro de 2016, do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS a determinados serviços prestados por entidades filantrópicas, casas de culto e organizações sociais sem fins lucrativos, com vistas a angariar recursos para a manutenção e custeio de suas atividades fins.

Os serviços contemplados no projeto são: (i) aqueles relacionados à exploração de salões de festas, “stands”, quadras esportivas, estádios, ginásios, auditórios, casas de espetáculos, parques de diversões, canchas e congêneres, para a realização de eventos ou negócios de qualquer natureza; (ii) guarda e estacionamento de veículos terrestres automotores constantes nos subitens 3.02 e 11.01 da lista do caput do art. 1º da Lei nº 13.701, de 24 de dezembro de 2003.

Sob o aspecto estritamente jurídico, a propositura reúne condições para prosseguir em tramitação, na forma do substitutivo ao final apresentado.

Inicialmente, deve ser registrado que o projeto cuida de matéria tributária, sobre a qual compete ao Município legislar, nos termos dos artigos 30, inciso III e 156, inciso III, da Constituição Federal, os quais dispõem caber ao Município instituir e arrecadar os tributos de sua competência, dentre os quais o ISS.

O inciso III do artigo 13 da Lei Orgânica do Município, por sua vez, reforça a competência tributária do Município, ao dispor que cabe à Câmara, com a sanção do Prefeito, legislar sobre tributos municipais, bem como autorizar isenções, anistias fiscais e remissão de dívidas.

Saliente-se que não existe óbice relativo à iniciativa legislativa, sendo que tanto o Executivo quanto o Legislativo podem dar o impulso inicial ao processo legislativo de leis tributárias e assim o é porque a Constituição Federal, fonte primeira das normas sobre processo legislativo, contemplando inclusive normas de repetição obrigatória, não contém qualquer restrição à iniciativa legislativa. Esse é o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a respeito da matéria:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 9.985, de 20 de março de 2012, de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre alteração da base de cálculo do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN no Município de Sorocaba. Vício de iniciativa. Inexistência. Art. 61, § 1º, II alínea “b” da Constituição Federal que tem aplicação restrita ao processo legislativo no âmbito dos territórios federais. Precedentes do STF. A iniciativa reservada, por constituir matéria de direito estrito, não se presume e nem comporta interpretação ampliativa, na medida em que, por implicar limitação ao poder de instauração do processo legislativo, deve necessariamente derivar de norma constitucional explícita e inequívoca” (ADI 724-MC/RS, Rei. Min. Celso de Melo, Plenário, DJ de 27/04/2001). Competência concorrente reconhecida. Ação julgada improcedente.”

(TJSP, Órgão Especial, ADI n. 0205093-43.2012.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Luiz Pires Neto, j. 28.08.13)

Para poder emitir seu parecer, esta Comissão solicitou o envio de pedido de informações ao Poder Executivo, que encaminhou a manifestação encartada às fls. 146/160,

através da qual, em síntese, foi aventado que as entidades contempladas no projeto já gozam de imunidade, sendo desnecessária esta propositura, além da inadmissibilidade da retroatividade da isenção para o dia 29 de janeiro, conforme previsto no projeto.

Para análise do argumento de que as entidades contempladas no projeto já seriam imunes, deve-se ter em mente que este projeto pretende beneficiar com a isenção três grupos de entidades, quais sejam: (i) casas de culto; (ii) entidades filantrópicas; e (iii) organizações sociais, todas sem fins lucrativos.

Em relação às casas de culto, esta propositura de fato é desnecessária, uma vez que a Constituição Federal confere em seu art. 150, inciso VI, alínea “b” a imunidade tributária aos templos de qualquer culto:

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

VI - instituir impostos sobre:

(...)

b) templos de qualquer culto”

Deve-se ter em mente que “as imunidades são limitações constitucionais ao poder de tributar consistentes na delimitação da competência tributária constitucionalmente conferida aos entes políticos”, ao passo que “a isenção consiste na dispensa legal do pagamento do tributo”. “Assim, o ente político tem competência para instituir o tributo e, ao fazê-lo, opta por dispensar o pagamento em determinadas situações” (in ALEXANDRE, Ricardo. Direito Tributário Esquemático, 6ª ed., São Paulo: Método, 2012, pp. 144-146).

No caso, o Município de São Paulo não tem competência para instituir ISS sobre as casas de culto, não havendo que se falar em isenção, pois referidas entidades sequer são alcançadas pela incidência do tributo.

Ainda que se argumente que os serviços a serem isentos pelo projeto não se encontrem dentro das atividades religiosas das casas de culto – o que justificaria eventual incidência do ISS e, conseqüentemente, a regra de isenção –, tal afirmação não subsiste diante da interpretação ampla que o Supremo Tribunal Federal tem conferido à imunidade constitucional prevista a essas entidades:

"Instituição religiosa. IPTU sobre imóveis de sua propriedade que se encontram alugados. A imunidade prevista no art. 150, VI, b, CF, deve abranger não somente os prédios destinados ao culto, mas, também, o patrimônio, a renda e os serviços 'relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas'. O § 4º do dispositivo constitucional serve de vetor interpretativo das alíneas b e c do inciso VI do art. 150 da CF. Equiparação entre as hipóteses das alíneas referidas." (RE 325.822, rel. p/ o ac. min. Gilmar Mendes, julgamento em 18-12-2002, Plenário, DJ de 14-5-2004.). No mesmo sentido: ARE 658.080-AgR, rel. min. Luiz Fux, julgamento em 13-12-2011, Primeira Turma, DJE de 15-2-2012; AI 690.712-AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 23-6-2009, Primeira Turma, DJE de 14-8-2009; AI 651.138-AgR, rel. min. Eros Grau, julgamento em 26-6-2007, Segunda Turma, DJ de 17-8-2007.

Assim, para que os serviços prestados pelas casas de culto se configurem como “relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas” (art. 150, § 4º, da Constituição Federal), basta que os rendimentos deles oriundos revertam para as finalidades essenciais da instituição.

Isso é justamente o que prevê este projeto, no seu art. 1º, que pretende isentar as casas de culto “com vistas a angariar recursos para a manutenção e custeio de suas atividades fins”.

Referida previsão, contudo, mostra-se desnecessária, uma vez que as casas de culto já gozam de imunidade constitucional, devendo ser retiradas das entidades beneficiadas por esta propositura.

Quanto às entidades filantrópicas e organizações sociais sem fins lucrativos, deve-se partir da análise da alínea “c” do já analisado art. 150, inciso VI, da Constituição Federal, com a seguinte redação:

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

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei”

Como se infere do trecho por nós grifado, as únicas instituições abrangidas pela imunidade constitucional são aquelas voltadas à educação e à assistência social. Significa dizer que qualquer instituição que não tenha por objeto essas duas áreas de atuação sofrerá a incidência tributária, necessitando, por conseguinte, da criação de regras de isenção para serem dispensadas do pagamento de tributos.

Tanto isso é verdade que o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso interposto por uma organização social sem fins lucrativos, considerou ser ela contribuinte de ISS em virtude de não se dedicar à educação ou assistência social nem ter sido beneficiada por legislação municipal que a isenta do pagamento do tributo:

“TRIBUTÁRIO. ISS. ORGANIZAÇÃO SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. ATIVIDADE RELACIONADA À PROMOÇÃO DO DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E TECNOLÓGICO. ISENÇÃO. AUSÊNCIA DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Originariamente, cuida-se de Mandado de Segurança impetrado pela ora Recorrente, contra ato do Exmo. Sr. Secretário de Fazenda e Planejamento do Distrito Federal, que indeferiu o seu pedido de isenção tributária, referente à emissão do denominado "Ato Declaratório de Isenção do ISS".

II - A impetrante, ora Recorrente, sustenta que, na qualidade de instituição constituída sob a forma de associação sem fins lucrativos, tendo por objetivo social a promoção do desenvolvimento científico e tecnológico, faz jus à isenção do ISS.

III - Não se extrai força normativa suficiente do art. 150, VI, "c", da Constituição Federal, que revele haver tributação dos entes políticos, no caso da incidência tributária recair sobre organização social privada sem fins lucrativos, mesmo que reconhecida como de interesse e utilidade social.

IV - Fosse o Recorrente instituição de ensino ou de assistência social, haveria, em tese, a possibilidade de delinear os efeitos normativos do preceito constitucional citado. Ocorre que, consoante se observa dos seus próprios objetivos institucionais, às fls. 28/29 destes autos, sua finalidade é a promoção do desenvolvimento científico e tecnológico, de modo que nem presta serviço relacionado ao ensino, nem revela atividade de assistência social.

V - Nesse contexto, ante a impossibilidade de extrair-se a imunidade pretendida do preceito constitucional, verdadeira exceção ao poder geral de tributação do Estado, surge a necessidade de lei específica que discipline a outorga de isenção em relação às suas atividades, que também se apresenta como restrição, só que em nível infraconstitucional, à potestade tributária.

VI - De fato, o Código Tributário Nacional (art. 97) é suficientemente claro ao dispor que somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão do crédito tributário (inciso VI), nesta constando a isenção (art. 175, inciso I). Sendo imperativo o comando que determina a interpretação literal da outorga de isenção (art. 111, inciso II), revela-se necessária a edição de legislação específica que discipline o comando isencional às atividades desenvolvidas pelas organizações sociais sem fins lucrativos, que atendam ao interesse e à utilidade públicas, situação discutida nos presentes autos.

VII - Inexistindo nos autos documentos que comprovem a existência de legislação distrital disciplinadora da isenção pretendida pela Recorrente, não há como deferi-la nos moldes pretendidos.

VIII - Recurso Ordinário improvido.”

(STJ, 1º Turma, ROMS n. 22.371, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 03.05.07)

O projeto deve prosperar, portanto, no que toca às entidades filantrópicas e organizações sociais sem fins lucrativos, devendo ser ressaltado que o Executivo, a despeito de afirmar ser essas entidades imunes, elaborou à fl. 154 impacto orçamentário-financeiro do projeto em análise, restando atendida, assim, a exigência contida no “caput” do art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal – Lei Complementar Federal nº 101/00.

Insta ressaltar que os proponentes do projeto afirmam que “o impacto orçamentário-financeiro já foi considerado na estimativa da receita da Lei Orçamentária de 2016” (fl. 3), o que atenderia ao requisito do inciso I do art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal, ressaltando-se que compete à Comissão de Finanças e de Orçamento a análise aprofundada do atendimento aos requisitos constantes de referida lei.

Por fim, em relação à retroatividade da isenção para o dia 29 de janeiro de 2016, mostra-se necessária a apresentação de substitutivo para suprimir tal previsão, que colide com o art. 105 do Código Tributário Nacional, segundo o qual a legislação tributária aplica-se somente aos fatos geradores futuros e pendentes:

“Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.”

Logo, considerando que os fatos geradores ocorridos entre o dia 29 de janeiro de 2016 e o eventual início de vigência desta lei já se encontrarão perfeitos e acabados, descabe a retroatividade da isenção concedida neste projeto, sendo possível, nos termos do art. 172 do Código Tributário Nacional, posterior edição de legislação permitindo a remissão dos créditos tributários, tudo dentro dos requisitos ali previstos.

Por versar sobre matéria tributária, durante a tramitação do projeto deverão ser convocadas pelo menos 02 (duas) audiências públicas, conforme determina o art. 41, inciso V, da Lei Orgânica do Município.

Para a sua aprovação, o projeto dependerá do voto favorável da maioria absoluta dos membros da Câmara, nos termos do art. 40, § 3º, incisos I e XVII, da Lei Orgânica do Município.

Observe-se, porém, que por estarmos em ano eleitoral e versar o projeto ora em análise sobre concessão de benefício fiscal devem ser observados regramentos específicos na tramitação do processo legislativo.

Com efeito, o artigo 73, § 10, da Lei Federal nº 9.504/97, com as alterações da Lei Federal nº 11.300, de 10 de maio de 2006 (estabelece normas gerais para as eleições), fixa que no ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. Incide, ainda, sobre a matéria a vedação constante do art. 42 da Lei Complementar nº 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal) combinado com o art. 167, II, da Constituição Federal.

Ressalte-se que recentemente o Tribunal Superior Eleitoral entendeu que a concessão de benefício fiscal que importe em redução do valor da dívida ativa ou dos tributos devidos pelos contribuintes é equiparada à distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios atraindo, desse modo, o regramento contido no § 10 do art. 73, da Lei Federal 9.504/97 (Consulta nº 1531-69.2010.6.00.0000/DF, rel. Min. Marco Aurélio, em 20.9.2011).

Sendo assim, no ano de eleições municipais é vedada a proposição e aprovação de projetos de lei que concedam benefício fiscal. Entretanto, as restrições acima mencionadas não impedem a instrução de projetos de lei que tenham sido propostos anteriormente às limitações temporais impostas, ou seja, antes de 2016, sendo que apenas a aprovação do projeto somente poderá se dar a partir de 2017.

Por fim, é necessária a apresentação de Substitutivo para, além de excluir as casas de culto, estabelecer que a lei oriunda do projeto em análise entrará em vigor no exercício em que for considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, bem como tiver sido

compatibilizada com as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias, em atendimento ao disposto no art. 14, I, da Lei de Responsabilidade Fiscal, sem prejuízo da análise da D. Comissão de Finanças e Orçamento desta Casa, a qual incumbe se pronunciar sobre a matéria.

Ante o exposto, na forma do Substitutivo que segue, somos PELA LEGALIDADE.

### **SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA AO PROJETO DE LEI Nº 0617/15.**

Concede isenção do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS a determinados serviços prestados por entidades filantrópicas e organizações sociais sem fins lucrativos, com vistas a angariar recursos para a manutenção e custeio de suas atividades fins.

A Câmara Municipal de São Paulo D E C R E T A:

Art. 1º Ficam isentos do pagamento do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS os serviços relacionados a exploração de salões de festas, "stands", quadras esportivas, estádios, ginásios, auditórios, casas de espetáculos, parques de diversões, canchas e congêneres, para realização de eventos ou negócios de qualquer natureza; guarda e estacionamento de veículos terrestres automotores, constantes dos subitens 3.02 e 11.01 da lista do "caput" do art. 1º da Lei nº 13.701, de 24 de dezembro de 2003, prestados por entidades filantrópicas e organizações sociais sem fins lucrativos, com vistas a angariar recursos para a manutenção e custeio de suas atividades fins, observadas as condições estabelecidas nesta lei.

Parágrafo Único. As isenções concedidas nos termos desta lei não eximem os prestadores de serviços da inscrição e atualização de seus dados no Cadastro de Contribuintes Mobiliários - CCM e do cumprimento das demais obrigações acessórias a que estão sujeitos.

Art. 2º O Poder Executivo regulamentará, no prazo de 60 (sessenta) dias, os procedimentos administrativos e operacionais voltados à execução do disposto nesta lei.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor no exercício em que for considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, bem como quando tiver sido compatibilizada com as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias, revogadas as disposições em contrário.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 08.06.16.

Alfredinho - PT – Presidente - Contra

Conte Lopes – PP - Relator

Ari Friedenbach - PHS

Mário Covas Neto- PSDB

Arselino Tatto – PT - Contra

Eduardo Tuma- PSDB

David Soares - DEM

Sandra Tadeu – DEM - Contra

Gilberto Natalini - PV

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 09/06/2016, p. 101

Para informações sobre o projeto referente a este documento, visite o site [www.camara.sp.gov.br](http://www.camara.sp.gov.br).