



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO

CAPITAL DA HOSPITALIDADE



Página 1 de 5

ORIENTAÇÃO TÉCNICA
195/2019

Matéria: PLC 08/2019

Ementa: TRIBUTÁRIO. PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR. AUTORIA DO PREFEITO MUNICIPAL. CRIAÇÃO DA TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ABERTURA DO PAVIMENTO DAS VIAS PÚBLICAS E DAS CALÇADAS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ANTERIORIDADE ANUAL E NONAGESIMAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA. **ORIENTAÇÃO FAVORÁVEL COM RESSALVAS**

Trata-se de pedido encaminhado pela servidora Viviane Muller Menezes Nunes a esta Procuradoria Legislativa, para que seja emitida orientação técnica, em seus aspectos constitucionais e legais, acerca do projeto de lei complementar nº 08, de 02 de setembro de 2019, de autoria do Chefe do Poder Executivo, que *Cria Taxa de Fiscalização de Abertura do Pavimento de Vias Públicas*.

Os motivos foram apresentados, bem como consta em anexo a Tabela I – Taxa de Fiscalização de Abertura do Pavimento das Vias Públicas e das Calçadas.

É o brevíssimo relato, passa-se a fundamentar.

O projeto de lei complementar dispõe que a Taxa de Fiscalização de Abertura do Pavimento das Vias Públicas e das Calçadas é devida em razão do exercício do poder de polícia e incide sobre a fiscalização exercida quando da abertura de pavimento de vias públicas por parte do contribuinte. Refere que a abertura de pavimento de vias públicas compreende as intervenções que impliquem remoção de pavimentos com escavações nas vias públicas ou calçadas, incluindo métodos não destrutivos, constantes em projetos para execução de obras, tais como implantação de postes, redes aéreas e subterrâneas ou obras que interfiram ou modifiquem o pavimento nas redes aéreas e subterrâneas ou obras que interfiram ou modifiquem o pavimento nas vias públicas. Aduz que o sujeito passivo é a pessoa física ou a pessoa jurídica que requerer a autorização para executar os serviços, inclusive terceiros contratados pelo Município de Carazinho, por suas autarquias e por suas fundações de direito público. Menciona que a base de cálculo é calculada por metro quadrado, conforme faixas previstas no anexo desta Lei, tendo por base a URM e que o lançamento ocorrerá quando do requerimento ao Poder Executivo. Esclarece que a União, o Estado do Rio Grande do Sul e o Município, quando executarem diretamente as obras, ficam isentos da referida taxa. Por fim, prevê a entrada em vigor do texto a partir de sua publicação.

Segundo a exposição de motivos:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO

CAPITAL DA HOSPITALIDADE



Página 2 de 5

O presente projeto visa adequar a legislação devido a necessidade de atualização do sistema utilizado para estes fins, tendo em vista que atualmente a taxa cobrada do contribuinte destina-se a execução de Abertura do Pavimento e não somente a fiscalização do referido.

A **competência material** (criação de tributo) é do Município de Carazinho, porquanto de nítido interesse local (CRFB, art. 30, I c/c LOM, art. 18, XXIII¹).

A **iniciativa legislativa**, da mesma forma, está correta, visto se tratar de matéria de competência concorrente e não privativa, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal - STF².

O **instrumento utilizado** também está certo, em que pese ser permitida a instituição de taxa via lei ordinária, o que dispensaria o procedimento afeto a uma lei complementar, o qual prevê emendas populares e possui quórum específico de votação³.

¹ (CRFB): Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

(LOM): Art. 18 – Compete à Câmara Municipal, com sanção do Prefeito, dispor sobre todas as matérias de competência do Município, especialmente sobre:

[...]

XXIII – Legislar sobre assuntos de interesse local. (Alterado pela ELO 34/2013)

O tema já foi enfrentado em diversos julgados do STF e a jurisprudência da Corte é uníssona em negar a exigência de reserva de iniciativa em matéria tributária, ainda que se cuide de lei que vise à minoração ou revogação de tributo. As leis em matéria tributária enquadram-se na regra de iniciativa geral, que autoriza a qualquer parlamentar – deputado federal ou senador – apresentar projeto de lei cujo conteúdo consista em instituir, modificar ou revogar tributo. (...) Não há, no texto constitucional em vigor, qualquer mandamento que determine a iniciativa exclusiva do chefe do Executivo quanto aos tributos. Não se aplica à matéria nenhuma das alíneas do inciso II do § 1º do art. 61, tampouco a previsão do art. 165. Como já decidiu diversas vezes este Tribunal, a regra do art. 61, § 1º, II, b, concerne tão somente aos Territórios. A norma não reserva à iniciativa privativa do presidente da República toda e qualquer lei que cuide de tributos, senão apenas a matéria tributária dos Territórios. Também não incide, na espécie, o art. 165 da CF, uma vez que a restrição nele prevista limita-se às leis orçamentárias plano pluriannual; lei de diretrizes orçamentárias e lei orçamentária anual e não alcança os diplomas que aumentem ou reduzam exações fiscais. Ainda que acarretem diminuição das receitas arrecadadas, as leis que concedem benefícios fiscais tais como isenções, remissões, redução de base de cálculo ou alíquota não podem ser enquadradas entre as leis orçamentárias a que se referem o art. 165 da CF. [ARE 743.480 RG, voto do rel. min. Gilmar Mendes, j. 10-10-2013, P, DJE de 20-11-2013, Tema 682.

² HARADA, Kiyoshi. Direito Financeiro e Tributário. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 569. Livro Digital.

³ (LOM): Art. 28 – Serão objeto de lei complementar:

I – Código de Obras;

II – Código de Posturas;

III – Código de Loteamento;

IV – Código Tributário;

V – Plano Diretor de Desenvolvimento;

VI – Regime Jurídico dos Servidores Municipais;

VII – Sistema Municipal de Ensino;

VIII – Lei instituidora da guarda municipal;

IX – demais leis que codifiquem ou sistematizem normas e princípios relacionados com determinada matéria.

§ 1º - Os Projetos de Lei Complementar serão examinados pela Comissão de Justiça e Finanças da Câmara de Vereadores.

§ 2º - As emendas de iniciativa popular deverão ser apresentadas no prazo de quinze dias, a partir da publicação dos projetos.

(CF/1988): Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

[...]

(LCM 110/2006): Art. 3º Somente a lei pode estabelecer:

I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;

II - a majoração de tributos, ou sua redução;

III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, e do seu sujeito passivo;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO

CAPITAL DA HOSPITALIDADE



Página 3 de 5

No mais.

A criação de taxa perpassa pelo chamado **mérito administrativo**, cuja conveniência e oportunidade são exclusivas da Administração Pública, sem prejuízo de seu controle legal⁴.

A Constituição Federal de 1988 (CF/1988) prevê que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir 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 (art. 145, II).

No caso, o projeto de lei complementar pretende instituir a taxa de fiscalização de abertura do pavimento das vias públicas e das calçadas, **em razão do exercício do poder de polícia consistente na fiscalização exercida quando da abertura de pavimento de vias públicas por parte do contribuinte.**

O conceito de poder de polícia, por sua vez, consta no art. 78 do Código Tributário Nacional, senão veja-se:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

A partir de um cotejo normativo, evidencia-se que a abertura do pavimento das vias públicas por particulares depende de autorização do Poder público, de modo que cabe à Administração fiscalizar a sua execução. Logo, pertinente a instituição da taxa em comento, já que incontestemente tratar-se de atividade de polícia administrativa.

De mais a mais, é preciso salientar que a base de cálculo da taxa decorrente do poder de polícia precisa refletir, tão somente, os gastos decorrentes das atividades de fiscalização. Nesse sentido são os seguintes precedentes do STF:

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo;

V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

§ 1º Equipara-se à majoração do tributo a modificação da sua base de cálculo, que importe em torná-lo mais oneroso.

§ 2º Não constitui majoração de tributo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.

⁴ Exemplo: qualquer cidadão é livre para abrir um açougue. Porém, essa liberdade encontra limites nas leis que impõem condições mínimas de higiene e conservação da carne exposta à venda. Para que possa abrir um açougue, o cidadão deve requisitar um alvará à Administração Pública responsável pela fiscalização desses estabelecimentos. A expedição do alvará permite que o Estado saiba da existência do açougue, visando à sua ulterior fiscalização. Como a abertura de vários estabelecimentos comerciais gera, para o Estado, um custo pela sua fiscalização, o Sistema Tributário Nacional permite que se exija a chamada taxa pelo exercício do poder de polícia (ROCHA. Roberval. *Dirêito Tributário*. Volume Único. 2ª edição. JusPODIVM: Salvador. p. 79/80 - versão em pdf).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO

CAPITAL DA HOSPITALIDADE



Página 4 de 5

As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida. O critério da atividade exercida pelo contribuinte para se aferir o custo do exercício do poder de polícia desvincula-se do maior ou menor trabalho ou atividade que o poder público se vê obrigado a desempenhar. [ARE 990.914], rel. min. Dias Toffoli, j. 20-6-2017, 2º T, *DJE* de 19-9-2017.]

A base de cálculo da taxa de fiscalização e funcionamento fundada na área de fiscalização é constitucional, na medida em que traduz o custo da atividade estatal de fiscalização. Quando a Constituição se refere às taxas, o faz no sentido de que o tributo não incida sobre a prestação, mas em razão da prestação de serviço pelo Estado. A área ocupada pelo estabelecimento comercial revela-se apta a refletir o custo aproximado da atividade estatal de fiscalização. [RE 856.185 AgR], rel. min. Roberto Barroso, j. 4-8-2015, 1º T, *DJE* de 24-9-2015.]

Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação. Base de cálculo. Número de empregados. Dado insuficiente para aferir o efetivo poder de polícia. Art. 6º da Lei 9.670/1983. Inconstitucionalidade. Jurisprudência pacífica da Corte. A taxa é um tributo contraprestacional (vinculado) usado na remuneração de uma atividade específica, seja serviço ou exercício do poder de polícia e, por isso, não se atém a signos presuntivos de riqueza. As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida. A base de cálculo proposta no art. 6º da Lei 9.670/1983 atinente à taxa de polícia se desvincula do maior ou menor trabalho ou atividade que o poder público se vê obrigado a desempenhar em decorrência da força econômica do contribuinte. O que se leva em conta, pois, não é a efetiva atividade do poder público, mas, simplesmente, um dado objetivo, meramente estimativo ou presuntivo de um ônus à administração pública. No tocante à base de cálculo questionada nos autos, é de se notar que, no RE 88.327/SP, rel. min. Décio Miranda (*DJ* de 28-9-1979), o Tribunal Pleno já havia assentado a ilegitimidade de taxas cobradas em razão do número de empregados. Essa jurisprudência vem sendo mantida de forma mansa e pacífica. [RE 554.951], rel. min. Dias Toffoli, j. 15-10-2013, 1º T, *DJE* de 19-11-2013.]

Neste ponto, a minuta de lei complementar aduz que a base de cálculo da taxa se baseia na área fiscalizada (m2), o que, de fato, parece traduzir o custo da atividade estatal de fiscalização, conforme precedente acima trazido (RE 856.185).

Já a respeito da isenção prevista no art. 5º do texto analisado, por não envolver a chamada imunidade tributária recíproca (CF/1988, art. 150, VI), correto utilizar a expressão "isenção", nos termos do art. 176 e seguintes do CTN.

Além do mais, a isenção pretendida se reveste de caráter geral, de modo que não caracteriza renúncia de receita, a fazer incidir as regras do art. 14 da LC nº 101/2000.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO

CAPITAL DA HOSPITALIDADE



Página 5 de 5

Por fim, a criação da taxa municipal precisa respeitar os princípios constitucionais da anterioridade anual e nonagesimal⁵, para o que se sugere nova redação ao art. 7º (**A cobrança da taxa de fiscalização de abertura do pavimento de vias públicas ocorrerá a partir do exercício financeiro de 2020, decorridos noventa dias da data da publicação desta Lei Complementar**), criando-se, por consequência, o art. 8º, com a atual redação do art. 7º, apenas substituindo a expressão "Lei" por "Lei Complementar".

POR TAIS RAZÕES, opina-se pela viabilidade técnico-jurídica do PLC nº 08/2019, observada a ressalva acima destacada, recordando, ainda, que o quórum para aprovação da matéria exige a maioria absoluta dos vereadores (sete votos).

É a fundamentação.
É a conclusão, salvo melhor juízo.

Carazinho, 09 de setembro de 2019.

Luís Fernando Bourscheid
Procurador do Poder Legislativo
Matrícula 50020
OAB/RS 93.542

⁵ (CRFB): Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

III - cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

[...]