



Porto Alegre, 12 de setembro de 2019.

Orientação Técnica IGAM nº 40.376/2019.

I. O Poder Legislativo do Município de Carazinho, solicita orientação e análise ao Projeto de Lei Complementar nº 008 de 02 de setembro de 2019, que tem a seguinte ementa: *“Cria Taxa de Fiscalização de Abertura do Pavimento de Vias Públicas”*, de iniciativa do Poder Executivo.

II. Primeiramente, ressalta-se que os municípios detêm competência para legislar sobre questões locais, conforme estabelece a Constituição Federal¹, combinado com o inciso XXIII do art. 18 da Lei Orgânica do Município. E, entre as competências deferidas está incluída a para legislar sobre matéria tributária, tendo o Município competência para legislar sobre taxas decorrentes do efetivo poder de polícia ou serviços de natureza divisíveis (arts. 77, 78 e 79, do Código Tributário Nacional), assim como, no art. 145, inciso II, da Constituição da República.

No que se refere à proposição ser de iniciativa do Poder Executivo, se elucida que a competência é concorrente para a iniciativa de leis em matéria tributária, conforme orientação do Supremo Tribunal Federal².

Em relação ao instrumento utilizado também está correto, em que pese ser permitida a instituição de taxa via lei ordinária, o que dispensaria o procedimento afeto a uma lei complementar, em consonância ao art. 28, inciso IV da LOM.

A criação de taxa decorre pelo chamado mérito administrativo, cuja conveniência e oportunidade são exclusivas da Administração Pública, sem prejuízo

¹ 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;

² AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE SANTO AUGUSTO. LEI MUNICIPAL. DESCONTO NO PAGAMENTO DO IPTU. BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR. AUSÊNCIA DE VÍCIO FORMAL. COMPETÊNCIA COMUM OU CONCORRENTE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PRECEDENTES DO STF E DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TJRS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70061278388, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos, Julgado em 15/12/2014).



de seu controle legal.

Adentrando ao mérito do Projeto de Lei Complementar, em análise, tem o fito de 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.

Neste viés, o conceito de poder de polícia, por sua vez, consta no art. 78 do Código Tributário Nacional, vejamos:

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.

Sendo assim, diante de uma comparação normativa, 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, ou seja, pertinente a instituição da taxa em comento, já que incontestemente tratar-se de atividade de polícia administrativa.

Insta destacar, 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:

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, 2a 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. ÍRE 856.185 AqR. rel. min. Roberto Barroso, j. 4-8-2015, 1ªT. DJE de 24-9-2015].

Desta forma, o objeto da lei complementar expõe que a base de cálculo da taxa se baseia na área fiscalizada, por “m²”, o que, de fato, parece traduzir o custo da atividade estatal de fiscalização, conforme precedentes acima trazidos.

Igualmente, importante salientar, que a isenção pretendida no art. 5º do PL, se reveste de caráter não geral, de modo que **caracteriza renúncia de receita**, incidindo as regras do art. 14 da LC nº 101/2000, infra:

Art. 14. A **concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita** deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na **lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:** (Vide Medida Provisória nº 2.159, de 2001) (Vide Lei nº 10.276, de 2001)

I - demonstração pelo proponente de que a **renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária**, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

II - estar **acompanhada de medidas de compensação**, no período mencionado no *caput*, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 1º A **renúncia compreende** anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de **isenção em caráter não geral**, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

§ 2º Se o ato de concessão ou ampliação do incentivo ou benefício de que trata o *caput* deste artigo decorrer da condição contida no inciso II, o benefício só entrará em vigor quando implementadas as medidas referidas no mencionado inciso. (Grifou-se)

Sendo assim, é indispensável a demonstração do impacto da renúncia no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes e, ainda, que a medida seja considerada na estimativa de receita da lei orçamentária a cada ano (inciso I), e estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado (inciso II) da norma acima transcrita.

Por fim, a criação da taxa municipal precisa respeitar os princípios constitucionais da anterioridade anual e nonagésima, assim, sugere-se nova redação ao art. 7º, o qual, esta Lei Complementar deverá entrar em vigor 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".

III. Diante do exposto, opina-se pela viabilidade técnico-jurídica do Projeto de Lei Complementar nº 08, de 02 de setembro de 2019, observada as ressalvas destacadas no item II desta Orientação Técnica, devendo atender as regras do art. 14 da LC nº 101/2000.

O IGAM permanece à disposição.

MARGERE ROSA DE OLIVEIRA
OAB/RS 25.006
Consultora do IGAM

Diego Frohlich Benites
Bacharel em Direito e Assistente de Pesquisa do IGAM