

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5017854-32.2019.8.09.0000

Comarca de Goiânia

Órgão Especial

Requerente:

PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA

Requerida:

CÂMARA MUNICIPAL DE GOIÂNIA

Relator:

Desembargador Diác. **DELINTRO BELO DE ALMEIDA FILHO**

VOTO

1. Trata-se de **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** ajuizada pelo **PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA** com fulcro no art. 129, IV, da CF/88; art. 29, I, da Lei Federal nº 8.625/93; art. 60, V e 117, IV, primeira parte, ambos da CE/GO; e art. 52, II, da LC Estadual nº 25/98, tendo por objeto a Lei nº 10.124/2018 do Município de Goiânia, que supostamente ampliou a hipótese de isenção tributária de ISS, figurando como Requerida a **CÂMARA MUNICIPAL DE GOIÂNIA**.

1.1 Em sua petição inicial, o Requerente alega que o artigo 1º da lei questionada, ao alterar o artigo 8º, da Lei Municipal nº 8.402/2006, suprimindo a expressão “até”, ampliou a hipótese de isenção tributária referente ao ISS, retirando da municipalidade a faculdade de definir o percentual de redução da base de cálculo do imposto devido pelos empreendimentos econômicos que prestam os serviços e estão enquadrados no Programa de Apoio ao Empreendimento Digital de Tecnologia de Informação e Comunicação.

1.1.1 Argumenta que, antes da edição da norma impugnada, o incentivo concedido era de até 60% (sessenta por cento) sobre o ISS, cabendo ao Poder Público, em cada caso concreto, definir o valor do benefício a ser concedido, contudo, com a alteração efetuada pela Lei Municipal n. 10.124/2018, a Administração Municipal passou a não mais dispor da faculdade de definir o percentual de redução.

1.1.2 Assevera que o dispositivo indicado é inconstitucional, porquanto caracteriza renúncia de receita sem a observância de princípios e regras constitucionais correlatos, quais sejam, o princípio da legalidade, diante de afronta à Lei de Responsabilidade Fiscal, e o princípio da igualdade e da isonomia tributária, elencando como parâmetros normativos violados os arts. 92, caput e 102, inciso II, ambos da

CE/GO e correlatos arts. 5º e 37 da CF/88.

1.1.3 Colaciona arestos para escorar suas teses.

1.1.4 Aduzindo estarem presentes os requisitos autorizadores, postula a concessão de liminar para a suspensão cautelar da norma impugnada.

1.2 Determinada a oitiva da Câmara Municipal de Goiânia, foram anexadas informações (mov. 7), oportunidade em que o representante do Legislativo Municipal pugna pelo indeferimento da liminar postulada, ao fundamento de que a antiga redação do artigo 8º da Lei Municipal nº 8.402/2006 violava o princípio da legalidade estrita, uma vez que concedia incentivos fiscais sem lei específica, baseado unicamente na arbitrariedade do Poder Público, o que foi corrigido com a edição da Lei Municipal n. 10.124/2018, o que afasta o *fumus boni iuris*.

1.2.1 Ainda, relata a ausência do perigo da demora, porquanto a norma anterior já previa a concessão de benefício no patamar de 60% (sessenta por cento).

1.3 Instada, a Procuradoria-Geral do Estado de Goiás deixou de defender o ato impugnado, alegando (mov. 10) a ausência de presunção relativa de constitucionalidade militando em seu favor.

1.4 Encaminhados à Procuradoria-Geral de Justiça, sua manifestação orientou-se pela negativa da liminar (mov. 16).

1.5 O v. acórdão contido na mov. 35 indeferiu a medida cautelar postulada, sendo as partes foram intimadas para manifestar sobre o mérito da ação.

1.6 Na mov. 45 a Câmara Municipal de Goiânia defendeu a constitucionalidade do ato normativo vergastado, afirmando que aquele tão somente corrigiu um vício existente, que possibilitava um tratamento desigual entre contribuintes de forma arbitrária, violando os princípios da legalidade, impessoalidade e da isonomia.

1.7 A Procuradoria-Geral do Estado ratificou a manifestação contida na mov. 10, não realizando a defesa do ato impugnado.

1.8 Na mov. 64, o órgão ministerial de cúpula, por meio de sua representante, Dra. Ana Cristina Ribeiro Peternella França opinou pela improcedência da ação.

1.9 Instado a manifestar-se sobre a tese de se tratar o caso de ação declaratória de inconstitucionalidade reflexa (violação ao art. 14 da LRF), o Requerente ficou-se inerte.

2. Inconstitucionalidade material da norma impugnada

2.1 O mérito da presente ação direta de inconstitucionalidade consiste no exame de validade da Lei nº 10.124/2018 do Município de Goiânia, que alterou o *caput* do art. 8º da Lei Municipal nº 8.402/2006, excluindo a expressão “até” no que diz respeito ao percentual de ISS como benefício fiscal, nos seguintes termos, *verbis*:

“Art. 1º O *caput* do art. 8º da Lei 8.402, de 04 de janeiro de 2006, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 8º Constitui incentivo fiscal aos empreendimentos econômicos produtivos enquadrados no programa, a redução de 60% (sessenta por cento) sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (através de desconto na base de cálculo), quando da implantação de indústria de software, relativo aos serviços de: (NR)

(...)

Art. 2º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.”

2.2 A alegação de inconstitucionalidade de referido dispositivo diz respeito à ampliação a hipótese de isenção tributária referente ao ISS, retirando da municipalidade a faculdade de definir o percentual de redução da base de cálculo do imposto antes existente (até 60%), tornando fixo, em violação aos princípios da legalidade e da isonomia tributárias positivados nos arts. 92, *caput* e 102, inciso II, ambos da Constituição do Estado de Goiás, que possuem a seguinte redação, *verbis*:

“Art. 92. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes do Estado e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade e motivação e, também, ao seguinte (...).”

“Art. 102 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado ao Estado e aos Municípios:

(...)

II - instituir tratamento desigual entre os 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;”

2.3 Pois bem. Em detida análise da norma impugnada, observo que a sua subsistência na ordem jurídica se mostra possível, porquanto não vislumbro a alegada ofensa aos princípios da legalidade e isonomia.

2.4 No âmbito das limitações constitucionais ao poder de tributar, encontram-se o princípio da legalidade (CF/88, art. 150, inciso I), fundado na garantia da “segurança jurídica” enquanto certeza do direito no que diz respeito à instituição e à majoração de tributos.

2.4.1 Em geral, não é válida a instituição de tributo pelo Poder Executivo por delegação do Poder Legislativo, porquanto é a lei que estabelece o *quantum debeatur* e somente a lei pode redefinir o seu valor, sendo vedado o estabelecendo legal apenas de critérios gerais, deixando ao Poder Executivo a especificação da sua hipótese de incidência, do contribuinte e do valor devido.

2.4.2 A integração pelo Poder Executivo do aspecto quantitativo de norma tributária somente é admissível nas hipóteses excepcionais expressamente previstas na Constituição, a exemplo das contribuições sobre combustíveis e dos tributos extrafiscais (impostos sobre a importação, a exportação, produtos industrializados e operações de crédito, câmbio, seguros, títulos e valores mobiliários), o que não é o caso do ISS.

2.4.3 De se ressaltar que não apenas a instituição e a majoração, mas também a isenção de tributos também se orienta pelo princípio da legalidade estrita, na forma prevista pelo art. 150, § 6º, da CF/88 e art. 176 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

CF/88:

“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;

(...)

§ 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.”

CTN:

“Art. 176. A isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração.”

2.5 Já o princípio da isonomia tributária (CF/88, art. 150, inciso II), constitui-se também em uma limitação constitucional o poder de tributar fundada na “justiça tributária”, que veda o tratamento desigual entre os contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibindo qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos.

2.6 No caso da isenção de ISS, a norma impugnada, ao excluir a expressão “até” contida no art. 8º da Lei Municipal nº 8.402/2006, ao contrário do que alega o Requerente, tão somente afastou a possibilidade de violação aos princípios da legalidade e da isonomia ao estabelecer um percentual fixo de isenção tributária.

2.6.1 Tal modificação conferiu maior segurança jurídica ao contribuinte ao retirar a possibilidade, em tese, de concessão em maior ou menor grau de isenção de ISS, a um ou a outro contribuinte, por critérios não expressamente previstos em lei.

2.6.2 A indeterminação legal, antes existente, possibilitava a afronta, em tese, não apenas aos princípios da legalidade e da isonomia, mas também aos princípios da impessoalidade e da moralidade, porquanto se mostrava possível o estabelecimento de incentivo fiscal aos empreendimentos econômicos enquadrados no Programa de Apoio ao Empreendimento Digital de Tecnologia de Informação e Comunicação em quantum variável, não apoiado em parâmetros objetivos exclusivamente previstos na lei impositiva.

2.6.3 Conforme bem opinou o órgão ministerial de cúpula, *litteris*:

“A redação anterior do artigo 8º da Lei Municipal n. 8.402/2006, ao fixar o mesmo benefício fiscal no patamar de **até** 60% (sessenta por cento), possibilitava a diferenciação de tratamento entre os contribuintes, uma vez que dava azo ao arbítrio do Chefe do Poder Executivo, remetendo a cada caso concreto a definição do valor do benefício fiscal que seria concedido ao sujeito tributário.

Com a edição da Lei Municipal n. 10.124/2018, tal possibilidade restou revogada, cumprindo-se, com isso, as exigências do artigo 150, § 6º, da Constituição da República”.

2.7 Em casos análogos, o excelso Supremo Tribunal Federal e o colendo Superior Tribunal de Justiça formaram sólida jurisprudência no sentido de que a concessão de benefício fiscal somente pode dar-se conforme parâmetros estabelecidos em lei. Veja-se:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. LEI PARAENSE N. 6.489/2002. AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA PARA O PODER EXECUTIVO CONCEDER, POR REGULAMENTO, OS BENEFÍCIOS FISCAIS DA REMISSÃO E DA ANISTIA. PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA RESERVA ABSOLUTA DE LEI FORMAL. ART. 150, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. A adoção do processo legislativo decorrente do art. 150, § 6º, da Constituição Federal, tende a coibir o uso desses institutos de desoneração tributária como moeda de barganha para a obtenção de vantagem pessoal pela autoridade pública, pois a fixação, pelo mesmo Poder instituidor do tributo, de requisitos objetivos para a concessão do benefício tende a mitigar arbítrio do Chefe do Poder Executivo, garantindo que qualquer pessoa física ou jurídica enquadrada nas hipóteses legalmente previstas usufrua da benesse tributária, homenageando-se aos princípios constitucionais da impessoalidade, da legalidade e da moralidade administrativas (art. 37, caput, da Constituição da República). 2. A autorização para a concessão de remissão e anistia, a ser feita “na forma prevista em regulamento” (art. 25 da Lei n. 6.489/2002), configura delegação ao Chefe do Poder Executivo em tema inafastável do Poder Legislativo. 3. Ação julgada procedente. (STF. Plenário, ADI 3462/PA, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15.09.2010).

“TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO FISCAL. RESERVA LEGAL. LEI EM SENTIDO ESTRITO NECESSÁRIA PARA CONCESSÃO DO INCENTIVO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POR CONVÊNIO E POR RESOLUÇÕES ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO DE 1988. SEPARAÇÃO DE PODERES. ARTS. 19, III, §§ 1º E 2º DA CONSTITUIÇÃO DE 1967 E 150, VI, §§ 3ºa E



6º DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. 1. Cabe ao Poder Legislativo autorizar a realização de despesas e a instituição de tributos, como expressão da vontade popular. Ainda que a autorização orçamentária para arrecadação de tributos não mais tenha vigência (‘princípio da anualidade’), a regra da legalidade tributária estrita não admite tributação sem representação democrática. Por outro lado, a regra da legalidade é extensível à concessão de benefícios fiscais, nos termos do art. 150, § 6º da Constituição. Trata-se de salvaguarda à atividade legislativa, que poderia ser frustrada na hipótese de assunto de grande relevância ser tratado em texto de estatuta ostensivamente menos relevante (...). (STF. RE 414249 AgR, Relator(a): JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 31/08/2010, DJe-218 DIVULG 12-11-2010 PUBLIC 16-11-2010 EMENT VOL-02431-01 PP-00069)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPVA. ISENÇÃO. ARTIGO 1º, DO DECRETO ESTADUAL 9.918/2000. RESTRIÇÃO AOS VEÍCULOS ADQUIRIDOS DE REVENDEDORES LOCALIZADOS NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. EXORBITÂNCIA DOS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI ESTADUAL 1.810/97. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LEGALIDADE ESTRITA. INOBSERVÂNCIA. AFASTAMENTO DE ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO POR ÓRGÃO FRACIONÁRIO DO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA VINCULANTE 10/STF. OBSERVÂNCIA. 1. A isenção do Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores (IPVA), concedida pelo Decreto Estadual 9.918/2000, revela-se ilegal e inconstitucional, porquanto introduzida, no ordenamento jurídico, por ato normativo secundário, que extrapolou os limites do texto legal regulamentado (qual seja, a Lei Estadual 1.810/97), bem como ante a inobservância do princípio constitucional da legalidade estrita, encartado no artigo 150, § 6º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. (...) Como de sabença, a validade dos atos normativos secundários (entre os quais figura o decreto regulamentador) pressupõe a estrita observância dos limites impostos pelos atos normativos primários a que se subordinam (leis, tratados, convenções internacionais, etc.), sendo certo que, se vierem a positivar em seu texto uma exegese que possa irromper a hierarquia normativa sobrejacente, viciar-se-ão de ilegalidade e não de inconstitucionalidade (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: ADI 531 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 11.12.1991, DJ 03.04.1992; e ADI 365 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 07.11.1990, DJ 15.03.1991). 5. Conseqüentemente, sobressai a “ilegalidade” do decreto regulamentador que extrapolou os limites impostos pela Lei Estadual 1.810/97, ao instituir hipótese isentiva não prevista no texto normativo primário. 6. Ainda que assim não fosse, o aludido diploma normativo encontra-se eivado de inconstitucionalidade formal, uma vez que o princípio constitucional da legalidade estrita, além de proscrever a exigência ou aumento de tributo sem lei que o estabeleça, condiciona a concessão de isenção à edição de lei específica, consoante se infere da leitura do artigo 150, inciso I, e § 6º, da Carta Magna: “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; (...) § 6.º 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." 7. Nesse segmento, abalizada doutrina assinala que: "O princípio da legalidade é limite objetivo que se presta, ao mesmo tempo, para oferecer segurança jurídica aos cidadãos, na certeza de que não serão compelidos a praticar ações diversas daquelas prescritas por representantes legislativos, e para assegurar a observância ao princípio constitucional da tripartição dos poderes. O princípio da legalidade compele o intérprete, como é o caso dos julgadores, a procurar frases prescritivas, única e exclusivamente, entre as introduzidas no ordenamento positivo por via de lei ou de diploma que tenha o mesmo status. Se do conseqüente da regra advier obrigação de dar, fazer ou não fazer alguma coisa, sua construção reivindicará a seleção de enunciados colhidos apenas e tão-somente no plano legal." (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário: Linguagem e Método", 2ª ed., 2008, Ed. Noeses, São Paulo, págs. 282/283) 8. Ademais, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 97, determina que somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades (inciso VI). 9. Deveras, o princípio da legalidade tributária, corolário do valor Segurança Jurídica, não se resume à simples exigência de comando abstrato, geral e impessoal (reserva de lei material), mas, também, à necessidade de sua formulação pelo órgão titular da função legislativa (reserva de lei formal) (Luciano Amaro, in "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., 2004, Ed. Saraiva, São Paulo, pág. 116). 10. Destarte, a instituição de isenção tributária mediante decreto oriundo do Poder Executivo, além de extrapolar o exercício do poder regulamentar (em flagrante oposição ao princípio da hierarquia das leis), caracteriza violação ao princípio da legalidade tributária estrita, razão pela qual manifesta a ilegalidade/inconstitucionalidade do Decreto Estadual 9.918/2000. (...) Recurso ordinário desprovido."(STJ. RMS 21.942/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 13/04/2011)

2.8 Sendo assim, inafastável se mostra a conclusão de que a Lei nº 10.124/2018 do Município de Goiânia, encontram a sua compatibilidade material plena com o ordenamento constitucional pátrio (arts. 92, *caput* e 102, inciso II, ambos da CE/GO e art. 150, I e II e § 6º, da CF/88).

3. Do dispositivo

3.1 Ao teor do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos iniciais, reconhecendo portanto, a constitucionalidade da Lei nº 10.124/2018 do Município de Goiânia, por manifesta compatibilidade material com o disposto nos arts. 92, *caput* e 102, inciso II,

ambos da CE/GO e art. 150, I e II e § 6º, da CF/88.

4. É como voto.

Goiânia,

Desembargador Diác. **Delintro Belo de Almeida Filho**

Relator em substituição

(documento datado e assinado eletronicamente)

(4)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5017854-32.2019.8.09.0000

Comarca de Goiânia

Órgão Especial

Requerente:

Requerida:

Relator:

PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA

CÂMARA MUNICIPAL DE GOIÂNIA

Desembargador Diác. **DELINTRO BELO DE ALMEIDA FILHO**

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. INSTITUIÇÃO DE PERCENTUAL FIXO DE ISENÇÃO DE ISS. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA TRIBUTÁRIAS. CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL PRESENTE. IMPROCEDÊNCIA. 1. A fixação da isenção tributária na forma de benefício fiscal deve guardar estrita observância os princípios da legalidade, da isonomia e da impessoalidade. **2.** A alteração legislativa destinada a excluir expressão legal permissiva, em tese, de ingerência do Poder Executivo na estipulação do aspecto quantitativo da isenção a ser concedida a cada contribuinte, ao arrepio da legalidade estrita, revela a sua compatibilidade material com o disposto nos arts. 92, *caput* e 102, inciso II, ambos da CE/GO e art. 150, I e II e § 6º, da CF/88, merecendo por conseguinte, ser mantida no ordenamento jurídico. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA**

IMPROCEDENTE.

ACÓRDÃO

1. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5017854-32.2019.8.09.0000** da Comarca de Goiânia, em que figura como requerente o **PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA** e como requerida a **CÂMARA MUNICIPAL DE GOIÂNIA**.

2. Acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, pelos integrantes do Órgão Especial, à unanimidade de votos, em **JULGAR IMPROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**, tudo nos termos do voto do Relator.

3. Presidiu a sessão de julgamento, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Walter Carlos Lemes.

4. Presente o(a) ilustre representante da Procuradoria-Geral de Justiça.

Goiânia,

Desembargador Diác. **Delintro Belo de Almeida Filho**

Relator em Substituição

(documento datado e assinado eletronicamente)