

Informativo comentado: Informativo 1097-STF

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS

- *Lei estadual não pode exigir licenciamento ambiental para a instalação das redes de telefonia.*

ADVOCACIA PÚBLICA

- *Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa: limites à sua atuação, proibição de equiparação remuneratória com a PGE e ausência de foro por prerrogativa de função.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

AGENTES PÚBLICOS

- *Não é possível fazer a equiparação de uma carreira de nível médio com outra de nível superior.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

ICMS

- *STF homologou acordo de compensação das perdas do ICMS sobre combustíveis.*

ISS

- *São inconstitucionais dispositivos de leis complementares federais que, ao alterarem a LC 116/2003, fixaram o recolhimento do tributo no domicílio do tomador de serviços, em hipóteses específicas.*

DIREITO CONSTITUCIONAL

COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS

Lei estadual não pode exigir licenciamento ambiental para a instalação das redes de telefonia

ODS 11

É inconstitucional norma estadual que institui a obrigatoriedade de licenciamento ambiental para a instalação de Rede de Transmissão de Sistemas de Telefonia e de Estações Rádio Base (ERBs) e Equipamentos de Telefonia sem Fio em seu território local.

Essa norma viola a competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (art. 22, IV, da CF/88) e a competência exclusiva da União para explorar esses serviços (art. 21, XI).

Ainda que sob a justificativa de proteger, defender e conservar o meio ambiente local e seus recursos naturais, a lei estadual impugnada, ao criar uma obrigação às empresas prestadoras de serviços de telecomunicações e estipular critérios para a instalação de infraestruturas a ele relacionadas, invadiu a competência da União para dispor sobre a matéria e interferiu diretamente na relação contratual formalizada entre o Poder concedente e as concessionárias.

STF. Plenário. ADI 7.321/AL, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 5/6/2023 (Info 1097).

A situação concreta foi a seguinte:

No Estado de Alagoas, foi editada a Lei nº 6.787/2006, exigindo licenciamento ambiental para que se pudesse fazer a instalação de:

- Rede de Transmissão de Sistema de Telefonia; e de
- Estações Rádio Base e Equipamentos de Telefonia sem fio.

Obs: a Estação Rádio Base (ERB) serve para fazer a conexão entre os telefones celulares e a companhia telefônica. São popularmente conhecidas como “antenas” e nelas são emitidos os sinais que viabilizam as ligações por meio dos telefones celulares que se encontram em sua área de cobertura (célula).

Confira alguns trechos da referida lei estadual:

(...)

Art. 4º A localização, construção, instalação, ampliação, modificação, reforma, recuperação, operação de estabelecimentos, obras e atividades utilizadoras de recursos ambientais, ou consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, bem como os empreendimentos e pesquisas científicas capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento do IMA/AL, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis.

§ 1º Estão sujeitos ao procedimento de licenciamento ambiental, seja para a concessão da licença ou da autorização, os empreendimentos e as atividades relacionados no Anexo I e II integrantes desta Lei.

(...)

ANEXO I

EMPREENDIMENTOS SUJEITOS A LICENCIAMENTO AMBIENTAL

(...)

Obras Diversas

10.5 - Rede de Transmissão de Sistemas de Telefonia

10.6 - Estações Rádio Base (ERB's) e Equipamentos de Telefonia sem Fio

ADI

A Associação Nacional das Operadoras de Celulares – ACEL ajuizou ADI contra essa previsão sob o argumento de que viola a competência da União para legislar sobre telecomunicações, bem como para explorar estes serviços, conforme estabelecido na Constituição Federal.

O STF concordou com o pedido formulado na ADI? Essa previsão é constitucional?

SIM.

A disciplina acerca da instalação de antenas transmissoras de telefonia celular se insere na competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações e radiodifusão, prevista no art. 22, IV, da CF/88:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;

Competência para legislar sobre telecomunicações é da União

O art. 21, XI, da CF/88 prevê que compete à União “explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais”.

O art. 22, IV, por sua vez, afirma que compete privativamente à União legislar sobre “água, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão”.

A lei de Alagoas tratou sobre telecomunicações? O que é serviço de telecomunicações?

O art. 60 da Lei nº 9.472/97 (Lei Geral das Telecomunicações) traz a seguinte definição:

Art. 60. Serviço de telecomunicações é o conjunto de atividades que possibilita a oferta de telecomunicação.

(...)

§ 2º Estação de telecomunicações é o conjunto de equipamentos ou aparelhos, dispositivos e demais meios necessários à realização de telecomunicação, seus acessórios e periféricos, e, quando for o caso, as instalações que os abrigam e complementam, inclusive terminais portáteis.

A partir da leitura desse dispositivo, é possível identificar que estão incluídos no conceito de serviços de telecomunicações os equipamentos e os meios necessários para transmissão dos sinais eletromagnéticos, tais como as antenas de telefonia celular.

Logo, o dispositivo legal impugnado, ao prever requisitos e vedações para a instalação de sistemas transmissores de telefonia, invadiu competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações, nos termos dos arts. 21, XI, e 22, IV, da CF/88.

Legislação federal tratou sobre o tema

Vale ressaltar, por fim, que a matéria já está disciplinada em nível nacional.

O legislador federal editou a Lei Geral de Telecomunicações, Lei nº 9.472/97, que dispõe sobre “organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995”.

A lei federal estabelece que a organização dos serviços de telecomunicações contempla, entre outros aspectos, o disciplinamento e fiscalização da execução, o uso de serviços e a implantação e o funcionamento de redes de telecomunicações.

Essa lei estabelece a competência da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL para expedir normas sobre prestação de serviços de telecomunicações e para regulamentar a implantação, o funcionamento e a interconexão das redes, assegurando a compatibilidade das redes das diferentes prestadoras, visando à sua harmonização em âmbito nacional e internacional, nos termos dos arts. 19, inciso X, e 150 da Lei nº 9.472/97:

Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, imparcialidade e publicidade, e especialmente:

(...)

X - expedir normas sobre prestação de serviços de telecomunicações no regime privado;

Art. 150. A implantação, o funcionamento e a interconexão das redes obedecerão à regulamentação editada pela Agência, assegurando a compatibilidade das redes das diferentes prestadoras, visando à sua harmonização em âmbito nacional e internacional.

A Anatel, agência reguladora do setor, estabeleceu os critérios a serem observados em âmbito nacional. A Anatel editou a Resolução 700/2018, que regulamenta os limites de exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos na faixa de radiofrequências entre 9 kHz (nove quilohertz) e 300 GHz (trezentos giga-hertz), que devem ser observados por todos que utilizem estações transmissoras de serviços de telecomunicações.

Ainda, no exercício de sua competência privativa para legislar sobre telecomunicações, a União editou a Lei nº 11.934/2009, a qual estabelece “limites à exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos, associados ao funcionamento de estações transmissoras de radiocomunicação, de

terminais de usuário e de sistemas de energia elétrica nas faixas de frequências até 300 GHz (trezentos giga-hertz), visando a garantir a proteção da saúde e do meio ambiente” (art. 1º, caput).

De acordo com essa legislação, são adotados expressamente os limites recomendados pela Organização Mundial de Saúde – OMS, que por sua vez, seguem os limites da Comissão Internacional de Proteção Contra Radiação Não Ionizante – ICNIRP.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 13.116/2015, “que estabelece normas gerais para a implantação e compartilhamento da infraestrutura de telecomunicações”, a qual objetiva, dentre outras coisas, a “precaução contra os efeitos da emissão de radiação não ionizante, de acordo com os parâmetros definidos em lei” (art. 2º, IV).

Proteção do meio ambiente

Ainda que sob a justificativa de proteger, defender e conservar o meio ambiente local e seus recursos naturais, a lei estadual impugnada, ao criar uma obrigação às empresas prestadoras de serviços de telecomunicações e estipular critérios para a instalação de infraestruturas a ele relacionadas, invadiu a competência da União para dispor sobre a matéria e interferiu diretamente na relação contratual formalizada entre o Poder concedente e as concessionárias.

Portanto, o legislador estadual, ainda que com a intenção de proteção e conservação do meio ambiente e dos recursos naturais do Estado, instituiu critérios para a instalação de infraestruturas de telecomunicações o que representa ofensa à competência privativa da União para legislar sobre o tema.

Em suma:

É inconstitucional — por violar a competência da União privativa para legislar sobre telecomunicações (art. 22, IV, CF/88) e exclusiva para explorar esses serviços (art. 21, XI, CF/88) — norma estadual que institui a obrigatoriedade de licenciamento ambiental para a instalação de Rede de Transmissão de Sistemas de Telefonia e de Estações Rádio Base (ERBs) e Equipamentos de Telefonia sem Fio em seu território local.

STF. Plenário. ADI 7321/AL, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 5/6/2023 (Info 1097).

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade dos itens 10.5 e 10.6 do Anexo I, objeto do art. 4º, § 1º, da Lei nº 6.787/2006 do Estado de Alagoas, e, por arrastamento, dos itens 10.5 e 10.6 do Anexo VI do mesmo diploma legal.

Lei do Estado de São Paulo já havia sido declarada inconstitucional

Importante registrar que o Plenário do STF declarou a inconstitucionalidade da Lei estadual nº 10.955/2001, do Estado de São Paulo, que estabeleceu condições para a instalação de antenas transmissoras de telefonia celular, por adentrar à esfera de competência privativa da União. Veja trechos da ementa:

(...) 3. A União, no exercício de suas competências (art. 21, XI e art. 22, IV CRFB), editou a Lei 9.472/1997, que, de forma nítida, atribui à Anatel a definição de limites para a tolerância da radiação emitida por antenas transmissoras.

4. A União, por meio da Lei 11.934, fixou limites proporcionalmente adequados à exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos. Precedente.

5. Dessa forma, a presunção de que gozam os entes menores para, nos assuntos de interesse comum e concorrente, legislarem sobre seus respectivos interesses (presumption against preemption) foi nitidamente afastada por norma federal expressa (clear statement rule).

6. É inconstitucional a Lei n. 10.995/2001 do Estado de São Paulo, pois, a pretexto de proteger a saúde da população, disciplinando a instalação de antenas transmissoras de telefonia celular, adentrou na esfera de competência privativa da União. (...)

STF. Plenário. ADI 2902, Rel. Edson Fachin, julgado em 04/05/2020 (Info 981).

ADVOCACIA PÚBLICA

Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa: limites à sua atuação, proibição de equiparação remuneratória com a PGE e ausência de foro por prerrogativa de função

ODS 16

A representação judicial e extrajudicial da Assembleia Legislativa, a cargo de sua Procuradoria-Geral, somente pode ocorrer nos processos nos quais o Poder Legislativo, em nome próprio, atua na defesa de sua autonomia e independência frente aos demais Poderes. Nesses casos, é possível que a defesa se faça por meio de um setor pertencente à sua estrutura administrativa, também responsável pela consultoria e assessoramento jurídico de seus demais órgãos.

É **inconstitucional** norma da Constituição Estadual que preveja que os integrantes da Procuradoria-Geral do Estado e da Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa serão remunerados por iguais subsídios.

É **constitucional** a inserção, por emenda constitucional estadual, de norma que determine a nomeação do Procurador-Geral do estado dentre os integrantes ativos de sua carreira.

Norma com esse teor não diz respeito a matérias cuja iniciativa de lei é reservada ao chefe do Poder Executivo (art. 61, § 1º, II, da CF/88), na medida em que dispõe sobre a definição de critérios de nomeação do Procurador-Geral do Estado e não trata do provimento de servidores públicos.

É **inconstitucional** norma da Constituição Estadual que assegure foro por prerrogativa de função para os membros integrantes da Procuradoria-Geral do Estado e da Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa.

STF. Plenário. ADI 2820/ES, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 5/6/2023 (Info 1097).

O caso concreto foi o seguinte:

A Constituição do Estado do Espírito Santo, em seu art. 122, trata sobre a Procuradoria-Geral do Estado e sobre a Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa. Os pontos mais polêmicos são os §§ 4º a 7º. Confira:

Art. 122. (...)

§ 4º Os integrantes da Procuradoria-Geral do Estado e da Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa são remunerados por iguais subsídios.

§ 5º Compete à Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa a representação judicial e extrajudicial do Poder Legislativo nos atos praticados pelos seus representantes ou por sua administração interna.

§ 6º A Procuradoria-Geral do Estado tem por chefe o Procurador-Geral, nomeado dentre os integrantes de sua carreira.

§ 7º Os membros integrantes da Procuradoria-Geral do Estado e da Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa serão julgados e processados perante o Tribunal de Justiça.

O Governador do Estado do Espírito Santo ajuizou ADI contra esses dispositivos.

Vejamos o que decidiu o STF.

O § 4º é inconstitucional

No âmbito do Poder Executivo, os reajustes remuneratórios dos servidores públicos devem ocorrer a partir de leis específicas, cuja iniciativa é privativa do Presidente da República (no âmbito federal) e do Governador (no âmbito estadual). É o que prevê o art. 61, § 1º, II, "a", CF/88.

Por outro lado, cabe ao próprio Poder Legislativo elaborar norma específica para tratar sobre o reajuste da remuneração dos seus servidores, nos termos dos arts. 51, IV, e 52, XIII, da Constituição Federal:

Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

(...)

IV – dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias;

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

(...)

XIII - dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias;

Esses dispositivos constitucionais, apesar de falarem apenas na Câmara dos Deputados e Senado Federal, aplicam-se também ao âmbito dos Estados-membros, por força do princípio da simetria. Assim, compete à Assembleia Legislativa, por meio de norma específica, fixar a remuneração dos seus servidores.

O § 4º do art. 122 da CE/ES estabelece uma vinculação entre a remuneração de duas carreiras diferentes, o que viola a Constituição Federal, em especial a separação dos poderes.

É inconstitucional norma da Constituição Estadual que preveja que os integrantes da Procuradoria-Geral do Estado e da Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa serão remunerados por iguais subsídios.
STF. Plenário. ADI 2820/ES, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 5/6/2023 (Info 1097).

O § 5º é constitucional devendo, contudo, ser conferida interpretação conforme a Constituição

A criação de uma Procuradoria jurídica vinculado ao Poder Legislativo, em tese, é possível porque representa opção política de auto-organização.

Contudo, o § 5º do art. 122 da CE/ES deve ser interpretado conforme a Constituição para que fique assentado que a representação judicial e extrajudicial da Assembleia Legislativa, a cargo de sua Procuradoria-Geral, encontra limite naqueles feitos em que o Legislativo, em nome próprio, esgrima na defesa de sua autonomia e independência frente aos demais Poderes.

Em palavras mais simples:

A representação judicial e extrajudicial da Assembleia Legislativa, a cargo de sua Procuradoria-Geral, somente pode ocorrer nos processos nos quais o Poder Legislativo, em nome próprio, atua na defesa de sua autonomia e independência frente aos demais Poderes. Nesses casos, é possível que a defesa se faça por meio de um setor pertencente à sua estrutura administrativa, também responsável pela consultoria e assessoramento jurídico de seus demais órgãos.

STF. Plenário. ADI 2.820/ES, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 05/06/2023 (Info 1097).

O § 6º é constitucional

O autor da ADI alegou que o § 6º do art. 122 violaria a separação dos poderes, uma vez que, de acordo com o art. 61, § 1º, II, “c”, da Constituição Federal, são de iniciativa privativa do Chefe do Executivo as leis que disponham sobre servidores públicos, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria.

O STF não concordou com essa alegação.

A Constituição de 1988 não estabeleceu norma acerca dos critérios direcionados à escolha da chefia das Procuradorias dos Estados e do Distrito Federal. Diante disso, entende-se que a disciplina da matéria foi transferida para o Poder Constituinte decorrente, considerada a autonomia estadual e distrital. Em outras palavras, a Constituição Estadual pode estabelecer esses critérios, não sendo necessário que sejam os mesmos requisitos utilizados para o cargo Advogado-Geral da União.

Assim, o art. 122, § 6º, da Constituição do Estado do Espírito Santo tratou de tema a respeito do qual estava autorizado.

Vale ressaltar, ainda, que a definição dos critérios de escolha do Procurador-Geral do Estado não se equipara às matérias que são de iniciativa legislativa exclusiva do Chefe do Executivo, previstas no art. 61, § 1º, II, da CF/88. Logo, não há iniciativa privativa neste caso.

O STF possui outros precedentes nesse sentido:

Não há reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo para a deflagração de processo legislativo de norma pela qual se definem critérios para nomeação do Procurador-Geral do Estado e eventuais substitutos, como Subprocurador-Geral do Estado e Procurador do Estado Corregedor.

STF. Plenário. ADI 4898, Rel. Cármel Lúcia, julgado em 04/10/2019.

Assim:

É constitucional a inserção, por emenda constitucional estadual, de norma que determine a nomeação do Procurador-Geral do estado dentre os integrantes ativos de sua carreira.

Norma com esse teor não diz respeito a matérias cuja iniciativa de lei é reservada ao chefe do Poder Executivo (art. 61, § 1º, II, da CF/88), na medida em que dispõe sobre a definição de critérios de nomeação do Procurador-Geral do Estado e não trata do provimento de servidores públicos.

STF. Plenário. ADI 2.820/ES, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 05/06/2023 (Info 1097).

O § 7º é inconstitucional

O § 7º do art. 122 da CE/ES é formalmente inconstitucional.

Não é possível a previsão, nas Constituições Estaduais, de foro por prerrogativa de função para os Procuradores. Isso porque a CF/88 não previu foro privilegiado para os Advogados da União.

O foro especial por prerrogativa de função pressupõe privilégio reconhecido a algumas funções públicas específicas, como aquelas próprias da Magistratura e do Ministério Público, não aos agentes que as desempenham. O objetivo precípua é garantir o exercício autônomo e independente, sem os assombros de retaliação futura.

A Constituição Federal não vislumbrou na advocacia pública, a cargo da Advocacia-Geral da União, atribuições que justifiquem essa prerrogativa.

Com maior razão, os Estados-Membros não devem identificar na advocacia pública, a cargo das respectivas Procuradorias-Gerais, atribuições a amparar o foro especial.

É inconstitucional norma da Constituição Estadual que assegure foro por prerrogativa de função para os membros integrantes da Procuradoria-Geral do Estado e da Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa.

STF. Plenário. ADI 2820/ES, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 5/6/2023 (Info 1097).

Modulação dos efeitos

Dado o longo tempo de vigência dos dispositivos cuja inconstitucionalidade foi declarada, o STF entendeu pela necessidade de modulação dos efeitos da decisão, a fim de preservar-se a segurança jurídica.

Quanto à declaração de inconstitucionalidade do § 4º do art. 122, no que equiparada a remuneração dos procuradores legislativos à dos procuradores estaduais, a jurisprudência do Supremo é no sentido de que as parcelas percebidas de boa-fé pelos servidores não devem ser devolvidas, considerada a natureza alimentar dos valores;

Em relação ao § 7º do art. 122, foi conferida eficácia ex nunc à declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da legislação dos entes subnacionais que estatuem prerrogativa de foro em favor de autoridades para cujos equivalentes em nível federal não há previsão semelhante.

Com base nesses entendimentos, o Plenário julgou parcialmente procedente o pedido para:

(i) por unanimidade, declarar a inconstitucionalidade dos §§ 4º e 7º do art. 122 da Constituição do Estado do Espírito Santo, acrescidos pela EC estadual 35/2001, na redação dada pela EC estadual 108/2017;

(ii) por maioria, reconhecer a constitucionalidade do § 6º do art. 122 da Constituição do Espírito Santo, alterada pela EC estadual 108/2017;

(iii) por unanimidade, declarar a constitucionalidade do § 5º do art. 122 da Constituição do Estado do Espírito Santo, introduzido pela EC estadual 35/2001, conferindo-lhe interpretação conforme a Constituição Federal de 1988 de maneira a assentar que a representação judicial e extrajudicial da Assembleia Legislativa, a cargo de sua Procuradoria-Geral, encontra limite naqueles feitos em que o Legislativo, em nome próprio, esgrima na defesa de sua autonomia e independência frente aos demais Poderes; e

(iv) por unanimidade, modular os efeitos da decisão a fim de: (a) assentar que a remuneração dos procuradores estaduais e dos procuradores legislativos é aquela fixada em lei no mesmo patamar; ou, se a lei fixar a remuneração para apenas uma das carreiras, que a remuneração da outra é igual até lei posterior regular o quadro de modo diverso, vedado qualquer tipo de reajuste automático da remuneração de uma delas quando for modificada a da outra; e (b) conferir eficácia ex nunc à declaração de inconstitucionalidade do § 7º do art. 122 da Constituição do Estado do Espírito Santo, de modo a preservar a validade de processos judiciais, bem como das decisões neles lançadas, que tenham tramitado à luz do foro privilegiado previsto no § 7º do art. 122, ora declarado inconstitucional.

DIREITO ADMINISTRATIVO

AGENTES PÚBLICOS

Não é possível fazer a equiparação de uma carreira de nível médio com outra de nível superior

A equiparação de carreira de nível médio a outra de nível superior constitui forma de provimento derivado vedada pelo art. 37, II, da CF/88.

É inconstitucional — por força da regra do concurso público (CF/1988, art. 37, II) — lei estadual que, ao reestruturar determinada carreira, permite a transposição de servidores para cargos com atribuições e requisitos de ingresso distintos daqueles exigidos na ocasião do provimento originário.

No caso concreto, as leis estaduais impugnadas reuniram as carreiras de Agentes Fiscais 1, 2 e 3 da Coordenação da Receita Federal do Estado do Paraná, que possuíam funções e atribuições distintas, em uma carreira única, denominada Auditores Fiscais. Ocorre que os ocupantes do antigo cargo de Agente Fiscal 3 (AF-3), para o qual era exigido nível médio de escolaridade, passaram a integrar a nova carreira, cujo ingresso pressupõe escolaridade de nível superior. Assim, foram incluídos, na mesma carreira, cargos com exigências para ingresso distintos.

Essas leis foram declaradas inconstitucionais.

STF. Plenário. ADI 5.510/PR, Rel. Min. Roberto Barroso, redator do acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 6/6/2023 (Info 1097).

A situação concreta, com adaptações e simplificações, foi a seguinte:

No Estado do Paraná, havia três carreiras de Agentes Fiscais (“fiscais” de tributos estaduais): Agentes Fiscais 1, 2 e 3.

Essas leis reuniram as carreiras de Agentes Fiscais 1, 2 e 3 da Coordenação da Receita Federal do Estado do Paraná em uma só carreira, denominada “Auditores Fiscais”.

O problema foi que, para as carreiras de Agentes Fiscais 1 e 2 era exigido nível superior, enquanto que, para o antigo cargo de Agente Fiscal 3 bastava o nível médio de escolaridade.

Diante desse cenário, o Procurador-Geral da República ajuizou ADI contra essa previsão.

O Autor sustentou que as alterações promovidas pelas Leis Complementares nº 131/2010 e nº 92/2002 são inconstitucionais, pois autorizariam provimento derivado de cargos públicos.

Afirmou que os servidores estaduais que ocupavam os cargos de Agente Fiscal 3 teriam sido transpostos para os cargos de Auditor Fiscal, cujas atribuições, grau de escolaridade e nível de complexidade seriam diversos.

Os argumentos invocados pelo PGR foram acolhidos pelo STF?

SIM.

A Constituição de 1988 exige que a investidura em cargos ou empregos públicos ocorra por meio de aprovação prévia em concurso público de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista na lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração (art. 37, II, CF/88):

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

Em razão disso, a jurisprudência do STF é firme no sentido da necessidade de observância da prévia aprovação em certame, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista na lei, ressalvadas apenas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Nesse sentido, o STF editou a Súmula Vinculante 43:

Súmula Vinculante 43: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

No caso concreto, segundo apontado pelo STF, as leis estaduais impugnadas reuniram as carreiras de Agentes Fiscais 1, 2 e 3 da Coordenação da Receita Federal do Estado do Paraná, que possuíam funções e atribuições distintas, em uma carreira única, denominada Auditores Fiscais.

Ocorre que os ocupantes do antigo cargo de Agente Fiscal 3 (AF-3), para o qual era exigido nível médio de escolaridade, passaram a integrar a nova carreira, cujo ingresso pressupõe escolaridade de nível superior. Assim, foram incluídos, na mesma carreira, cargos com exigências para ingresso distintos, em clara violação à exigência constitucional de concurso público.

Em suma:

É inconstitucional — por força da regra do concurso público (art. 37, II, CF/88) — lei estadual que, ao reestruturar determinada carreira, permite a transposição de servidores para cargos com atribuições e requisitos de ingresso distintos daqueles exigidos na ocasião do provimento originário.

STF. Plenário. ADI 5510/PR, Rel. Min. Roberto Barroso, redator do acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 6/6/2023 (Info 1097).

Modulação dos efeitos

Tendo em conta o princípio da segurança jurídica, bem como o da confiança legítima, e ainda o transcurso de largo lapso temporal, houve modulação dos efeitos para preservar as promoções concedidas na vigência das Leis Complementares nº 92/2002 e 131/2010 do Estado do Paraná.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente a ação para dar interpretação conforme ao art. 156, I, II e III, da Lei Complementar nº 92/2002, e ao art. 150, I, II e III, da Lei Complementar nº 131/2010, ambas do Estado do Paraná, de modo a afastar qualquer aplicação que possibilite a investidura de outrora ocupantes do cargo de Agente Fiscal 3 (AF-3) em cargo de Auditor Fiscal. Por unanimidade, modulou os efeitos temporais para:

- (i) que a decisão produza efeitos a partir de 2 (dois) anos contados da publicação da ata deste julgamento;
- (ii) preservar os atos praticados pelos servidores investidos irregularmente no cargo de Auditor Fiscal, inclusive nesse período de 2 (dois) anos;
- (iii) congelar, na data da publicação da ata deste julgamento, o valor nominal das remunerações dos servidores afetados pela decisão, até que a diferença recebida com base na lei ora declarada inconstitucional seja absorvida por aumentos futuros; e
- (iv) preservar as situações até aqui consolidadas exclusivamente para fins de aposentadoria, ou seja, os aposentados e os indivíduos que implementaram os requisitos para a aposentadoria até a data da publicação da ata deste julgamento.

Na sequência, o Tribunal, por maioria, também modulou os efeitos da decisão para preservar as promoções concedidas na vigência das Leis Complementares paranaenses nº 92/2002 e nº 131/2010, como também para preservar o quadro funcional dos Agentes Fiscais 3 que tiveram seus cargos transformados em Auditores Fiscais e os atos por eles executados.

DIREITO TRIBUTÁRIO

ICMS

STF homologou acordo de compensação das perdas do ICMS sobre combustíveis

ODS 8, 9, 16 E 17

O STF homologou acordo entre a União, os Estados e o Distrito Federal para a compensação de R\$ 27 bilhões decorrentes das perdas de arrecadação do ICMS sobre combustíveis.

A homologação, unânime, se deu no âmbito da ADI 7191 e da ADPF 984.

A Lei Complementar 194/2022 passou a considerar essenciais bens e serviços relativos aos combustíveis, limitando o valor da alíquota do ICMS ao fixado para as operações em geral.

Na ADI, governadores de 11 estados alegaram que a mudança gerou uma redução abrupta da arrecadação, comprometendo a continuidade dos serviços essenciais prestados à população.

Os atores do pacto federativo — União, todos os estados e o Distrito Federal —, na linha do federalismo cooperativo, buscaram solucionar os impasses advindos das Leis Complementares (LC) 192/2022 e 194/2022 e seus desdobramentos, cujas negociações foram anteriormente infrutíferas.

No acordo, com reflexos sobre outras demandas pendentes nesta Corte, chegou-se a uma solução quanto à compensação devida pela União aos estados federados e ao Distrito Federal em decorrência da redução do ICMS determinada pela LC 194/2022, com explicitações e condicionantes. Em atitude de boa-fé, os entes estaduais e distrital celebraram convênio para adoção do ICMS uniforme e monofásico para todos os combustíveis, inclusive a gasolina.

Assim, o acerto político-jurídico realizado no bojo das duas ações possuirá eficácia erga omnes e efeito vinculante nos exatos termos propostos e o cumprimento da autocomposição será objeto de acompanhamento por este Tribunal.

A proposta aprovada pelas partes e trazida ao STF prevê que a compensação será proporcional à perda de arrecadação de cada ente federado. Os repasses serão feitos mensalmente, entre 2023 e 2025. Eventuais valores recebidos em decorrência de liminar deferida pelo STF em ações cíveis originárias serão descontados do total.

Se a compensação tiver ocorrido de forma superior à definida no acordo, os valores a mais serão incorporados ao saldo devedor de contratos de refinanciamento de dívida e, não havendo tais contratos, serão firmados contratos específicos ou convênios para custeio de obras de interesse federal.

A União também dará baixa de cadastros restritivos nos quais tenha inscrito estados com base na compensação implementada por decisão liminar.

O papel do STF no contexto da autocomposição, consideradas as variáveis político-fiscal-orçamentárias, é o de reconstruir pontes para devolver à arena político-legislativa solução final mais adequada para a tutela dos interesses envolvidos após a conclusão da mediação/conciliação.

STF. Plenário. ADPF 984/DF e ADI 7.191 2º JULG/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 05/06/2023 (Info 1097).

A situação concreta foi a seguinte:

O Presidente da República ajuizou ADPF argumentando que os Estados-membros violaram diversos preceitos fundamentais porque estavam fixando as alíquotas de ICMS sobre bens essenciais, especificamente combustíveis, assim considerados o diesel, a gasolina, o etanol anidro combustível, o biodiesel e o gás liquefeito de petróleo, inclusive o derivado do gás natural, em patamar superior ao das operações em geral.

Relacionado indiretamente com o tema, os Governadores dos Estados de Pernambuco, Maranhão, Paraíba, Piauí, Bahia, Mato Grosso do Sul, Sergipe, Rio Grande do Norte, Alagoas, Ceará e Rio Grande do Sul ajuizaram ADI contra dispositivos da LC 192/2022, que determinaram a uniformidade, em todo o território nacional, das alíquotas do ICMS incidente sobre combustíveis. Veja os dispositivos impugnados:

Art. 3º Para a incidência do ICMS nos termos desta Lei Complementar, será observado o seguinte:
(...)

V - as alíquotas do imposto serão definidas mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, nos termos da alínea g do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, observado o seguinte:

- serão uniformes em todo o território nacional e poderão ser diferenciadas por produto;
 - serão específicas (ad rem), por unidade de medida adotada, nos termos do § 4º do art. 155 da Constituição Federal; e
 - poderão ser reduzidas e restabelecidas no mesmo exercício financeiro, observado o disposto na alínea c do inciso III do caput do art. 150 da Constituição Federal.
- (...)

Art. 6º Os Estados e o Distrito Federal disciplinarão o disposto nesta Lei Complementar mediante deliberação nos termos da alínea g do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal.

(...)

§ 4º Na definição das alíquotas, nos termos do inciso V do caput do art. 3º desta Lei Complementar, deverá ser previsto um intervalo mínimo de 12 (doze) meses entre a primeira fixação e o primeiro reajuste dessas alíquotas, e de 6 (seis) meses para os reajustes subsequentes, observado o disposto na alínea c do inciso III do caput do art. 150 da Constituição Federal.

§ 5º Na definição das alíquotas, nos termos do inciso V do caput do art. 3º desta Lei Complementar, os Estados e o Distrito Federal observarão as estimativas de evolução do preço dos combustíveis de modo que não haja ampliação do peso proporcional do tributo na formação do preço final ao consumidor.

(...)

Art. 7º A base de cálculo do imposto, para fins de substituição tributária em relação às operações com diesel, será, até 31 de dezembro de 2022, em cada Estado e no Distrito Federal, a média móvel dos preços médios praticados ao consumidor final nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua fixação.

Art. 8º O disposto nos incisos I e II do caput e no § 2º do art. 14 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), e nos arts. 124, 125, 126, 127 e 136 da Lei nº 14.194, de 20 de agosto de 2021, não se aplica às proposições legislativas e aos atos do Poder Executivo que entrarem em vigor no exercício de 2022, relativamente aos impostos e às contribuições previstos no inciso II do caput do art. 155, no § 4º do art. 177, na alínea b do inciso I e no inciso IV do caput do art. 195 e no art. 239 da Constituição Federal, nas operações que envolvam biodiesel, óleo diesel, querosene de aviação, gás liquefeito de petróleo, derivado de petróleo e de gás natural, gasolina, exceto de aviação, álcool, inclusive para fins carburantes, e gás natural veicular no referido exercício.

Os Estados requerentes argumentaram que a lei complementar estabeleceu a monofasia do ICMS, imposto de competência dos estados e do Distrito Federal, o que afrontou o pacto federativo e o princípio da autonomia dos entes subnacionais, sob vários aspectos.

Alegaram que essa inovação legislativa trouxe graves riscos à governabilidade dos Estados e do Distrito Federal, diante dos imensos prejuízos gerados com a perda de arrecadação direta, bem como aos Municípios, dada a correspondente redução das transferências constitucionais obrigatórias.

Comissão especial

Em 18/07/2022, o Ministro Relator das duas ações, Gilmar Mendes, determinou a criação de uma comissão especial para apresentar propostas de solução para o impasse federativo entre a União, os Estados e o Distrito Federal na questão do ICMS incidente sobre combustíveis.

A comissão foi formada por representantes dos Estados e da União e tinha como objetivo chegar a uma conciliação dos interesses em conflito.

Acordo de compensação

Os Estados e a União chegaram a um acordo e o submeteram à apreciação do STF.

Homologação do acordo

O Plenário do STF homologou o acordo firmado entre a União, os Estados e o Distrito Federal para a compensação de R\$ 27 bilhões decorrentes das perdas de arrecadação do ICMS sobre combustíveis.

A homologação, unânime, se deu no âmbito da ADI 7191 e da ADPF 984.

A Lei Complementar 194/2022 passou a considerar essenciais bens e serviços relativos aos combustíveis, limitando o valor da alíquota do ICMS ao fixado para as operações em geral.

Os atores do pacto federativo — União, todos os Estados e o Distrito Federal —, na linha do federalismo cooperativo, buscaram solucionar os impasses advindos das Leis Complementares (LC) 192/2022 e 194/2022 e seus desdobramentos, cujas negociações foram anteriormente infrutíferas.

No acordo, com reflexos sobre outras demandas pendentes nesta Corte, chegou-se a uma solução quanto à compensação devida pela União aos estados federados e ao Distrito Federal em decorrência da redução do ICMS determinada pela LC 194/2022, com explicações e condicionantes. Em atitude de boa-fé, os

entes estaduais e distrital celebraram convênio para adoção do ICMS uniforme e monofásico para todos os combustíveis, inclusive a gasolina.

Assim, o acerto político-jurídico realizado no bojo das duas ações possuirá eficácia erga omnes e efeito vinculante nos exatos termos propostos e o cumprimento da autocomposição será objeto de acompanhamento por este Tribunal.

A proposta aprovada pelas partes e trazida ao STF prevê que a compensação será proporcional à perda de arrecadação de cada ente federado. Os repasses serão feitos mensalmente, entre 2023 e 2025. Eventuais valores recebidos em decorrência de liminar deferida pelo STF em ações cíveis originárias serão descontados do total.

Se a compensação tiver ocorrido de forma superior à definida no acordo, os valores a mais serão incorporados ao saldo devedor de contratos de refinanciamento de dívida e, não havendo tais contratos, serão firmados contratos específicos ou convênios para custeio de obras de interesse federal.

A União também dará baixa de cadastros restritivos nos quais tenha inscrito estados com base na compensação implementada por decisão liminar.

O papel do STF no contexto da autocomposição, consideradas as variáveis político-fiscal-orçamentárias, é o de reconstruir pontes para devolver à arena político-legislativa solução final mais adequada para a tutela dos interesses envolvidos após a conclusão da mediação/conciliação.

Resumo do Informativo original:

O papel do STF no contexto da autocomposição, consideradas as variáveis político-fiscal-orçamentárias, é o de reconstruir pontes para devolver à arena político-legislativa solução final mais adequada para a tutela dos interesses envolvidos após a conclusão da mediação/conciliação.

STF. Plenário. ADPF 984/DF e ADI 7.191 2º JULG/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 05/06/2023 (Info 1097).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por maioria, em apreciação conjunta, homologou o acordo firmado entre a União e todos os entes estaduais e distrital para encaminhá-lo ao Congresso Nacional, a fim de que sejam tomadas as providências cabíveis ao aperfeiçoamento da LC 192/2022 e da LC 194/2022, devendo a União apresentar o correspondente Projeto de Lei Complementar (PLP) e o Tribunal de Contas da União ser comunicado do resultado deste julgamento.

ISS

São inconstitucionais dispositivos de leis complementares federais que, ao alterarem a LC 116/2003, fixaram o recolhimento do tributo no domicílio do tomador de serviços, em hipóteses específicas

São inconstitucionais — por violarem o princípio da segurança jurídica e representarem ameaça à estabilidade do pacto federativo fiscal — dispositivos de leis complementares federais que, ao alterar a Lei Complementar 116/2003 (que dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, de competência dos municípios e do Distrito Federal, e dá outras providências), fixaram o recolhimento do tributo no domicílio do tomador de serviços, em hipóteses específicas.

Essa modificação — promovida pela Lei Complementar 157/2016 e, posteriormente, pela Lei Complementar 175/2020 — exigiria que a nova disciplina normativa apontasse com clareza e confiabilidade o conceito de “tomador de serviços”, o que não ocorreu.

A ausência dessa definição e a existência de diversas leis municipais que tratam do tema, em suas respectivas localidades, geram forte abalo no princípio da segurança jurídica, apto a potencializar os conflitos de competência entre unidades federadas e um retrocesso nas

relações, comprometendo a regularidade da atividade econômica, com consequente desrespeito à própria razão de existência do art. 146 da Constituição Federal.

STF. Plenário. ADI 5.835/DF, ADI 5.862/DF e ADPF 499/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgados em 05/06/2023 (Info 1097).

ISSQN

O ISSQN significa Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza.

Algumas vezes, você encontrará apenas a sigla ISS. É a mesma coisa.

Trata-se de um tributo de competência dos Municípios.

Em âmbito nacional, o ISSQN é disciplinado pela LC 116/2003, que estabelece suas normas gerais. Vale ressaltar, no entanto, que cada Município, para cobrar este imposto, precisa editar uma lei ordinária municipal tratando sobre o assunto. Esta lei local, obviamente, não pode contrariar a LC 116/2003 nem prever serviços que não estejam expressos na lei federal.

Fato gerador

O ISSQN incide sobre a prestação dos serviços listados no anexo da LC 116/2003.

Confira o texto constitucional:

Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

III - serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II, definidos em lei complementar.

(...)

§ 3º Em relação ao imposto previsto no inciso III do caput deste artigo, cabe à lei complementar:

I - fixar as suas alíquotas máximas e mínimas;

II - excluir da sua incidência exportações de serviços para o exterior;

III - regular a forma e as condições como isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

Veja agora o que diz o art. 1º da LC 116/2003:

Art. 1º O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador.

Exemplos: quando o médico atende o paciente em uma consulta, ele presta um serviço, sendo isso fato gerador do ISSQN; quando o cabeleireiro faz uma escova progressiva na cliente, ele também presta um serviço e deverá pagar ISSQN.

Todos os serviços que estão sujeitos ao pagamento de ISSQN encontram-se previstos na lista anexa à LC 116/2003. Se não estiver nesta lista, não é fato gerador deste imposto. Vale ressaltar que esta lista é taxativa (exaustiva).

LC 157/2016

A LC 157/2016 alterou a Lei do ISSQN (LC 116/2003).

O art. 1º da LC 157/2016 promoveu mudanças no rol do art. 3º da LC 116/2003, que trata sobre o local onde se considera prestado o serviço e, consequentemente, onde poderá ser cobrado o imposto. Também alterou o art. 6º da LC 116/2003. Veja:

ANTES DA LC 157/2016	DEPOIS DA LC 157/2016
Art. 3º O serviço considera-se prestado e o imposto devido no local do estabelecimento	Art. 3º O serviço considera-se prestado, e o imposto, devido, no local do estabelecimento

<p>prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XXII, quando o imposto será devido no local:</p> <p>XII – do florestamento, reflorestamento, semeadura, adubação e congêneres, no caso dos serviços descritos no subitem 7.16 da lista anexa;</p> <p>XVI – dos bens ou do domicílio das pessoas vigiados, segurados ou monitorados, no caso dos serviços descritos no subitem 11.02 da lista anexa;</p> <p>XIX – do Município onde está sendo executado o transporte, no caso dos serviços descritos pelo subitem 16.01 da lista anexa;</p>	<p>prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XXV, quando o imposto será devido no local:</p> <p>XII - do florestamento, reflorestamento, semeadura, adubação, reparação de solo, plantio, silagem, colheita, corte, descascamento de árvores, silvicultura, exploração florestal e serviços congêneres indissociáveis da formação, manutenção e colheita de florestas para quaisquer fins e por quaisquer meios;</p> <p>XVI - dos bens, dos semoventes ou do domicílio das pessoas vigiados, segurados ou monitorados, no caso dos serviços descritos no subitem 11.02 da lista anexa;</p> <p>XIX - do Município onde está sendo executado o transporte, no caso dos serviços descritos pelo item 16 da lista anexa;</p>	
<p>Art. 6º (...)</p> <p>§ 2º Sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º deste artigo, são responsáveis:</p> <p>(...)</p> <p>Não havia inciso III.</p> <p>Não havia § 4º.</p>	<p>Art. 6º (...)</p> <p>§ 2º Sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º deste artigo, são responsáveis:</p> <p>(...)</p> <p>III - a pessoa jurídica tomadora ou intermediária de serviços, ainda que imune ou isenta, na hipótese prevista no § 4º do art. 3º desta Lei Complementar. (Incluído pela LC 157/2016)</p> <p>§ 4º No caso dos serviços prestados pelas administradoras de cartão de crédito e débito, descritos no subitem 15.01, os terminais eletrônicos ou as máquinas das operações efetivadas deverão ser registrados no local do domicílio do tomador do serviço. (Incluído pela LC 157/2016)</p>	

Questionamento da constitucionalidade no STF

Alguns partidos políticos ajuizaram ações de controle concentrado contra essas mudanças.

Alegaram que a LC 157/2016, ao alterar a LC 116/2003, deslocou a competência para a cobrança do ISS do Município em que está estabelecido o prestador do serviço para aquele em que está domiciliado o seu tomador, e que o art. 7º da norma prevê a imediata entrada em vigor da alteração quanto aos serviços listados nos itens 15.01 (administração de fundos, consórcio, cartão de crédito, carteira de clientes, cheques pré-datados e congêneres) e 15.09 (serviços relacionados ao arrendamento mercantil – leasing).

Diante disso, os autores sustentaram que a imediata vigência das alterações legislativas violou os princípios da anterioridade tributária e da segurança jurídica, gerando a falência de inúmeros Municípios em decorrência de queda abrupta de arrecadação de ISS.

Ainda segundo os autores, para os serviços objeto da ADI não se configura sua prestação no domicílio do tomador, revelando-se impróprio que o ISS seja devido nessa localidade. Tal situação, segundo sustentaram, representa burla à hipótese de incidência do imposto predeterminada na Constituição Federal e às regras constitucionais de competência tributária.

Alegaram também violação à cláusula pétrea dos direitos fundamentais e sociais dos cidadãos residentes nos Municípios afetados negativamente pelas normas, em decorrência do decréscimo de arrecadação tributária. Por fim, ressaltaram que a LC 157/2016 desrespeitou a Constituição ao limitar o núcleo essencial da livre iniciativa, afetando também o consumidor, o pleno emprego e a ordem econômica.

Decisão monocrática deferindo a liminar

Em 2018, o Ministro Alexandre de Moraes (relator) concedeu liminar para suspender o efeito dos dispositivos, por entender que a nova disciplina normativa deveria apontar com clareza o conceito de “tomador de serviços”, gerando insegurança jurídica e a possibilidade de dupla tributação ou de incidência tributária incorreta.

LC 175/2020

Depois da liminar, o Congresso Nacional tentou superar os óbices apontados nas ações e editou a LC 175/2020, que especificou a figura do “tomador dos serviços” das atividades em questão e padronizou um sistema nacional para o cumprimento das obrigações acessórias relativas ao tributo municipal.

Veja o que estabeleceu o art. 14 da LC 175/2020:

Art. 14. A Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 3º

XXV - do domicílio do tomador do serviço do subitem 15.09.

.....
§ 5º Ressalvadas as exceções e especificações estabelecidas nos §§ 6º a 12 deste artigo, considera-se tomador dos serviços referidos nos incisos XXIII, XXIV e XXV do caput deste artigo o contratante do serviço e, no caso de negócio jurídico que envolva estipulação em favor de unidade da pessoa jurídica contratante, a unidade em favor da qual o serviço foi estipulado, sendo irrelevantes para caracterizá-la as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas.

§ 6º No caso dos serviços de planos de saúde ou de medicina e congêneres, referidos nos subitens 4.22 e 4.23 da lista de serviços anexa a esta Lei Complementar, o tomador do serviço é a pessoa física beneficiária vinculada à operadora por meio de convênio ou contrato de plano de saúde individual, familiar, coletivo empresarial ou coletivo por adesão.

§ 7º Nos casos em que houver dependentes vinculados ao titular do plano, será considerado apenas o domicílio do titular para fins do disposto no § 6º deste artigo.

§ 8º No caso dos serviços de administração de cartão de crédito ou débito e congêneres, referidos no subitem 15.01 da lista de serviços anexa a esta Lei Complementar, prestados diretamente aos portadores de cartões de crédito ou débito e congêneres, o tomador é o primeiro titular do cartão.

§ 9º O local do estabelecimento credenciado é considerado o domicílio do tomador dos demais serviços referidos no subitem 15.01 da lista de serviços anexa a esta Lei Complementar relativos às transferências realizadas por meio de cartão de crédito ou débito, ou a eles conexos, que sejam prestados ao tomador, direta ou indiretamente, por:

I - bandeiras;

II - credenciadoras; ou

III - emissoras de cartões de crédito e débito.

§ 10. No caso dos serviços de administração de carteira de valores mobiliários e dos serviços de administração e gestão de fundos e clubes de investimento, referidos no subitem 15.01 da lista de serviços anexa a esta Lei Complementar, o tomador é o cotista.

§ 11. No caso dos serviços de administração de consórcios, o tomador de serviço é o consorciado.

§ 12. No caso dos serviços de arrendamento mercantil, o tomador do serviço é o arrendatário, pessoa física ou a unidade beneficiária da pessoa jurídica, domiciliado no País, e, no caso de arrendatário não domiciliado no País, o tomador é o beneficiário do serviço no País.

Art. 6º

§ 2º

IV - as pessoas referidas nos incisos II ou III do § 9º do art. 3º desta Lei Complementar, pelo imposto devido pelas pessoas a que se refere o inciso I do mesmo parágrafo, em decorrência dos serviços prestados na forma do subitem 15.01 da lista de serviços anexa a esta Lei Complementar.

§ 3º (Revogado).

Pedido de aditamento das ações

Os autores pediram o aditamento para incluir a LC 175/2020 nas ações e para que ela também fosse declarada inconstitucional.

Em 2023, o STF julgou definitivamente as ações. Os pedidos foram julgados procedentes? As mudanças operadas pelas LCs 157/2016 e 175/2020 foram declaradas inconstitucionais?

SIM.

São inconstitucionais — por violarem o princípio da segurança jurídica e representarem ameaça à estabilidade do pacto federativo fiscal — dispositivos de leis complementares federais que, ao alterarem a Lei Complementar nº 116/2003 (que dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, de competência dos municípios e do Distrito Federal, e dá outras providências), fixaram o recolhimento do tributo no domicílio do tomador de serviços, em hipóteses específicas.

STF. Plenário. ADI 5.835/DF, ADI 5.862/DF e ADPF 499/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgados em 05/06/2023 (Info 1097).

A modificação — promovida pela Lei Complementar nº 157/2016 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 175/2020 — exigiria que a nova disciplina normativa apontasse com clareza e confiabilidade o conceito de “tomador de serviços”, o que não ocorreu.

A ausência dessa definição e a existência de diversas leis municipais que tratam do tema, em suas respectivas localidades, geram forte abalo no princípio da segurança jurídica, apto a potencializar os conflitos de competência entre unidades federadas e um retrocesso nas relações, comprometendo a regularidade da atividade econômica, com consequente desrespeito à própria razão de existência do art. 146 da Constituição Federal.

Inconsistências

Para o STF, ainda estão presentes as inconsistências apresentadas pelos autores das ações.

No caso dos planos de saúde, a lei estabelecia como tomador a pessoa física beneficiária vinculada à operadora, permanecendo, contudo, a dúvida se o seu domicílio é o do cadastro do cliente, o domicílio civil ou o domicílio fiscal.

No caso da administração de consórcios e fundos de investimento, estabeleceu-se que o tomador será o cotista. Mas não foram solucionadas questões sobre a hipótese de o cotista morar no exterior ou de ter mais de um domicílio.

No que se refere à administração de cartões e ao arrendamento mercantil, também persistem dúvidas sobre o efetivo local do domicílio do tomador, havendo espaço para mais de um sujeito ativo estar legitimado.

Dessa forma, as dúvidas geradas pelas normas mantêm o potencial conflito fiscal. Somente diante de uma definição clara e exauriente de todos os aspectos da hipótese de incidência é possível ter previsibilidade e impedir conflitos de competência em matéria tributária.

Padrão nacional de obrigações acessórias do ISSQN

A Lei Complementar nº 175/2020 também previu a apuração pelo contribuinte e a declaração por meio de sistema eletrônico de padrão unificado em todo o território nacional. Para tanto, foi instituído o Comitê Gestor das Obrigações Acessórias do ISSQN (CGOA).

Houve alegação de que as atribuições do Comitê Gestor, por regulamentar questões afetas às obrigações acessórias, invadiram a competência dos Municípios prevista no art. 30 da Constituição Federal, bem como de que a pulverização dos sujeitos ativos violaria princípios constitucionais, tais como o da capacidade colaborativa, da praticabilidade tributária, da livre iniciativa, da razoabilidade e da proporcionalidade.

A instituição de um padrão nacional de obrigações acessórias do ISSQN, acompanhadas da criação de um Comitê Gestor, foi concebida como um instrumento para evitar um custo desproporcional nas atividades de organização e de gestão na do ISSQN diante de um modelo em que imposto passou a ser devido no domicílio do tomador dos serviços.

A instituição de um padrão nacional para as obrigações acessórias, com a criação de uma estrutura com representatividade perante às municipalidades tem o propósito de minorar os impactos que a alteração legislativa poderá ocasionar.

No entanto, a despeito da louvável padronização e da adoção de um sistema padrão nacional de obrigações acessórias do ISSQN, a sua instituição se relaciona aos serviços objeto das ações de controle de constitucionalidade em tela, cuja alteração do local onde o imposto será devido, não observou a Constituição Federal.

Desse modo, ainda que se possa, em tese, compreender a ausência de vício de inconstitucionalidade nos dispositivos que instituíram o padrão nacional de obrigação acessória e o Comitê Gestor das Obrigações Acessórias do ISSQN, há evidente relação de dependência para com os demais dispositivos impugnados e que foram considerados inconstitucionais pelo STF.

Portanto, o STF considerou que, por arrastamento, os arts. 2º, 3º, 6º, 9º, 10 e 13 da Lei Complementar 175/2020 são, igualmente, inconstitucionais.

Com base nesse e em outros entendimentos, o Plenário, por maioria, em apreciação conjunta, confirmou os efeitos da medida cautelar deferida na ADI 5835/DF, extinguindo parcialmente as ações pela perda superveniente de parte do objeto, e, quanto ao remanescente, as julgou procedentes para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei Complementar nº 157/2016 e do art. 14 da Lei Complementar nº 175/2020, bem como, por arrastamento, dos arts. 2º, 3º, 6º, 9º, 10 e 13 da Lei Complementar nº 175/2020.

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) Em razão da necessidade de proteção do meio ambiente, é constitucional norma estadual que institui a obrigatoriedade de licenciamento ambiental para a instalação de Rede de Transmissão de Sistemas de Telefonia e de Estações Rádio Base (ERBs) e Equipamentos de Telefonia sem Fio em seu território local. ()

- 2) Em razão da identidade de funções, é constitucional norma da Constituição Estadual que preveja que os integrantes da Procuradoria-Geral do Estado e da Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa serão remunerados por iguais subsídios. ()
- 3) A representação judicial e extrajudicial da Assembleia Legislativa, a cargo de sua Procuradoria-Geral, somente pode ocorrer nos processos nos quais o Poder Legislativo, em nome próprio, atua na defesa de sua autonomia e independência frente aos demais Poderes. Nesses casos, é possível que a defesa se faça por meio de um setor pertencente à sua estrutura administrativa, também responsável pela consultoria e assessoramento jurídico de seus demais órgãos. ()
- 4) É inconstitucional, por violação ao princípio da simetria, a inserção, por emenda constitucional estadual, de norma que determine a nomeação do Procurador-Geral do estado dentre os integrantes ativos de sua carreira. ()
- 5) É constitucional norma da Constituição Estadual que assegure foro por prerrogativa de função para os membros integrantes da Procuradoria-Geral do Estado e da Procuradoria-Geral da Assembleia Legislativa. ()
- 6) É inconstitucional lei estadual que, ao reestruturar determinada carreira, permite a transposição de servidores para cargos com atribuições e requisitos de ingresso distintos daqueles exigidos na ocasião do provimento originário. ()
- 7) São constitucionais dispositivos de leis complementares federais que, ao alterarem a Lei Complementar nº 116/2003 (que dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, de competência dos municípios e do Distrito Federal, e dá outras providências), fixaram o recolhimento do tributo no domicílio do tomador de serviços, em hipóteses específicas. ()

Gabarito

1. E	2. E	3. C	4. E	5. E	6. C	7. E
------	------	------	------	------	------	------

Citação da fonte:

O Informativo original do STF é uma publicação elaborada Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação da Corte na qual são divulgados resumos das teses e conclusões dos principais julgamentos realizados pelo STF.

O Informativo comentado do Dizer o Direito tem por objetivo apenas explicar e sistematizar esses julgados. Vale ressaltar que os argumentos expostos foram construídos nos votos e debates decorrentes dos julgados. Portanto, a autoria das teses e das razões de convencimento são dos Ministros do STJ e do STF, bem como de sua competente equipe de assessores.

INFORMATIVO STF. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=informativoSTF>.