



Porto Alegre incorpora lei federal sobre ISS antes da promulgação

A prefeitura de Porto Alegre queimou a largada e incorporou à legislação municipal a nova lei federal sobre Imposto Sobre Serviço (ISS) antes mesmo de a norma ter sido promulgada pela Presidência da República.

O problema é que a [Lei Complementar 157/2016](#) teve diversos trechos vetados pelo presidente Michel Temer — deixando a norma da capital gaúcha defasada um dia depois de sua publicação. A nova lei de Porto Alegre foi publicada em 29 de dezembro do ano passado, enquanto o governo federal só o fez no dia seguinte (30/12).

Segundo **Andre Fernando Butzen**, Diretor da Receita Mobiliária da capital gaúcha, a administração municipal está aguardando a apreciação dos vetos da LC 157/2016 pelo Congresso para fazer os ajustes na lei local (Lei Municipal 809/2016).

Um exemplo desse “conflito legislativo” é o inciso XXIII da LC 157/2016, que, mesmo vetado, foi reproduzido na lei municipal, bem como o inciso XXIV do artigo 3º e do parágrafo 4º do artigo 6º.

O vice-presidente do Instituto de Estudos Tributários, **Rafael Wagner**, critica o ato da prefeitura de Porto Alegre e diz que a norma não pode ser aplicada, pois sua fundamentação é ilegal. “O pior é a publicação de uma lei municipal sem haver lei federal que desse suporte a ela”, diz.

Ele compara essa situação à determinação de incidência de PIS e Cofins sobre receita e faturamento. Segundo o tributarista, a possibilidade foi declarada inconstitucional à época por ter sido criada sem haver base na Constituição. Depois, tentou-se mudar a Constituição para adequar a regra, continua Wagner, o que foi vetado pelo STF.

Questão de competência

Para o advogado **Cesar Augusto Vilela Rezende**, o artigo 156, inciso III, da Constituição Federal é claro ao definir que a competência sobre o ISS é exclusivamente do município. Mas ele pondera que há entendimento jurídico, inclusive do Supremo Tribunal Federal, sobre o tema, permitindo a “intromissão” da União nessa questão tributária.

“Nos diversos julgamentos sobre a lista [de serviços] da legislação federal ocorreram posições unânimes pela legalidade, divergindo apenas com relação a extensão da lista, mas, atualmente, prevalece o entendimento da lista ser exaustiva na vertical, porém exemplificativa na horizontal”, explica Rezende.

Ele sugere que a competência federal se limite a resolver conflitos de competências entre os entes federativos, mas destaca que LC 157/16, que alterou a [LC 116/03](#), cria limitações não previstas constitucionalmente. “Bem como retira do campo de incidência atividades claramente de serviço”, complementa.

Independente do posicionamento jurídico ou legislativo sobre o assunto, no caso de Porto Alegre, continua o advogado, caso alguém seja autuado com base em uma regra vetada pelo governo federal, a



autuação será indevida.

“São vários os posicionamentos do Poder Judiciário sobre a impossibilidade de lei posterior ‘legalizar’ lei anterior. No caso, a lei complementar nasce, com fundamento em uma legislação vigente, que, permanece vigente. Segundo a jurisprudência prevalecerá as disposições da Lei Complementar 157, no entanto, melhor sorte mereceria o caso.”

LC 157/2016

A Lei Complementar 157/2016 foi promulgada pelo governo federal em meio a polêmicas. Uma delas é a incidência do ISS sobre *streaming*. [Advogados afirmaram à ConJur que norma erra ao permitir a cobrança do imposto, pois trata um produto, que é o conteúdo online disponibilizado pela empresa, como serviço.](#)

Streaming são transmissões online de músicas, séries e filmes oferecidas por empresas como Netflix e Spotify, por exemplo. E é justamente esse “oferecimento” que gera a questão da incidência ou não do Imposto Sobre Serviço. “Enquanto você paga a mensalidade, você tem direito de usar (de forma doméstica e sem direito de ceder a terceiros) aqueles conteúdos”, detalhou **Evandro Grili**, que é sócio do escritório Brasil Salomão e Matthes.

O advogado disse também que a discussão sobre a incidência do ISS sobre *streaming* lembra o debate que motivou o Supremo Tribunal Federal a proibir a cobrança do tributo sobre a locação de bens móveis. “O que impediu a cobrança do imposto municipal sobre a locação de filmes em VHS, DVD, sobre a locação de cartuchos e discos com jogos de videogame”, detalha.

Sobre o tema, o Supremo emitiu a [Súmula Vinculante 31](#): “É inconstitucional a incidência do imposto sobre serviços de qualquer natureza — ISS sobre operações de locação de bens móveis”.

Date Created

19/01/2017