

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL:

A **PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, no fim assinada, no uso de suas atribuições constitucionais, com fundamento no artigo 129, inciso IV, da Constituição Federal, combinado com o artigo 95, § 2º, inciso II, da Constituição Estadual, promove a presente

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

tendo por objeto a retirada, do ordenamento jurídico, da Lei Municipal n.º 4.873, de 13 de abril de 2010, do **Município de São Luiz Gonzaga**, que *concede benefícios fiscais às Microempresas (MEs) e aos Microempreendedores Individuais (MEIs)*, pelas razões de direito a seguir expostas.

1. A Lei Municipal n.º 4.873, de 13 de abril de 2010, foi vazada nos seguintes termos:

LEI N.º 4.873, DE 13 DE ABRIL DE 2010.

Concede benefícios fiscais às Microempresas (MES) e aos Microempreendedores Individuais (MEIs).

O Prefeito Municipal de São Luiz Gonzaga (RS). Faço saber que a Câmara Municipal de Vereadores aprovou, e eu sanciono e promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º - Concede benefícios fiscais às Microempresas (MEs) e aos Microempreendedores Individuais (MEIs), na porcentagem que segue:

I – Redução de 50% (cinquenta por cento) no pagamento de taxa de licença e fiscalização para localização, instalação e funcionamento de microempresas e de microempreendedores Individuais.

Art. 2º - Esta lei entra em vigor na data da sua publicação.

Gabinete do Prefeito Municipal de São Luiz Gonzaga (RS), em 13 de abril de 2010.

Vicente Diel
Prefeito Municipal

Registre-se e publique-se.

Milton Nei neves do Amaral
Secretário Municipal da Administração

2. De plano, verifica-se que a lei municipal vergastada afronta o disposto no artigo 8º, *caput*, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, o qual determina que os Municípios, embora dotados de autonomia política, financeira e administrativa, devam observar os princípios insculpidos nas Constituições Federal e Estadual, *verbis*:

Art. 8º - O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, reger-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.
(...).

A Lei Municipal n.º 4.873, de 13 de abril de 2010, ao conceder benefício fiscal, reduzindo em 50% o pagamento da taxa de licença e fiscalização para localização, instalação e funcionamento de microempresas e microempreendedores individuais, dispôs sobre matéria de competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal – direito tributário -, matéria em relação a qual já havia norma geral

editada pela União Federal – Lei Complementar n.º 123/2006¹ -, o que implica inobservância da regra estabelecida no artigo 24, inciso I e § 1º, da Constituição Federal:

Art. 24. **Compete à União**, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

(...)

§ 1º - **No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.**

§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário. (Grifo acrescido).

É bem verdade que a leitura exclusiva do artigo 24 da Carta Federal, sem considerar os demais dispositivos constitucionais, levaria à conclusão de que não têm, os Municípios, competência para legislar sobre matéria tributária, já que não foram expressamente referidos no *caput* do artigo 24 antes mencionado.

A competência do Município para dispor sobre essa matéria, todavia, deflui de sua própria autonomia política, financeira e administrativa, tendo, a Carta da República, outorgado competência aos Municípios para legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e estadual no que couber, na forma do disposto no artigo 30, incisos I e II, da Constituição Federal:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

(...).

¹ Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, da Lei nº 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar nº 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis nºs 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999.

Além disso, essa conclusão resta corroborada pelo que preceituam os artigos 145², 149, § 1^{o3}, 149-A⁴ e 156⁵ da Carta Federal, que autorizam os Municípios a instituir tributos.

Assim sendo, não há dúvidas de que também os Municípios têm competência concorrente em matéria tributária, devendo eles observar a competência da União para edição de normas gerais.

Nessa linha, imperativo reconhecer que o Município de São Luiz Gonzaga, ao editar a Lei Municipal n.º 4.873/2010, deixou de observar regra de competência estabelecida na Constituição Federal, dispondo, em âmbito municipal, de forma diversa do preceituado pela União Federal.

² Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os **Municípios** poderão instituir os seguintes tributos:

I - impostos;

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

§ 1º - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

§ 2º - As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos. (Grifo acrescido).

³ Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os **Municípios** instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União.

(...).(Grifo acrescido).

⁴ Art. 149-A Os **Municípios** e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III. (Grifo acrescido).

⁵ Art. 156. Compete **aos Municípios** instituir impostos sobre:

I - propriedade predial e territorial urbana;

II - transmissão "inter vivos", a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;

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

§ 1º Sem prejuízo da progressividade no tempo a que se refere o art. 182, § 4º, inciso II, o imposto previsto no inciso I poderá:

I - ser progressivo em razão do valor do imóvel; e

II - ter alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel.

§ 2º - O imposto previsto no inciso II:

I - não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil;

II - compete ao Município da situação do bem.

§ 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.

Com efeito, embora inexista controle direto de inconstitucionalidade de lei local perante a Constituição da República, não se pode olvidar que os Estados e os Municípios, em razão da regra de competência legislativa da União, estão impedidos de editar leis, em sede de competência concorrente, quando a União já editou normas gerais sobre o tema.

Importante recordar, sobre essa matéria, a lição do Desembargador Vasco Della Giustina⁶, o qual, de forma percuciente, analisou a questão do bloqueio de competência:

Então, é justamente aí que opera a teoria do bloqueio de competência, pois, neste caso, a lei federal serve, apenas para provar ou demonstrar que o Estado e o Município estão impedidos ou bloqueados de editar normas a respeito da matéria.

A norma municipal que não respeitar tal princípio, por óbvio, transgredir, inicialmente, a Constituição Federal, e num segundo momento, a própria Carta Estadual, na medida em que o princípio da competência legislativa da União acha-se incorporado ao art. 8º da Carta Estadual, que estatui que os Municípios observarão “os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição”.

Assim, não deixa de haver violação também a um princípio inscrito na Carta Estadual, que de certa forma reproduz a norma federal, em especial, seu art. 25, que impõe aos Estados e Municípios a observância dos princípios da Constituição Federal.

O legislador municipal de São Luiz Gonzaga, assim, ao conceder benefício fiscal às microempresas e aos microempreendedores individuais, extrapolou sua competência legislativa, invadindo competência da União e contrariando a legislação federal em vigor, com o que violou o artigo 8º, *caput*, da Constituição Estadual, o qual pode ser visto, no caso em testilha, como norma-ponte para o bloqueio de competência imposto ao Município. Em outras palavras, o bloqueio de competência impede o Município de editar leis dando tratamento diverso à matéria já disciplinada pela União.

Nesse sentido, já se manifestou essa Corte de Justiça:

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

⁶ DELLA GIUSTINA, Vasco. *Controle de Constitucionalidade das Leis*. 2ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 163.

ADIN. LEI Nº 3575/07 DE VIAMÃO, QUE DISPENSA A APRESENTAÇÃO DE CARTEIRA ESCOLAR PARA A AQUISIÇÃO DE PASSAGENS ESCOLARES, EM CONFRONTO COM A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2208 DE 17/08/01, ART. 1º. **COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA CONHECER DA ADIN, FACE AO ASSIM CHAMADO 'BLOQUEIO DE COMPETÊNCIA', DADO QUE O PRINCÍPIO DA CARTA FEDERAL DA DISTRIBUIÇÃO DAS COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS ENTRE AS ENTIDADES DE DIREITO PÚBLICO SE ACHA INCORPORADO NO ART. 8º, NORMA- PONTE, DA CARTA ESTADUAL. COMPETÊNCIA APENAS SUPLETIVA DOS MUNICÍPIOS RELATIVAMENTE À LEGISLAÇÃO FEDERAL E ESTADUAL. MATÉRIA QUE FOI INTEGRALMENTE REGULADA PELA MP 2208/01, NÃO SOBRANDO ESPAÇO PARA O MUNICÍPIO. ARTS. 23, V, 24, IX E 30, II, DA CARTA FEDERAL E ART. 8º DA CARTA ESTADUAL. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70022969414, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vasco Della Giustina, Julgado em 20/10/2008). (Grifo acrescido)**

ADIN. SÃO BORJA. ART.131-F DA LC Nº 40 DE 6 DE AGOSTO DE 2007, QUE DISCIPLINA OS RUÍDOS SONOROS, PARA IGREJAS OU TEMPLOS, EM NÍVEIS SUPERIORES AOS DA ÓRBITA FEDERAL E ESTADUAL. TODA EMISSÃO DE RUÍDOS SONOROS, DE FORMA EXCESSIVA, AFETA A QUALIDADE DE VIDA E TRADUZ POLUIÇÃO AMBIENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL AO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO E SAUDÁVEL. COMPATIBILIDADE DAS NORMAS. RESOLUÇÃO Nº 1/90 DO CONAMA, COM FORÇA DE LEI. **COMPETE À UNIÃO ESTABELECEER NORMAS GERAIS EM MATÉRIA DE MEIO AMBIENTE E CONTROLE DE POLUIÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 24, VI, §§1º E 4º DA CARTA FEDERAL. AUTORIZAÇÃO PARA LEGISLAÇÃO SUPLETIVA SOMENTE NO VÁCUO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL. EM MATÉRIA DE MEIO AMBIENTE E CONTROLE DE POLUIÇÃO NÃO HÁ PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE DO MUNICÍPIO. NORMATIVIDADE FEDERAL, DE CARÁTER GERAL, COMO PARÂMETRO RAZOÁVEL, À QUAL DEVEM ESTAR VINCULADAS AS NORMAS ESTADUAIS E MUNICIPAIS. BLOQUEIO DE COMPETÊNCIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS E SUA INTERPRETAÇÃO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. AFRONTA AOS ARTS. 24, VI, §§ 1º E 4º, 30, II E 225 "CAPUT" DA CARTA FEDERAL, ARTS. 8º E 250, "CAPUT" DA CARTA ESTADUAL E RESOLUÇÃO Nº 1/90 DO CONAMA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70024564536, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vasco Della Giustina, Julgado em 10/11/2008). (Grifo acrescido).**

No tocante ao tema em exame, a Constituição Federal, em seu artigo 170, inciso IX, preceitua que:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

(...). (Grifo acrescido).

Especificando, ainda, em seu artigo 179, que:

Art. 179. **A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei. (Grifo acrescido).**

Estabelece, por fim, que esse tratamento diferenciado a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte deverá ser definido por lei complementar, na esteira do artigo 146, inciso III, alínea “d” e parágrafo único, da Constituição Federal:

Art. 146. **Cabe à lei complementar:**

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239.

Parágrafo único. A lei complementar de que trata o inciso III, d, também poderá instituir um regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, observado que:

I - será opcional para o contribuinte;

II - poderão ser estabelecidas condições de enquadramento diferenciadas por Estado;

III - o recolhimento será unificado e centralizado e a distribuição da parcela de recursos pertencentes aos respectivos entes federados será imediata, vedada qualquer retenção ou condicionamento;

IV - a arrecadação, a fiscalização e a cobrança poderão ser compartilhadas pelos entes federados, adotado cadastro nacional único de contribuintes. (Grifo acrescido).

Em observância a esses comandos constitucionais, a União editou a Lei Complementar Federal n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, instituindo o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, atualmente com a redação dada pelas Leis Complementares n.º 127/2007 e n.º 128/2008, que estabeleceu, em seu artigo 4º, § 3º, que ficam reduzidos a zero os valores referentes a taxas, emolumentos e demais custos relativos à abertura, à inscrição, ao registro, ao alvará, à licença, ao cadastro e aos demais itens relativos a essas empresas, *in verbis*:

Art. 4 Na elaboração de normas de sua competência, os órgãos e entidades envolvidos na abertura e fechamento de empresas, dos 3 (três) âmbitos de governo, deverão considerar a unicidade do processo de registro e de legalização de empresários e de pessoas jurídicas, para tanto devendo articular as competências próprias com aquelas dos demais membros, e buscar, em conjunto, compatibilizar e integrar procedimentos, de modo a evitar a duplicidade de exigências e garantir a linearidade do processo, da perspectiva do usuário.

§1º O processo de registro do Microempreendedor Individual de que trata o art. 18-A desta Lei Complementar deverá ter trâmite especial, opcional para o empreendedor na forma a ser disciplinada pelo Comitê para Gestão da Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios. (produção de efeitos: 1º de julho de 2009).

§2º Na hipótese do §1º deste artigo, o ente federado que acolher o pedido de registro do Microempreendedor Individual deverá utilizar formulários com os requisitos mínimos constantes do art. 968 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002-Código Civil, remetendo mensalmente os requerimentos originais ao órgão de registro do comércio, ou seu conteúdo em meio eletrônico, para efeito de inscrição, na forma a ser disciplinada pelo Comitê para Gestão da Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios. (produção de efeitos: 1º de julho de 2009).

§3º **Ficam reduzidos a 0 (zero) os valores referentes a taxas, emolumentos e demais custos relativos à abertura, à inscrição, ao registro, ao alvará, à licença, ao cadastro e aos demais itens relativos ao disposto nos §§1º e 2º deste artigo.** (produção de efeitos: 1º de julho de 2009.). (Grifo acrescido).

Nessa ordem, a Lei Municipal n.º 4.873/2010, do Município de São Luiz Gonzaga, ao reduzir em 50% o pagamento da taxa de licença e fiscalização para localização, instalação e funcionamento de microempresas e de microempreendedores individuais, afrontou, de modo direto, a norma complementar federal, deixando de observar princípio de competência legislativa insculpido na Constituição Federal e, portanto, ferindo, expressamente, o artigo 8º, *caput*, da Constituição Estadual.

Assim sendo, demonstrada a mácula constitucional de que padece a lei municipal impugnada, se impõe a sua retirada do ordenamento jurídico.

3. Na linha do explicitado, impõe-se seja concedida medida liminar tendente a sustar, de imediato, os efeitos da norma legal objurgada, visto que presentes os requisitos legais para concessão do pleito.

O *fumus boni iuris* está presente, uma vez que nenhuma dúvida existe de que a lei impugnada, como demonstrado, contraria as normas constitucionais, já que violado o princípio de competência legislativa da União, tendo, a lei municipal, afrontado dispositivo de Lei Complementar Federal que, em matéria de competência concorrente, estabeleceu normas gerais.

O *periculum in mora*, igualmente, também é evidente, na medida em que a vigência da legislação atacada permite ao Município cobrar dos contribuintes – microempresas e microempreendedores individuais – valores de cujo pagamento estão dispensados por força da Lei Complementar Federal n.º 123/2006, com prejuízos sobremodo significativos, seja para os contribuintes, seja para a economia do Município, pelo que se impõe a correção imediata da inconstitucionalidade apontada.

4. Do exposto, requer a Procuradora-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que, recebida e autuada a presente ação direta de inconstitucionalidade, seja(m):

a) concedida a medida liminar pleiteada, sustando-se os efeitos da Lei Municipal n.º 4.873/2010, do Município de São Luiz Gonzaga;

b) notificadas as autoridades municipais responsáveis pela promulgação e publicação da lei impugnada, para que, querendo, prestem informações no prazo legal;

c) citada a Procuradora-Geral do Estado, para que ofereça a defesa da norma, na forma do artigo 95, § 4º, da Constituição Estadual; e

d) por fim, julgado integralmente procedente o presente pedido, declarando-se a inconstitucionalidade da Lei Municipal n.º 4.873, de 13 de abril de 2010, do **Município de São Luiz Gonzaga**, por ofensa ao disposto no artigo 8º, *caput*, da Constituição Estadual, combinado com o artigo 24, inciso I e § 1º, da Constituição Federal, face à inobservância do disposto no artigo 4º, § 3º, da Lei Complementar Federal n.º 123/2006.

Porto Alegre, 11 de novembro de 2010.

SIMONE MARIANO DA ROCHA,
Procuradora-Geral de Justiça.

VLS/ARG/KMS