**COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA**

**PARECER Nº 066 /2019**

**RELATÓRIO:**

Trata-se da análise da **constitucionalidade, regimentalidade, juridicidade e legalidade do Projeto de Lei nº 063/2019, de autoria do Senhor Deputado Wellington do Curso**, que Altera a Lei Estadual nº 10.576/2017, que institui o Programa de Incentivo ao Desenvolvimento dos Centros de Distribuição no Estado do Maranhão e dá outras providências.

A presente Proposição de Lei altera o art. 2° da Lei Estadual n° 10.576/2017, que passa a ter a seguinte redação: ***“Para aplicação dos efeitos desta Lei considera-se Centro Distribuição o estabelecimento comercial atacadista com faturamento anual mínimo de R$ 10.000.000,00 (dez milhões) e que gere 500 (quinhentos) ou mais empregos diretos.”***

Como mencionado acima, analisar-se-á neste parecer à constitucionalidade, a legalidade, a regimentalidade, a juridicidade e a adequada técnica legislativa da presente proposição, nos âmbitos formal e material. Referida análise far-se-á na ordem acima e, encontrando-se algum vício insanável, o mérito da matéria não poderá ser examinado, por mais relevante que seja.

Inicialmente, deve-se verificar se a proposição apresentada é a adequada para a matéria. No caso em tela, o projeto que se apresenta é de Lei Ordinária, não tendo objeções constitucionais, legais, jurídicas ou regimentais quanto à sua escolha.

A Constituição do Estado do Maranhão de 1989 (arts 40 a 49) preveem procedimentos a serem seguidos rigorosamente pelo legislador estadual quando da atuação legiferante, **sob pena de declaração de inconstitucionalidade formal da norma**.

Segundo LENZA (2009, p. 385, Direito Constitucional Esquematizado), **“o processo legislativo consiste nas regras procedimentais, constitucionalmente previstas, para a elaboração das espécies normativas, regras estas a serem criteriosamente observadas pelos ‘atores’ envolvidos no processo”.**

Em uma das classificações possíveis para tratar da inconstitucionalidade das normas, os doutrinadores apresentam a divisão em formal e em material.

Os **vícios formais afetam o ato normativo singularmente considerado, sem atingir seu conteúdo, referindo-se aos pressupostos e procedimentos relativos à formação da lei.** [...] Os vícios materiais dizem respeito ao próprio conteúdo ou ao aspecto substantivo do ato, originando-se de um conflito com regras ou princípios estabelecidos na Constituição” (MENDES, COELHO e BRANCO, 2009, p. 1061 e 1063, Curso de Direito Constitucional).

Na estrutura procedimental para a criação de uma Lei ordinária, apresentam-se constitucionalmente três fases: **iniciativa**, **constitutiva** e **complementar**.

A fase iniciativa consiste em assegurar a determinado agente ou grupo de pessoas a propositura do ato normativo que especificar.

Cumpre ressaltar, que o Supremo Tribunal Federal entende que o vício de iniciativa do projeto de lei, cuja matéria é de iniciativa privativa do Chefe do Executivo não é sanado nem mesmo pela sanção:

"**A sanção do projeto de lei não convalida o vício de inconstitucionalidade resultante da usurpação do poder de iniciativa. A ulterior aquiescência do chefe do Poder Executivo, mediante sanção do projeto de lei, ainda quando dele seja a prerrogativa usurpada, não tem o condão de sanar o vício radical da inconstitucionalidade**. Insubsistência da [Súmula 5](http://www.stf.jus.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp)/STF. Doutrina. Precedentes." ([**ADI 2.867**](http://www.stf.jus.br/jurisprudencia/IT/frame.asp?SEQ=404096&PROCESSO=2867&CLASSE=ADI&cod_classe=504&ORIGEM=IT&RECURSO=0&TIP_JULGAMENTO=&EMENTA=2263), Rel. Min. **Celso de Mello**, julgamento em 3-12-2003, Plenário, DJ de 9-2-2007.)

Por sua vez, o art. 42, da Constituição do Estado do Maranhão, aduz que, “***a iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral da Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição”. Essa iniciativa é chamada de geral, pois qualquer um dos citados acima poderá deflagrar o processo legislativo de leis complementares e ordinárias***.

Por outro prisma, o STF na Adin. 724MC/RS decidiu, que “**A iniciativa reservada, por constituir matéria de direito estrito, não se presume e nem comporta interpretação ampliativa, na medida em que - por implicar limitação ao poder de instauração do processo legislativo - deve necessariamente derivar de norma constitucional explícita e inequívoca**”.

Em sintonia com isso, a iniciativa reservada (privativa) do Chefe do Poder Executiva encontra-se no **art. 43, da Constituição Estadual**. Senão vejamos:

“Art. 43 São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que disponham sobre: (...) III – organização administrativa e matéria orçamentária. (...) Parágrafo único- **A iniciativa parlamentar sobre projetos envolvendo matéria tributaria só será permitida a projetos dos quais não decorra renuncia de receita. (acrescido pela Emenda à Constituição nº 068, de 28/08/2013).”**

Segundo o §1°, do art.14, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), “**A renúncia compreende** anistia, remissão, subsídio, **crédito presumido**, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e **outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado**. ”

Dessa forma, apesar da proposição alterar apenas critérios relativos as condições para aquisição do benéfico, em específico o valor do faturamento, e portanto, não modificando o *quantum* do valor relativo ao crédito presumido, não podemos olvidar que a presente proposição possui o condão de causar renúncia de receitas, tendo em vista que possibilitará, pelo menos potencialmente, que mais empresas possam se valer dos benefício fiscal relativo a Lei Estadual n° 10.576/2017.

Sendo assim, oportuna, como sempre, a lição de CARRAZA (2011, p. 304-305, Curso de Direito Constitucional Tributário):

Ora, só o chefe do Poder Executivo – Senhor do Erário e de suas conveniências – reúne condições objetiva para aquilatar os efeitos que, leis deste tipo, produzirão nas finanças públicas sob suas guarda e superior responsabilidade. Assim, nada poder ser alterado, nesta matéria, sem sua prévia anuência. (...)

**Logo sentimo-nos autorizados a proclamar que só o chefe do executivo é que pode apresentar projetos de leis tributárias benéficas, uma vez que só ele tem como saber dos efeitos das isenções, anistias, remissões, subsídios etc., que envolva, tal matéria.**

Nesse contexto, o legislador diante da margem de atuação conferida pelo poder constituinte derivado decorrente e, visando preservar o **equilíbrio orçamentário**, inseriu o **parágrafo único, do art. 43, da Constituição do Estado do Maranhão**, com fito de evitar o próprio esvaziamento do orçamento público diante de uma eventual enxurrada de renúncias fiscais, inviabilizando a execução dos programas de governo.

Ademais, notemos que o **§ 6°, do art. 165, da CF/1988,** determina que o projeto de lei orçamentária deverá ser “**acompanhado de demonstrativo regionalizado do efeito, sobre as receitas e despesas, decorrente de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza financeira, tributária e creditícia**”.

Por tais razões, **o parlamentar só possui competência para iniciar o processo legislativo estadual em matéria tributária, quando não implicar em renúncia fiscal**, ou seja indicada a fonte de recursos para suportar a desoneração tributária (princípio do equilíbrio orçamentário), conforme inteligência do art. 43, parágrafo único da Constituição do Estado do Maranhão.

Além disso, no mérito, não podemos olvidar que a concessão ou revogação de benefícios e incentivos fiscais concernentes ao ICMS, devem obedecer ao disposto no **art. 155, §2°, XII, g**, da CF/88, em virtude do caráter Nacional do ICMS e consequente preservação do equilíbrio do pacto federativo. Senão vejamos:

Art. 155 – [...] **XII – Cabe à lei complementar: g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.[...]**

Nesse diapasão, todos os benefícios fiscais relativos ao ICMS devem respeitar o disposto na **Lei Complementar 24/75**, veículo normativo apto a regulamentar as desonerações fiscais em matéria de ICMS, e recepcionadas pela Constituição Federal de 1988, que, por sua vez, dispõe:

Art. 1º - As isenções do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias serão **concedidas ou revogadas nos termos de Convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal**, segundo esta Lei:

Parágrafo Único – O disposto neste artigo também se aplica: [...] **IV – a quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no Imposto de Circulação de Mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação, direta ou indireta, do respectivo ônus;** V – às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data;

Art. 2º - Os convênios a que alude o art. 1º, serão celebrados em reuniões para as quais tenham sido convocados representantes de todos os Estados e do Distrito Federal, sob a presidência de representantes do Governo federal.[...] § 2º - **A concessão de benefícios dependerá** **sempre de decisão unânime dos Estados representados**; a sua revogação total ou parcial dependerá de aprovação de quatro quintos, pelo menos, dos representantes presentes.

**Os convênios firmados no âmbito do Confaz expressam a necessidade de solução para preservação da autonomia dos entes regionais**, sem colocar em risco a unidade econômica e financeira da federação, **no contexto de um tributo de caráter nacional**. Por esse prisma, limita-se a autonomia dos entes federados em prol do equilíbrio do pacto federativo.

Ademais, a **Lei Complementar n° 160/2017**, e consequentemente o **Convênio Confaz n° 190/2017**, flexibilizou o procedimento e quórum de aprovação dos benefícios fiscais relativos ao ICMS, com o **objetivo de apaziguar a guerra fiscal** entre os Estados, **possibilitando a convalidação dos benefícios fiscais concedidos unilateralmente, sem autorização do Confaz, e, portanto, considerados inconstitucionais**, **até a data da publicação** da Lei Complementar, ou seja, **até 22 de novembro de 2017**.[[1]](#footnote-1)

Para tanto, a **Lei Complementar n° 160/2017**, passou a dispor que o **quórum para aprovação não deveria atender a unanimidade prevista na Lei Complementar n° 24/1975**, permitindo **a aprovação mediante 2/3 das unidades da federação**, e desde que **1/3 de cada uma das regiões concordassem com os termos do Convênio**.

Assim sendo, existe a **necessidade de aprovação unânime entre os entes federados para todos os benefícios fiscais concedidos após a data da vigência da Lei Complementar nº 160/2017**, em consonância com a **Lei Complementar n° 24/1975,** pelo menos em tese[[2]](#footnote-2), para concessão de incentivos ou benefícios fiscais em relação ao ICMS, com fito de **evitar prática predatória de atração de empresas e empreendimentos para o seu território, em detrimento dos demais.**

Em sintonia com isso, a não observância do consentimento de todos os estados membros acarretará a nulidade do crédito fiscal, bem como aquele tomado por um estabelecimento que receber mercadoria oriunda de um contribuinte que tenha benefício fiscal, cujo processo para concedê-lo não tenha atendido ao disposto na Lei Complementar.[[3]](#footnote-3)

Posta dessa maneira a questão, **qualquer incentivo concedido pelos Estados e Distrito Federal sem a observância da Lei Complementar 24/75 será considerado inconstitucional**.[[4]](#footnote-4)

Portanto, apesar do nobre intuito da proposição legislativa, resta cristalino que a concessão unilateral de qualquer isenção, benefício ou incentivo fiscal que resulte em desoneração de ICMS, **sem o consentimento do CONFAZ, e após a Lei Complementar n° 160/2017, mesmo veiculada por lei específica**, afigura-se eivada de **inconstitucionalidade**, comprometendo o equilíbrio do pacto federativo e ferindo o disposto nos **art. 150, §6° c/c 155, §2°, XII, “g” da Constituição Federal de 1988**.

**VOTO DO RELATOR:**

Sendo assim, **opina-se pela rejeição do Projeto de Lei nº 063/2019**, por encontra-se eivado de **inconstitucionalidade formal e material.**

**É o voto.**

**PARECER DA COMISSÃO:**

Os membros da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, votam por maioria, pela **rejeição do Projeto de Lei nº 063/2019**, nos termos do voto do Relator, contra o voto do Senhor Deputado César Pires.

É o parecer.

SALA DAS COMISSÕES “DEPUTADO LÉO FRANKLIM”, em 26 de março de 2019.

**Presidente** Deputado Neto Evangelista

**Relator** Deputado Antônio Pereira

**Vota a favor Vota contra**

Deputado Zé Inácio Lula Deputado César Pires

Deputado Fernando Pessoa \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Deputado Rafael Leitoa \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Deputado Dr. Yglésio \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1. Art. 1o  Mediante convênio celebrado nos termos da [Lei Complementar no 24, de 7 de janeiro de 1975](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp24.htm), os Estados e o Distrito Federal **poderão deliberar sobre**:

   I - a remissão dos créditos tributários, constituídos ou não, decorrentes das isenções, dos incentivos e dos benefícios fiscais ou financeiro-fiscais instituídos **em desacordo com o disposto na**[**alínea “g” do inciso XII do § 2o do art. 155 da Constituição Federal**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm#art155%C2%A72xiig) **por legislação estadual publicada até a data de início de produção de efeitos desta Lei Complementar**;

   II - **a reinstituição das isenções, dos incentivos e dos benefícios fiscais ou financeiro-fiscais referidos no inciso I deste artigo que ainda se encontrem em vigor**. [↑](#footnote-ref-1)
2. Vale ressaltar, a Suprema Corte considerou válida dispositiva de Lei Paranaense, sem autorização de convênio Confaz, que concedia isenção de ICMS para igrejas e tempos de qualquer culto nas contas de energia, telefone e gás (contribuinte de fato), desde que relativas a imóveis de sua posse ou propriedade destinada aos cultos religiosos, por entender que não se caracterizaria a “guerra fiscal”, portanto, não necessitaria de consentimento dos estados e DF para concessão de isenção, uma vez que desonera o ICMS de um categoria de contribuintes de fato específica e que não atuam no domínio econômico, ou seja, iniciativa privada sujeito a livre concorrência. Senão vejamos:

   ICMS - SERVIÇOS PÚBLICOS ESTADUAIS PRÓPRIOS, DELEGADOS, TERCEIRIZADOS OU PRIVATIZADOS DE ÁGUA, LUZ, TELEFONE E GÁS - IGREJAS E TEMPLOS DE QUALQUER CRENÇA - CONTAS - AFASTAMENTO - "GUERRA FISCAL" - AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO. Longe fica de exigir consenso dos Estados a outorga de benefício a igrejas e templos de qualquer crença para excluir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços nas contas de serviços públicos de água, luz, telefone e gás. (STF - ADI: 3421 PR , Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 05/05/2010, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-01 PP-00126)

   [↑](#footnote-ref-2)
3. Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta lei acarretará, cumulativamente:

   I – a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento recebedor da mercadoria;

   II – a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente. [↑](#footnote-ref-3)
4. Em decorrência do enorme número de demandas acerca do assunto, o STF possui **Proposta de Súmula Vinculante (PSV) n° 69**, visando coibir a concessão unilateral de benefícios ou incentivos fiscais perpetrados pelos entes federados sem a observância dos ditames constitucionais. Vejamos: **“Qualquer isenção, incentivo, redução de alíquota ou de base de cálculo, crédito presumido, dispensa de pagamento ou outro benefício fiscal relativo ao ICMS, concedido sem prévia aprovação em convênio celebrado no âmbito do CONFAZ, é inconstitucional”**. [↑](#footnote-ref-4)