

RAZÕES DE VETO

Projeto de Lei nº 321/09

Ofício ATL nº 120, de 5 de setembro de 2011

Ref.: OF-SGP-23 nº 02754/2011

Senhor Presidente

Reporto-me ao ofício referenciado, por meio do qual Vossa Excelência encaminhou à sanção cópia autêntica da lei decretada por essa Egrégia Câmara, na sessão de 3 de agosto de 2011, relativa ao Projeto de Lei nº 321/09, de autoria do Vereador José Américo, que estabelece isenção de Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis para todos os empreendimentos habitacionais de interesse social incluídos nos programas vinculados à Política Habitacional Municipal, Estadual e Federal.

A propositura isenta de tributação do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis - ITBI a construção de edificações e grupamentos de edificações de empreendimentos habitacionais de interesse social, destinados à população de baixa renda, incluídos em programas vinculados às citadas políticas habitacionais, nas três esferas de governo, sendo conferida essa isenção somente ao primeiro proprietário. Estabelece, ainda, que o valor do ITBI objeto da isenção deverá ser abatido do custo final da obra a ser financiado ao mutuário, nos casos em que esse valor tenha sido computado no respectivo orçamento final.

Em que pese o elevado intuito norteador da iniciativa, a medida não reúne condições de ser convertida em lei, sendo indeclinável seu veto total, por inconstitucionalidade, ilegalidade e contrariedade ao interesse público, na conformidade das razões a seguir aduzidas.

De início, assinalo que o cogitado tributo, cuja isenção se pretende conceder, é aquele previsto no artigo 156 da Constituição Federal, que dispõe competir aos Municípios instituir impostos sobre a "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", imposto esse que recebe a sigla ITBI-IV (ITBI inter vivos). No Município de São Paulo, encontra-se disciplinado pela Lei nº 11.154, de 30 de dezembro de 1991, com alterações posteriores.

Como se vê, o fato gerador do tributo não é a "construção do imóvel", como consta da propositura, mas a transmissão inter vivos, a qualquer título, por ato oneroso, isto é, um ato que transfere a propriedade do bem. Estando compreendidos nesse conceito, por exemplo, a compra e venda, a doação em pagamento, a permuta, enfim todos os atos translativos de imóveis, com as exceções previstas em lei.

Desta maneira, ocorre a total inaplicabilidade do projeto de lei, pois a construção de edificações, não configurando fato gerador, não pode, à evidência, receber isenção de tributo.

Cabe lembrar, a esse respeito, que o artigo 111 do Código Tributário Nacional estabelece a interpretação literal da legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção, tendo por objetivo proporcionar a segurança jurídica e a proteção do interesse público. Na verdade, o ITBI incide sobre a transmissão onerosa de bem imóvel, e jamais sobre sua construção, pois esta é a hipótese de incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN.

Ainda que assim não fosse, a matéria de isenção fiscal está sujeita a regramento específico que não foi obedecido no âmbito do projeto aprovado.

Preliminarmente, cumpre observar que a propositura contraria disposições da Lei Orgânica do Município de São Paulo, tanto a insculpida em seu artigo 37, § 2º, inciso IV, segundo a qual são de iniciativa privativa da Chefia do Executivo as leis que tratam de matéria orçamentária, quanto aquela consagrada em seu artigo 70, inciso VI, que insere, dentre as atribuições do Prefeito, a de administrar os bens,

receita e rendas do Município, bem como promover o lançamento e a arrecadação de tributos. A par disso, a medida desatende ao disposto no artigo 13, inciso III, do mesmo diploma legal, que confere ao Legislativo competência para autorizar isenções, anistias fiscais e remissão de dívidas, mas não para instituí-las.

Ademais, a isenção concedida pelo projeto de lei configura remissão parcial de crédito tributário, da qual resulta renúncia de receita, inserindo-se no rol dos instrumentos de planejamento das finanças públicas para a implantação e o desenvolvimento das políticas públicas. Por tais razões, a iniciativa de leis relativas a essa matéria cabe tão-só ao Executivo, a quem compete a formulação e a implementação da política governamental.

Lapidar, a esse propósito, o ensinamento do emérito Professor Roque Antonio Carrazza, que ensina, com toda a clareza, que, em matéria tributária, a iniciativa das leis é ampla. Porém, esse raciocínio não se aplica às leis tributárias benéficas, que compreendem todas aquelas que acarretam diminuição de receita - como as instituidoras de isenções, anistias e parcelamento de débito, dentre outras - que continuam a ser de iniciativa privativa do Chefe do Executivo (Presidente, Governador ou Prefeito), em virtude de somente tal autoridade reunir condições objetivas para aquilatar os efeitos de leis desse tipo nas finanças públicas sob sua guarda e responsabilidade. Como assevera referido autor, "daí nossa conclusão de que a Constituição Federal fechou as portas da iniciativa das leis tributárias benéficas, seja para o Legislativo, seja para os cidadãos. (...). Desatendida essa exclusividade, fica patente a inconstitucionalidade, em face de vício de iniciativa." ("Curso de Direito Constitucional Tributário", 20ª edição, Malheiros Editores, 2004, p. 290 e seguintes).

Nesse sentido, igualmente o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em casos análogos, tem proclamado reiteradamente a inconstitucionalidade de textos legais como o ora vetado:

"Vale dizer, toda renúncia fiscal, que implica necessariamente em redução da receita tributária, só pode ser concedida por lei, de iniciativa do Poder Executivo. A solução encontrada pelo legislador constituinte é sábia, porque, de um lado, impede o Poder Executivo de fazer benesses, mediante simples atos administrativos, ou decretos, exigindo, para outorga de benefícios fiscais, a edição de lei, o que submete a matéria ao exame do Legislativo. De outro, ao prever a reserva da iniciativa da lei ao Chefe do Poder Executivo, obsta que o Poder Legislativo, por vontade própria, aprove lei criando benefícios fiscais, em detrimento da receita do ente público, acarretando dificuldades, quando não inviabilizando, à continuidade dos serviços e obras públicos." (ADIN nº 055.219-0/7-00, Rel. Des. Luiz Tâmbara, j. em 15.03.2000).

Destarte, é forçoso inferir que, ao extrapolar as atribuições do Legislativo e invadir a esfera de competências exclusivas do Executivo, a propositura fere o princípio constitucional da independência e harmonia entre os Poderes, consagrado no artigo 2º da Carta Magna e reproduzido no artigo 5º da Constituição do Estado de São Paulo e no artigo 6º da Lei Maior Local, ao mesmo tempo em que desatende a Lei de Responsabilidade Fiscal, circunstâncias que a inquinam simultaneamente de inconstitucionalidade e ilegalidade.

Com efeito, a medida acha-se em desacordo com a Lei Complementar Federal nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), a qual determina, expressamente, em seu artigo 14, que qualquer renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa de impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, além da demonstração de ter sido considerada na estimativa de receita da Lei Orçamentária Anual e de que não afetará as metas previstas na Lei de Diretrizes Orçamentárias.

Alternativamente, de acordo com o mesmo dispositivo legal, a propositura que conceder ou ampliar incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá demonstrar que essa renúncia será compensada pelo aumento de receita proveniente da elevação de alíquotas, ampliação de base de cálculo, aumento ou criação de tributo ou contribuição. Nesse caso, o ato que

acarrete renúncia somente entrará em vigor quando estiver assegurada a compensação pelo aumento de receita, devendo a Lei de Diretrizes Orçamentárias e a Lei Orçamentária Anual conter demonstrativo da estimativa e das medidas de compensação da renúncia de receita.

Da mesma forma, a Lei nº 15.415, de 22 de julho de 2011, que dispõe sobre as diretrizes orçamentárias para o exercício de 2012, estabelece, em seu artigo 24, que os projetos de lei de concessão de anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que impliquem redução discriminada de tributos ou contribuições e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado, deverão atender ao disposto no artigo 14 da Lei Complementar Federal nº 101, de 2000, devendo ser instruídos com demonstrativo evidenciando que não serão afetadas as metas de resultado nominal e primário.

Evidentemente, no caso do texto aprovado, nenhuma dessas exigências foi cumprida.

Pelo exposto, ante as razões apontadas, sou compelido a vetar integralmente a medida aprovada, por inconstitucionalidade e ilegalidade, com fulcro no artigo 42, § 1º, da Lei Orgânica do Município de São Paulo, devolvendo o assunto ao reexame dessa Egrégia Casa de Leis.

Na oportunidade, renovo a Vossa Excelência protestos de apreço e consideração.

GILBERTO KASSAB, Prefeito

Ao Excelentíssimo Senhor

JOSÉ POLICE NETO

Digníssimo Presidente da Câmara Municipal de São Paulo