

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO RELATOR DO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL ALEXANDRE DE MORAES**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5835

A CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE MUNICÍPIOS – CNM (“Requerente”), pessoa jurídica de direito privado, de natureza civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ sob nº 00.703.157/0001-28, com sede em Brasília – DF, na SCRS 505, BL. C - Lt. 01 - 3º Andar, CEP 70350-530, representada por seu procurador signatário, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, fulcro no art. 296 do Código de Processo Civil, requer a

REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR

Proferida no curso desta Ação Direta de Inconstitucionalidade, que suspendeu a eficácia do artigo 1º da Lei Complementar 157/2016, na parte que modificou o art.3º, XXIII, XXIV e XXV, e os parágrafos 3º e 4º do art. 6º da Lei Complementar 116/2003, pelos fatos e fundamentos que seguem:

TÍTULO I

CAPÍTULO I

ESTUTURA ADOTADA

Em primeiro lugar, cabe estabelecer o mapa a ser percorrido, para que, sem entraves, seja possível chegar à conclusão almejada. Para isto, oferece-se um sumário da estrutura adotada nesta petição.

Em um plano geral, serão combatidos os fundamentos expostos em petição que veiculou requerimento de manutenção da medida cautelar, oferecida pela Confederação Nacional Do Sistema Financeiro (“CONSIF”) e Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização (“CNSeg” e, quando em conjunto da CONSIF, serão endereçadas como “Autoras”).

No plano específico, serão expostos, individualmente, os pontos basilares da questão em debate e, por fim, os motivos para a revogação da cautelar. A estrutura empregada para a referida exposição é a seguinte:

A um, endereçar-se-ão os fundamentos fáticos e jurídicos que embasaram a concessão da Medida Cautelar.

A dois, será abordada a inovação trazida pela Lei Complementar 175/2020.

A três, será feita uma sintética conclusão resultante da amalgama dos dois primeiro itens e os requerimentos.

Dito isto, passa-se a expor os pontos na ordem estabelecida.

CAPÍTULO II

DOS REQUERIMENTOS AUTORAIS E DOS PORQUÊS DAS INSUBSISTÊNCIAS

Em apertada síntese, as Autoras aduzem a persistência das razões que justificaram a concessão da medida cautelar. Justificam a pretensão da manutenção da decisão através da argumentação (i) de que a eficácia da Lei Complementar 157/16 estaria condicionada à instituição de comitê gestor previsto na Lei Complementar 175/2020; e (ii) de que o prazo para declaração e recolhimento do ISS referente às competências de janeiro a março de 2021 teriam sido postergadas para abril de 2021.

No que tange a este trecho argumentativo apresentado pelas Autoras, impende referir que eles são oriundos de interpretações equivocadas do novel normativo. Quanto à eficácia condicionada da Lei, não se verifica a existência de dispositivo que condicione sua eficácia a outros procedimentos legais ou infralegais, mas tão somente a criação de Comitê que será responsável por padronizar as formas de recolhimento do ISSQN. Ou seja, o Comitê regulará as obrigações acessórias e servirá para unificar o sistema tributário específico, sem que altere quaisquer aspectos das obrigações principais. Não se vislumbra óbice para a cobrança da obrigação principal.

Na perspectiva da segunda alegação, de que os prazos para declaração e recolhimento dos valores devidos a título de ISS teriam sido postergados para abril de 2021, é importante apontar que essa norma não tem caráter mandamental. Pelo contrário, é uma norma que dá ao contribuinte a faculdade de declarar e recolher o imposto das competências de janeiro a março de 2021 em abril do mesmo ano, o que, de forma alguma, pode ser interpretado como um prazo inicial de eficácia da norma tributária.

Adicionalmente, defendem, em três pontas, a persistência do objeto da ação. Na primeira, porque a Lei Complementar 175/2020 excluiu do inciso III do art. 3º da Lei Complementar 116/03 apenas o serviço de agenciamento; corretagem; intermediação de contratos de *leasing*, *franchising* e *factoring*. Por conta desta exclusão, esses serviços voltaram a ser tributados no local do estabelecimento do prestador, não havendo motivos

para a discussão litigiosa deste ponto, motivo pelo qual postularam o reconhecimento da perda de objeto exclusiva aos referidos serviços.

Por outro lado, argumentam que a Lei Complementar 175/2020 não alterou a forma de tributação dos outros serviços questionados nesta Ação Direta de Inconstitucionalidade¹, persistindo como objeto deste contencioso.

Na segunda ponta, postulam que a Lei Complementar 175/2020 não alterou os custos para fins de cumprimento das obrigações tributárias, pois a legislação impôs a cada contribuinte o ônus de arcar com o desenvolvimento do sistema de apuração do imposto e a cada ente municipal o encargo de alimentar e fiscalizar cada sistema que venha a ser desenvolvido pelos contribuintes.

Na terceira e última ponta, quanto à temática da indeterminação normativa, defendem que, embora a Lei Complementar 175/2020 tenha objetivado definir *quem seriam os tomadores de cada serviço*, deixou de endereçar outras lacunas legislativas da Lei Complementar 157/2016 apontadas na peça vestibular. E, por conta disto, os motivos para a concessão da cautelar ainda estariam presentes, de maneira que a medida deveria ser mantida.

Não obstante, a argumentação dispendida pelos Autores não é capaz de sustentar a higidez da medida cautelar, uma vez que os pilares que alicerçavam a decisão foram derrubados pela Lei Complementar 175/2020. Nesta sorte, a medida adequada à questão é a revogação da cautelar, como se demonstrará a seguir.

¹ Administração de fundos, consórcios, cartões de crédito/débito, planos de saúde/seguro e arrendamento mercantil)

CAPÍTULO III

DOS FUNDAMENTOS QUE EMBASARAM A CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR

Quando da realização do pedido da concessão da medida cautelar, foi provido à Corte Suprema um desenho fático do panorama legislativo e de suas implicações.

Esse desenho retratava a realidade da época, que, em decorrência da indeterminação normativa da Lei Complementar 157/2016, que alterou o modelo de tributação do ISS, era permeada por conflitos de competência tributária entre Municípios da Federação, pela incerteza de qual seria o município competente para tributar os serviços: (i) de planos de medicina de grupo ou individual; (ii) de administração de fundos quaisquer e de carteira de cliente; (iii) de administração de consórcios; (iv) de administração de cartão de crédito ou débito e congêneres; (v) de arrendamento mercantil.

Ao passo que o modelo anterior estipulava a incidência tributária no local do estabelecimento do prestador de serviço, a Lei Complementar 157/2016 passou a incidência do tributo no domicílio do tomador de serviço. Não obstante essa alteração, a Lei carecia de clareza na conceituação de quem seria o tomador de serviço.

Por conta do vácuo conceitual, diversos municípios editaram atos legislativos para especificar a pessoa do tomador de serviço. Neste compasso, cada município atribuiu o significado que entendia por correto, o que levou a definições contraditórias, que acarretam diretamente na questão da tributação do ISSQN.

Assim, o pedido realizado foi o da suspensão da aplicação do art. 1º da Lei Complementar 157/2016 até que o Congresso Nacional editasse as normas necessárias para dar completude aos dispositivos impugnados e estabelecer, em âmbito nacional e vinculante aos municípios, o conceito de tomador de serviço.

O Ministro Alexandre de Moraes, através da análise do pano de fundo oferecido, constatou a presença dos clássicos requisitos para a concessão de tutelas provisórias de

urgência (i) verossimilhança do direito invocado e (ii) perigo de dano decorrente da demora da tutela judiciária.

A fundamentação foi no sentido de que a lacuna conceitual legislativa levaria à insegurança jurídica nacional e eventual possibilidade de dupla tributação, ou mesmo inoportunidade de correta incidência tributária, justamente pelos sentidos conflitantes atribuídos pelos Municípios.

Por oportuno, colaciona-se excerto fundamental da decisão:

*“Diferentemente do modelo anterior, que estipulava, para os serviços em análise, a incidência tributária no local do estabelecimento prestador do serviço, a nova sistemática legislativa prevê a incidência do tributo no domicílio do tomador de serviços. **Essa alteração exigiria que a nova disciplina normativa apontasse com clareza o conceito de “tomador de serviços”, sob pena de grave insegurança jurídica e eventual possibilidade de dupla tributação, ou mesmo inoportunidade de correta incidência tributária.** A ausência dessa definição e a existência de diversas leis, decretos e atos normativos municipais antagônicos já vigentes ou prestes a entrar em vigência acabarão por gerar dificuldade na aplicação da Lei Complementar Federal, ampliando os conflitos de competência entre unidades federadas e gerando forte abalo no princípio constitucional da segurança jurídica, comprometendo, inclusive, a regularidade da atividade econômica, com conseqüente desrespeito à própria razão de existência do artigo 146 da Constituição Federal.”*

Assim, o Ministro decidiu pela concessão da Medida Cautelar, nos seguintes termos:

“a) com fundamento no art. 10, § 3º, da Lei 9.868/1999 e no art. 21, V, do RISTF, CONCEDO A MEDIDA CAUTELAR pleiteada, ad referendum do Plenário desta SUPREMA CORTE, para suspender a eficácia do artigo 1º da Lei Complementar 157/2016, na parte que modificou o art. 3º, XXIII, XXIV e XXV, e os parágrafos 3º e 4º do art. 6º da Lei Complementar 116/2003; bem como, por arrastamento, para suspender a eficácia de toda legislação local editada para sua direta complementação.”

Adicionalmente à suspensão do art. 1º da Lei Complementar 157/2016, a decisão determina, também, a suspensão da eficácia de legislação local editada para direta complementação da Lei Complementar 157/2016. Ou seja, a decisão suspendeu toda a legislação municipal referente ao tema, com vistas a propiciar um ambiente de segurança jurídica até a supressão da lacuna legislativa, que veio na forma da Lei Complementar 175/2020.

CAPÍTULO IV DA LEI COMPLEMENTAR 175/2020

O centro gravitacional da discussão, sobre o qual o qual todo o resto gravita em torno, é a omissão conceitual de tomador de serviços. Este problema, entretanto, foi superado pela edição da Lei Complementar 175/2020, que alterou o art. 3º da Lei Complementar 116/2003, que passou a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 3º O serviço considera-se prestado, e o imposto, devido, no local do estabelecimento 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:

XXV - do domicílio do tomador do serviço do subitem 15.09 (15.09 – Arrendamento mercantil (leasing) de quaisquer bens, inclusive cessão de direitos e obrigações, substituição de garantia, alteração, cancelamento e registro de contrato, e demais serviços relacionados ao arrendamento mercantil (leasing).)

§ 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 do 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.”
(NR)”

Vê-se, então, que a nuvem de alegada incerteza que pairava sob a conceituação do tomador dos serviços anteriormente elencados foi suprida pela edição de Lei que expressa

e especificamente endereça quem é o tomador do serviço em cada uma das hipóteses debatidas nesta Ação Direta de Inconstitucionalidade.

TÍTULO II
CAPÍTULO I
CONCLUSÕES E REQUERIMENTOS

Repisando as linhas alhures, vê-se que a exposição demonstrou que a medida cautelar foi concedida para evitar a má tributação, seja a mais ou a menos, de alguns serviços em decorrência de imprecisão conceitual da Lei Complementar 157/2016. Supervenientemente, o desacerto terminológico foi superado pela Lei Complementar 175/2020.

Ou seja, o plano factual que ensejou a concessão da medida cautelar, da suposta vagueza do conceito tomador de serviço, não mais existe. Alteradas as premissas, as conclusões também serão diversas, de modo que a conclusão deve ser a da eficácia do art. 1º da Lei Complementar 157/2016.

Neste diapasão, entende-se que o atual contexto legislativo não possui lacunas conceituais que darão azo a conflitos de competência tributária entre Municípios, não havendo motivos para a manutenção da medida cautelar.

Desse modo, por estar superado o óbice para a plena vigência do art. 1º da Lei Complementar 157/2016, o Manifestante requer a revogação da Medida Cautelar concedida nesta Ação Direta de Inconstitucionalidade.

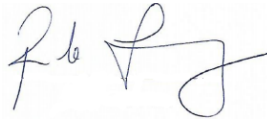
Nestes termos, pede deferimento.

Brasília, 29 de setembro de 2020.



Paulo Caliendo

**OAB/RS 33.940
OAB/DF 52.673**



Ricardo Hermany

OAB/RS 40.692



Elena Garrido

OAB/RS 10.362



Rodrigo Garrido Dias
OAB/RS 47.943

Impresso por: 640.892.740-87 ADI 58355
Em: 04/11/2020 - 09:40:15