

PREÂMBULO

- Parecer:** OABMG/13ª Subseção/Comissão de Cultura: nº. 001/01/2018
- Interessados:** Artistas e produtores locais / Comissão Especial de Cultura (CMPC) / Sociedade civil / Secretaria Municipal de Cultura de Uberlândia/ Secretaria de Finanças PMU / Patrocinadores.
- Assunto:** Análise do art. 8º-a, §§ 1º e 2º da Lei Complementar nº 625, de 28 de setembro de 2017, recepcionada pela Lei Complementar Municipal LC Municipal nº 336/2003, em virtude da Lei Complementar Federal 157/2016 que alterou a Lei Complementar 116/2003 em face de sua aplicação na Legislação específica que normatiza o Incentivo à Cultura do Município – PMIC, Lei 12.797/2017, alterada pelo Decreto No 17.452, de 26 de Janeiro de 2018.
- Origem:** Comissão de Cultura da 13ª Subseção da OAB.
- EMENTA:** **Direito Constitucional. Direitos Culturais. Direito Tributário.**

1. RELATÓRIO

Trata-se da análise do art. 8º-A, §§ 1º e 2º, da Lei Complementar Municipal nº 336, de 29 de dezembro de 2003 incluído pela Lei Complementar nº 625, de 28 de setembro de 2017, criada por força da LC Federal nº157/2016, que trata tão somente da regulação da chamada “Guerra Fiscal” entre os Municípios, cuja interpretação do Fisco Municipal materializada pela Portaria Nº 43.103, de 5 de Janeiro de 2018, afetou o Programa Municipal de Incentivo à Cultura - PMIC, Lei Municipal 12.797/17, regulamentada pelo Decreto No 17.452, de 26 de Janeiro de 2018. A Portaria restringe a participação dos contribuintes tributados pela alíquota de 2% (dois por cento) junto ao PMIC alcançando grande parte das empresas incentivadoras da cultura do Município.

Com a emissão da Portaria Nº 43.103/18 todos os projetos aprovados pelo PMIC por meio do Edital SMC nº 28.2016, referentes ao exercício de 2017, e ainda em fase de recebimento de recursos foram impactados, deixando de receber seus recursos, correndo o risco desses proponentes não realizarem seus projetos em sua totalidade, podendo inclusive ficarem inadimplentes junto ao Município.

Ainda, em virtude desse entendimento expresso na referida Portaria, todos os projetos aprovados na modalidade Incentivo Fiscal no Edital SMC No. 11.2017 do PMIC, a serem executados no ano de 2018, correm o risco de não serem realizados ou de serem parcialmente realizados.

Além disso, seguindo a determinação da Portaria retromencionada, que autoriza apenas empresas que estão na alíquota de 3% a transferir recursos para os projetos aprovados pelo PMIC, o ato do Poder Público Municipal promove a concentração do patrocínio aos projetos nas mãos de poucas empresas, ressaltando que o ato de incentivar à cultura é uma opção e não uma obrigação dos contribuintes.

E, por fim, caso a atual interpretação, consubstanciada pela Portaria Nº 43.103/18 seja mantida pelo Fisco Municipal, ocorrerão perdas irreparáveis para a cultura local, culminando na restrição do acesso à cultura e ao fazer cultural, ferindo direitos culturais dos cidadãos e dos fazedores de cultura da cidade de Uberlândia, gerando um verdadeiro retrocesso na produção local.

A análise do caso em tela exige o exame do administrativo à luz da doutrina, da legislação e da jurisprudência pertinentes. É o que faremos a seguir.

2. FUNDAMENTAÇÃO

A análise do caso terá como objetivo a interpretação do art. 8º-A, §§ 1º e 2º, da Lei Complementar Municipal nº 336, de 29 de dezembro de 2003 incluído pela lei complementar nº 625, de 28 de setembro de 2017 e sua inaplicabilidade na Lei nº 12.797, de 2 de outubro de 2017, regulamentada pelo Decreto No 17.452, de 26 de Janeiro de 2018, que dispõe sobre o Programa Municipal de Incentivo à Cultura – PMIC.

Para tanto se faz necessário averiguar e contextualizar a Legislação Tributária que deu origem a Lei Complementar Municipal No. 625 de 28 de Setembro de 2017, com a inclusão do dispositivo 8-A, que traz a especificação do Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza (ISSQN), buscando a finalidade do legislador ao redigir a lei complementar em questão.

O Parecer ainda comprovará que os patrocínios das empresas que estão na alíquota de 2% do ISSQN a projetos aprovados na modalidade “Incentivo Fiscal” do Programa Municipal de Incentivo à Cultura não resultam, direta ou indiretamente, em carga tributária menor que a alíquota mínima estabelecida na Lei Complementar Federal No. 157/2016 e Lei Complementar Municipal No. 625/2017, nem tampouco em perda de arrecadação para o Município.

Demonstrará também que a modalidade de “incentivo fiscal” que trata a LC Federal 157/2016 não guarda relação com a modalidade “incentivo fiscal” contemplado no PMIC, utilizando como parâmetro a Lei Federal de Incentivo à Cultura (Lei Rouanet) e a Lei do Imposto de Renda.

E por fim, apresentará um histórico da Legislação Cultural no Brasil, com vistas a oferecer o suporte legal para a manutenção e aprimoramento da legislação cultural municipal, sendo o PMIC um dos alicerces para o desenvolvimento cultural local, tendo em vista a sua preservação, a proteção dos direitos culturais e do acesso da população de Uberlândia à cultura e aos bens e serviços culturais e artísticos promovidos pelo Programa.



2.1. O histórico da Lei Complementar 625/2017 como determinante de sua finalidade

Originalmente, o Município instituiu a LC Municipal 336 de dezembro de 2003, que dispõe sobre o imposto sobre serviços de qualquer natureza e dá outras providências. Em setembro de 2017, houve a atribuição da LC Municipal 625 de 28 de setembro de 2017, e acrescentou na LC Municipal nº 336 de dezembro de 2003, que foi recepcionada pela LC – Federal nº157/2016, “*in verbis*”:

“ART. 8º-A A alíquota mínima do Imposto sobre Serviços de qualquer Natureza é de 2% (dois por cento).

§ 1º O imposto não será objeto de concessão de isenções, incentivos ou benefícios tributários ou financeiros, inclusive de redução de base de cálculo ou de crédito presumido ou outorgado, ou sob qualquer outra forma que resulte, direta ou indiretamente, em carga tributária menor que a decorrente da aplicação da alíquota mínima estabelecida no caput, exceto para os serviços a que se referem os subitens 7.02, 7.05 e 16.01 da lista anexa a esta Lei Complementar.

§ 2º É nula a lei ou o ato do Município ou do Distrito Federal que não respeite as disposições relativas à alíquota mínima previstas neste artigo no caso de serviço prestado a tomador ou intermediário localizado em Município diverso daquele onde está localizado o prestador do serviço.

§ 3º A nulidade a que se refere o § 2º deste artigo gera, para o prestador do serviço, perante o Município ou o Distrito Federal que não respeitar as disposições deste artigo, o direito à restituição do valor efetivamente pago do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza calculado sob a égide da lei nula.”

Para melhor compreender a finalidade e o contexto em que foi criada a LC Federal 157/2016, recorreremos à situação pretérita, quando esta era ainda um projeto lei de nº 366/2013, de iniciativa do Senado Federal. Veja parte do parecer do deputado federal Guilherme Campos:

“Nesse contexto, a matéria tem por objetivos prevenir e reprimir a “guerra fiscal” e atualizar e ampliar a Lista de Serviços tributáveis pelo ISS. Para alcançar seus objetivos, o PLP nº 366, de 2013, é constituído por sete artigos, sendo que”; (grifo nosso) Anexo ao parecer doc. Nº1

Ainda, neste sentido, há que se mencionar a parte do voto do Deputado Guilherme Campos, membro da Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio:

“Embora editada em data posterior à EC nº 37, de 12 de junho de 2002, a LCP nº 116, de 31 de julho de 2003, não pôde, em razão das normas disciplinadoras do processo legislativo, regular plenamente os mecanismos que buscam mitigar a guerra fiscal enunciada na EC. Tais mecanismos, em aplicação provisória por conta do art. 88 do ADCT, precisam ser reforçados e perenizados.



Com efeito, a guerra fiscal, embora parcialmente contida pela ampliação das hipóteses em que o local de prestação de serviço foi eleito como critério para a competência do ISS, levada a efeito pela própria LCP nº 116, de 2003, ainda persiste, e se manifesta no fato de que apenas cinco cidades brasileiras se apropriam de mais de 80% das operações de leasing tributáveis realizadas no Brasil. O incentivo oferecido, nem sempre de forma legal, ignora a atividade econômica exercida pelos prestadores desse serviço espalhados em quase todos os municípios do País, atividade essa que seria o critério mais justo para a distribuição da arrecadação do ISS. Mesmo que estabelecida em lei a alíquota mínima de 2%, há incentivos aplicados diretamente à base de cálculo, contornando a restrição legal.”

Como podemos notar, já em sua origem, o legislador ao introduzir o projeto lei nº 366/13 teve a finalidade “barrar” a chamada “guerra fiscal” e não a de limitar o desenvolvimento cultural do país.

2.2. A interpretação do Fisco Municipal sobre a LC Nº 625/17 que impactou na execução da Lei 12.797/17 (PMIC)

Uma vez compreendido o contexto que levou o legislador a criar a LC 157/2016, passemos a análise da questão em âmbito local que trata da interpretação do fisco municipal de Uberlândia sob epígrafe da LC 625/17 que culminou na emissão da Portaria Nº 43.103, de 5 de Janeiro de 2018, impactando negativamente no desenvolvimento do Programa Municipal de Incentivo à Cultura – PMIC, por definir condições e requisitos que limitam o patrocínio a projetos culturais aprovados no PMIC.

A Portaria traz como novidade a alteração da alíquota mínima como condição de patrocínio de projetos aprovados pelo PMIC, utilizando como fundamento o Art. 8º-A, §§ 1º e 2º, da LC Municipal Nº 336/2003, incluído pela LC Municipal Nº 625/2017 senão veja:

“Seja verificado, no caso da prestação de serviços com a incidência de ISS em alíquotas superiores e inferiores a 3% (três por cento), que a aplicação do incentivo, nos 12 (doze) meses que antecedem o mês anterior ao programado para o primeiro depósito em conta corrente vinculada, não teria resultado em carga tributária mensal menor que a decorrente da aplicação da alíquota mínima de 2% (dois por cento), exceto para os serviços a que se referem os subitens 7.02, 7.05 e 16.01 da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar Municipal nº 336, de 2017”. (grifo nosso)

Após o advento da Lei Complementar Federal nº157/2016, é perfeitamente compreensível que o Fisco Municipal, buscando a correta aplicação da Lei e a fim de evitar eventuais processos de improbidade administrativa e, tendo que cumprir o prazo para editar a Lei Municipal, possivelmente não avaliou com cautela que a aplicação da referida Lei no Município em nada interfere no PMIC, tornando-se desnecessária a edição da Portaria acima citada, uma vez que a referida Lei Complementar trata basicamente de regulação da “Guerra Fiscal” nos municípios, não alterando em nada a legislação que institui o PMIC.



Vejam os que diz o douto Leandro Pausen em sua mais recente obra *Constituição e Código Tributário Comentado*, acerca da alíquota mínima de 2%:

“A fixação da alíquota mínima de ISS, em nível de lei complementar, sobreveio com a LC 157/16, que a estabeleceu em 2%. Até então, como não havia disposição a respeito na redação original da LC n. 116/2003, vigia a norma do art. 88 do ADCT, decorrente da EC 37/2002, que já estabelecia a alíquota mínima de 2% em caráter transitório. Na prática, portanto, desde 2002 temos a alíquota mínima de 2% e o impedimento de os Municípios estabelecerem alíquota menor, ainda que mediante o uso de artifícios como a redução da base de cálculo ou a concessão de outros benefícios fiscais”.

Então, se observarmos que, na prática, desde 2002, a norma da alíquota mínima de 2% já existia, bem como se havia o impedimento dos Municípios em estabelecerem alíquota menor que a de 2%, a nosso ver não foi a iniciativa da LC nº625/2017 que alterou este entendimento, contudo a modalidade “IF - Incentivo Fiscal” do PMIC **sempre** existiu, de modo que até hoje esta interpretação não foi alvo de “improbidade administrativa” por parte dos gestores públicos.


É importante lembrar que a legislação cultural do Município existe desde 2003 com a criação da Lei 8.332 de 11 de Junho de 2003, regulamentada pelo Decreto 9231/2003, e que já naquele momento contemplava a possibilidade dos contribuintes do ISSQN em qualquer alíquota aportarem recursos do imposto a projetos culturais aprovados pelo PMIC na modalidade “incentivo fiscal”, “*in verbis*”:

Art. 12 - O incentivo fiscal que trata o artigo anterior corresponde a:

II – Dedução dos valores do IPTU e ISSQN devidos, até o valor máximo de 20% em cada modalidade, ao contribuinte, Pessoa Física ou Jurídica, que apoiar financeiramente projeto cultural.

Como supracitado, houve a interpretação que a LC introduziu uma alíquota mínima e que com isso o Município não pode conceder por meio de leis próprias qualquer tipo **de isenções, incentivos ou benefícios tributários, inclusive reduzindo a base de cálculo, ou seja, não será aceito uma alíquota mínima abaixo dos dois por cento**, entretanto ao analisar a Lei 12.797/2017 vê-se com clareza que nenhuma das hipóteses se aplica, tendo em vista que a legislação cultural trata de uma **dedutibilidade** dos impostos a serem pagos, não alterando a base cálculo e aplicação da alíquota correspondente.

Para tanto, passaremos à conceituação das hipóteses trazidas no Art. 8º-A. § 1º, ou seja, qualquer situação que beneficie o prestador de serviço reduzindo a sua carga tributária, seja por meio das **isenções, incentivos ou benefícios tributários ou financeiros**, ou qualquer forma que resulte em redução da carga tributária, a fim de preservar a **alíquota mínima de 2%** estabelecida pela Lei Complementar.



2.2.1. Isenção

A isenção é uma das duas **hipóteses de exclusão de crédito tributário**, tratadas no art. 175 do CTN. É a dispensa legal do pagamento de tributos e somente será aplicada **para o futuro**.

A exclusão do crédito tributário ocorre no nascimento da obrigação tributária, mas antes da constituição, há exclusão do crédito tributário.

O fato gerador nasce da obrigação e o crédito tributário é excluído por isenção ou anistia. Representa, grosso modo, o não pagamento da obrigação principal.

É este o entendimento de Bernardo Ribeiro de Moraes: “a isenção tributária consiste num favor concedido por lei no sentido de dispensar o contribuinte do pagamento do imposto. Há a concretização do fato gerador do tributo sendo este devido, mas a lei dispensa seu pagamento”. (MORAES, 1964, p. 67)

Na sistemática adotada pelo Código Tributário Nacional, a isenção não se confunde com a não incidência, mas pressupõe a incidência. Ou seja: no modelo teórico ali inserido, o crédito tributário surge, mas o pagamento é dispensado, por conta da isenção. Assim é que a isenção está compreendida dentro do campo da incidência da norma, já que o legislador contemplou a hipótese (e por isso não seria caso de falar-se em não incidência), mas isentou o contribuinte do pagamento.

Ainda no que se refere à “isenção” o Código Tributário Municipal aduz que:

*Art. 45 - Concessão de isenções apoiar-se-á, sempre em fortes razões de ordem pública ou de interesse do Município; não poderá ter caráter pessoal e dependerá de Lei aprovada por 2/3 (dois terços) dos membros da Câmara de Vereadores.
§ 1º - Entende-se como favor pessoal não permitido, a concessão, em Lei, de isenção de tributos a determinada pessoa física ou jurídica.*

§ 2º - As isenções estão condicionadas à renovação anual e serão reconhecidas por ato do Prefeito, sempre a requerimento do interessado.

Art. 46 - Verificada, a qualquer tempo, a inobservância das formalidades exigidas para a concessão, ou desaparecimento das condições que a motivarem, será a isenção obrigatoriamente cancelada.

Art. 47 - As isenções não abrangem as taxas e a contribuição de melhoria, salvo quando constem especificamente em lei.

Parágrafo Único - As isenções não alcançam os tributos instituídos posteriormente à sua concessão. (Redação dada pela Lei Complementar nº 520/2010)

Desta forma, verifica-se que o PMIC não se trata de uma **ISENÇÃO** às Pessoas Jurídicas que apoiam os projetos na modalidade IF – Incentivo Fiscal à cultura, uma vez que a elas não é concedida a exclusão do crédito tributário.



2.2.2. Incentivos ou benefícios tributários ou financeiros ou qualquer forma que resulte em redução da carga tributária.

Para que possamos compreender qual o tipo de “incentivo ou benefício tributário ou financeiro” que quis retratar o legislador complementar ao editar a LC 157/2016 faz-se necessário ao mesmo tempo, esclarecer qual é o tipo de “incentivo fiscal” retratado na legislação cultural em questão Lei Municipal 12.797/17 (PMIC), bem como a Legislação que serviu de base para sua criação, a Lei Federal 8313/91 (Lei Rouanet). Sobre esta modalidade informa o *site* do Ministério da Cultura:

“O incentivo é um mecanismo em que a União faculta às pessoas físicas ou jurídicas a opção pela aplicação de parcelas do Imposto sobre a Renda, a título de doações ou patrocínios, no apoio direto a projetos culturais aprovados pelo Ministério da Cultura. Ou seja: o Governo Federal oferece uma ferramenta para que a sociedade possa decidir aplicar parte do dinheiro de seus impostos em ações culturais. Desta maneira, o incentivo fiscal estimula a participação da iniciativa privada, do mercado empresarial e dos cidadãos no aporte de recursos para o campo da cultura, diversificando possibilidades de financiamento, ampliando o volume de recursos destinados ao setor, atribuindo a ele mais potência e mais estratégia econômica.”

E esta mesma concepção de “incentivo fiscal” é aplicada no Município de Uberlândia com o PMIC, pois nas duas instâncias trata-se da “renúncia fiscal” prevista em lei orçamentária e na própria legislação específica da cultura, como veremos no quadro comparativo e também no tópico que tratará da “renúncia fiscal” para a cultura.

Mas é a própria Receita Federal, por meio da Instrução Normativa SRF no. 267, de 23 de dezembro de 2002 que estabelece, para fins de isenção, redução ou dedutibilidade, **a diferenciação em relação aos incentivos fiscais** decorrentes do imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, para o qual dividimos em duas espécies: a) *os incentivos fiscais de dedução do imposto* e b) *os incentivos de isenção ou redução do imposto* com vistas a promoção de desenvolvimento regional, senão vejamos:

a) Os incentivos fiscais de dedução do imposto:

Nesta modalidade o incentivo não reduz a base de cálculo do imposto a ser apurado. Ele é realizado após a apuração do imposto, ou seja, do montante a ser pago e é repassado aos projetos ligados a programas do governo que possuem legislação específica, conforme segue abaixo o exemplo do incentivo à cultura:

[...] - Atividades culturais ou artísticas

Art. 15. A pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido as quantias efetivamente realizadas no período de apuração a título de doações ou patrocínio, tanto mediante contribuições ao Fundo Nacional de Cultura (FNC) na forma de doações nos termos do inciso II do art. 5º da Lei nº 8.313, de 1991, quanto **mediante apoio direto a projetos:**

I - culturais aprovados na forma da regulamentação do Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac) nos termos do inciso II do art. 26 da Lei nº 8.313, de 1991;

II - relacionados à produção cultural, a que se refere o art. 18, caput e §§ 1º e 3º, da Lei nº 8.313, de 1991, nos segmentos de: (...)

Art. 17. Para projetos aprovados nos termos do art. 18 da Lei nº 8.313, de 1991, a que se refere o inciso II do art. 15, a dedução permitida terá como base a totalidade das quantias efetivamente despendidas a título de doações e patrocínios.

Parágrafo único. O valor das doações e patrocínios de que trata este artigo não poderá ser deduzido como despesa operacional.

Ou seja, **a dedutibilidade dos incentivos fiscais à cultura** por meio da modalidade incentivo fiscal não provocam a redução da carga tributária do imposto a pagar, uma vez que a dedução do valor só é aplicada após a apuração do imposto devido.

b) Os incentivos de isenção ou redução do imposto com vistas a promoção de desenvolvimento regional

Neste caso, o incentivo é a própria redução de carga tributária da Pessoa Jurídica, com redução da alíquota ou outra forma de isenção do pagamento do imposto.

E ainda, corrobora com este entendimento a recente **Instrução Normativa RFB no 1700, de 14 de março de 2017, que** Dispõe sobre a determinação e o pagamento do imposto sobre a renda das pessoas jurídicas verifica-se que da determinação do IRPJ à pagar:

Art. 42. O IRPJ devido em cada mês será calculado mediante aplicação das alíquotas previstas no art. 29 sobre a base de cálculo de que tratam os arts. 33 e 39.

Art. 43. Do imposto apurado conforme o art. 42 a pessoa jurídica poderá, observados os limites e prazos previstos na legislação de regência, deduzir os valores dos benefícios fiscais de dedução do imposto, excluído o adicional, relativos: [...]

Conforme acima exposto, fica claro que os **incentivos fiscais de dedução** não reduzem a alíquota ou a carga tributária, sendo aplicados apenas **após a apuração do imposto devido**, o que acontece tanto com a Lei Rouanet cujo “incentivo fiscal” é de dedução no Imposto de Renda devido, como também ocorre no PMIC, cujo “incentivo fiscal” é de dedução no ISSQN devido. Veja o quadro abaixo:

Legislação Cultural	Lei Rouanet	PMIC
Imposto	Imposto de Renda	ISSQN*
Fato Gerador	A aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I – de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II – de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior;	- Prestação de serviços constantes na lista anexa à Lei Complementar 116/2003, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador; - Serviço proveniente do exterior do País ou cuja prestação se tenha iniciado no exterior do País; - Serviços prestados mediante a utilização de bens e serviços públicos explorados

		economicamente mediante autorização, permissão ou concessão, com o pagamento de tarifa, preço ou pedágio pelo usuário final do serviço.
Base de cálculo	É o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.	É o preço do serviço
Lançamento	Por homologação	Por homologação
Renúncia Fiscal	União: Art. 19 - § 7º O Ministério da Cultura publicará anualmente, até 28 de fevereiro, o montante dos recursos autorizados pelo Ministério da Fazenda para a renúncia fiscal no exercício anterior, devidamente discriminados por beneficiário. (Redação dada pela Lei nº 9.874, de 1999)	Município: Art. 18. O incentivo fiscal que trata o art. 17. desta Lei corresponde a: I - <u>destinação de até 3% (três por cento) da receita global</u> proveniente do pagamento do Imposto Predial e Territorial Urbano -IPTU e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, relativos ao ano anterior;
Incentivos Fiscais à cultura advindo da Renúncia Fiscal	Lei IR Art. 43. Do imposto apurado conforme o art. 42 a pessoa jurídica poderá, observados os limites e prazos previstos na legislação de regência, deduzir os valores dos benefícios fiscais de dedução do imposto, excluído o adicional, relativos: [...] VI - às doações e patrocínios realizados a título de apoio a atividades culturais ou artísticas; [...]	Lei ISS Lei Complementar nº 336, de 29 de dezembro de 2003 Art 9º Ficam assegurados os benefícios concedidos por meio de lei específica.
Dedutibilidade	Quando o projeto é enquadrado no artigo 18, o apoiador poderá deduzir 100% do valor investido, desde que respeitado o limite de 4% do imposto devido para pessoa jurídica e 6% para pessoa física.	II - <u>dedução</u> dos valores do IPTU e ISSQN devidos, <u>até o valor máximo de 25% (vinte e cinco por cento) em cada modalidade tributária</u> , ao contribuinte, pessoa física ou jurídica, que apoiar financeiramente projeto cultural.
Há Isenção do tributo devido?	Não	Não
Há a redução da carga tributária?	Não	Não
Há dedução do imposto a pagar?	Sim	Sim
Em que momento ocorre a dedução?	No pagamento	No pagamento

Desta forma, reforçamos o entendimento de que a LC 157/2016 não teve o cunho de interferir e, de fato, não interfere na legislação cultural municipal.

Contudo, para que não restem dúvidas, passaremos adiante a demonstrar que não se trata também de redução de alíquota efetiva como uma das possibilidades de interpretação do Fisco Municipal e sua aplicação ao PMIC.



2.2.3 Alíquota Efetiva

Ainda com vistas a eliminar qualquer hipótese de redução da alíquota, direta ou indiretamente, trazemos abaixo a construção do racional para a alíquota efetiva, para tanto fazemos o uso de alguns conceitos ora já conhecidos.

Base de cálculo

A base de cálculo do ISSQN é o preço do serviço, consoante com o art. 7º da LC nº116/03. Tal valor não incluirá parcelas relativas a juros, seguros, multas ou indenizações, entretanto os valores que influencia decisivamente no preço dos serviços, deverão ser computados, ao valor do serviço, para efeito de base de cálculo.

Alíquota

Será fixa ou proporcional, de acordo com as características do sujeito passivo, os Municípios possuem autonomia para fixar as alíquotas do imposto por meio de suas leis ordinárias municipais respeitando os limites que devem ser determinados em lei complementar.

Alíquota é o percentual ou valor fixo que será aplicado para o cálculo do valor de um tributo a ser recolhido. A alíquota será um percentual quando a base de cálculo for um valor econômico, e será um valor quando a base de cálculo for uma unidade não monetária.

Assim, ao aplicar a alíquota proposta em LC específica, sobre a base de cálculo temos o valor do tributo a pagar.

Este tributo a pagar pode ser pago cem por cento aos cofres públicos ou ainda, parte aos cofres públicos e outra parte transferida, até o limite constitucional, no caso em questão o incentivo ao PMIC, mas para fins de cálculo de alíquota efetiva estes valores devem ser somados e apresentados em conjunto.

Portanto se interpretarmos a LC municipal nº 625/2017 como um limitador aos contribuintes cuja alíquota seja de 2% (dois por cento) a participarem do PMIC, é trazer um verdadeiro retrocesso histórico aos ganhos já constatados pelo município com a lei 12.797/17.

2.3. A “Renúncia Fiscal” do Município para a Cultura como fruto dos Direitos Culturais

Assim como a Lei nº336/2003 foi criada por determinação Constitucional, com vistas ao desenvolvimento dos municípios, da mesma forma foi criada a Lei 12.797/17, em atendimento ao ordenamento constitucional da cultura, uma vez que delega aos os entes federados a obrigação de contribuir com o desenvolvimento cultural do país.

Embora tratemos dos Direitos Culturais em capítulo posterior, faz-se oportuno demonstrar de onde vem a **“renúncia fiscal”** do município para a cultura, pois não trata-se de dádiva ao setor cultural, mas sim do atendimento à população no que tange o acesso à cultura, previsto pelo legislador constitucional.

A nossa Carta Magna aduz em seu artigo Art. 23. Que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação; [...]

Deste modo, a Lei que institui o PMIC faz parte do arcabouço de obrigações do município para com o desenvolvimento cultural do município de Uberlândia, garantido pela nossa Lei Maior, o que demonstra ser o próprio município o beneficiário dos recursos da chamada “renúncia fiscal”.

A renúncia de até 3% (três por cento) da receita global proveniente do pagamento do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, relativos ao ano anterior já estão previstos na **Lei Orçamentária do Município** para ser aplicado na modalidade “Incentivo Fiscal” e dela trata o art. 18 da Lei 12.797/17:

Art. 18. O incentivo fiscal que trata o art. 17. desta Lei corresponde a:

I – **destinação de até 3% (três por cento) da receita global** proveniente do pagamento do Imposto Predial e Territorial Urbano -IPTU e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, relativos ao ano anterior;

II - **dedução** dos valores do IPTU e ISSQN devidos, **até o valor máximo de 25% (vinte e cinco por cento) em cada modalidade tributária**, ao contribuinte, pessoa física ou jurídica, que apoiar financeiramente projeto cultural.

Já o artigo 17 informa o objetivo da Lei que é a de **canalizar o imposto** a ser pago por meio da dedução (art. 18, II e Art. 17 § Único):

Art. 17. O incentivo fiscal concedido por esta Lei tem por objetivo promover a **canalização** de recursos por parte do contribuinte tributário municipal a projetos artístico-culturais.

Parágrafo único. O **valor deduzido** será correspondente ao incentivo dado ao empreendedor e deverá ser depositado **após a aprovação do projeto**, conforme disposto no art. 9º desta Lei(...)



Neste sentido, não há que se falar em perda de receita para os cofres públicos, pois o município já destinou esse percentual em seu orçamento para a execução dos projetos culturais aprovados conforme legislação específica e o valor da “renúncia fiscal” será destinado à cultura para cumprimento de obrigação do município, por meio da realização dos projetos culturais aprovados no PMIC.

2.3.1. A operacionalização do patrocínio na modalidade “incentivo fiscal” do Programa Municipal de Incentivo à Cultura

Conforme demonstrado acima, os projetos têm a finalidade de “fomentar a cultura no município” e para tanto o Programa está **totalmente vinculado** à Secretaria Municipal de Cultura, sendo ela mesma quem administra todos os procedimentos, conforme demonstrado no Art. 2º da Lei 12.797/17. Veja:

Art. 2º O Programa Municipal de Incentivo à Cultura – PMIC, vinculado à Secretaria Municipal de Cultura, tem como finalidade a captação e canalização de recursos para o setor cultural, de modo a estimular a realização de projetos artístico-culturais no Município de Uberlândia, mediante a concessão de apoio financeiro.

Desta forma, até a real efetivação do patrocínio, que será o aporte financeiro dos 25% do montante do ISS devido pelo contribuinte a um projeto cultural, por meio de **conta específica em banco credenciado pela Prefeitura de Uberlândia**, outras etapas deverão ser realizadas, tais como: o lançamento do edital, a inscrição dos projetos por meio das pessoas (físicas ou jurídicas) autorizadas e o processo de seleção segundo os critérios previamente estabelecidos nas regras editalícias.

Só após essas etapas sucintamente acima descritas, o projeto é aprovado por uma Comissão de Análise que observará os critérios estabelecidos em edital, auferindo pontuação para cada item, com vistas à aprovação daqueles melhores pontuados até o teto do valor estabelecido pela Legislação Municipal.

Os projetos aprovados recebem um “Certificado de Aprovação” informando que estão aptos a captar o recurso juntos às empresas que se enquadrarem dentro da Legislação. Esse documento permite a ela efetuar o patrocínio aos projetos, até o limite de 25%, abatendo esse valor do imposto a pagar e direcionando-o para os projetos aprovados.

A empresa escolhe o projeto a ser por ela patrocinado e poderá ter a sua marca estampada na divulgação dos projetos ou nos produtos deles resultantes, juntamente com a do Município de Uberlândia e seu Programa de Cultura, compreendendo que nesta modalidade da legislação cultural, ou seja, o “incentivo fiscal” pode ser verificada como uma parceria entre a empresa e a Prefeitura:

Art. 55 É obrigatória a menção explícita ao Município de Uberlândia, à Secretaria Municipal de Cultura e a Lei do Programa Municipal de Incentivo à Cultura e suas respectivas logomarcas nos produtos resultantes dos Projetos incentivados e em quaisquer atividades e materiais relacionados à sua difusão, divulgação, promoção e distribuição, em destaque equivalente ao que for dado ao maior incentivador, conforme modelo a ser fornecido.

Em seguida, a empresa firma uma Declaração de Intenção com o executor do projeto aprovado, na qual deve informar:

“1 – Especificação dos Recursos; 2 – Forma de Repasse (depósito na conta corrente vinculada)

3 – Modalidade de Incentivo: - Dedução do saldo devedor do ISSQN no período de _____ a _____ limitada a vinte e cinco por cento (25%);”

A seguir, após a aprovação da documentação pelo poder público, o patrocinador deposita os valores em uma conta bancária aberta exclusivamente para a iniciativa, chamada de “conta vinculada” (campo 1 da Declaração de Intenção).

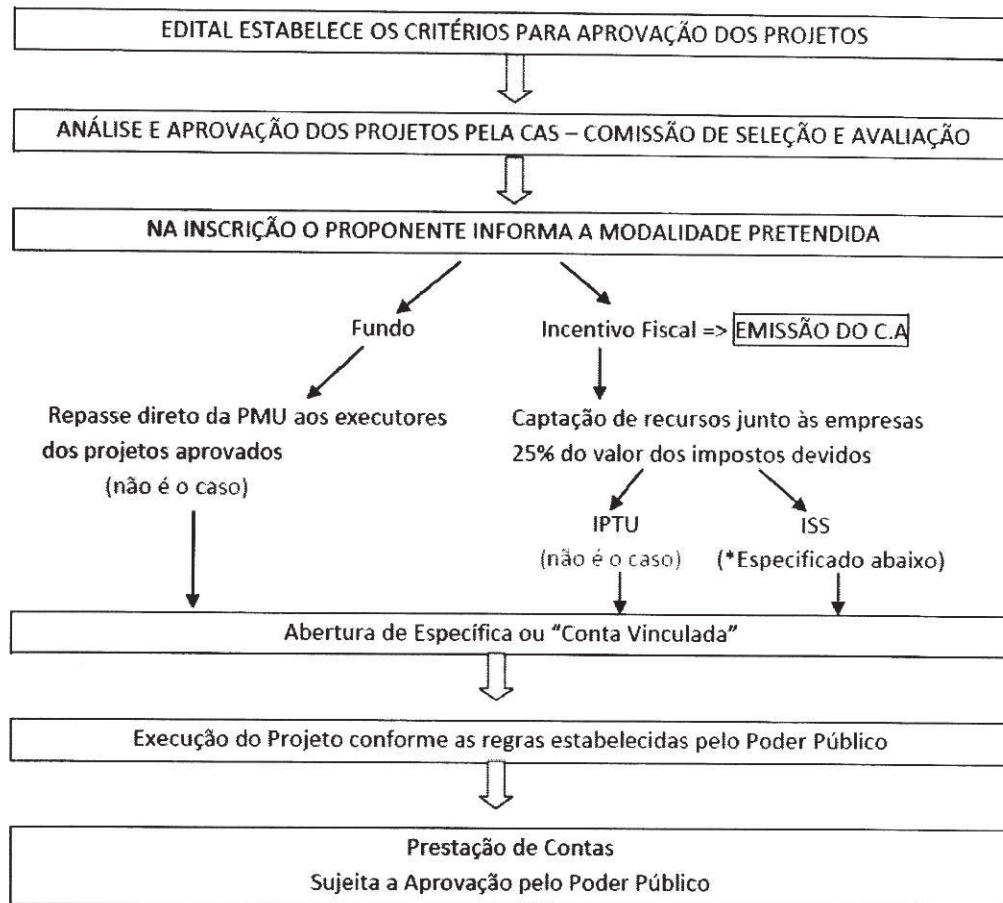
Após cada depósito os executores dos projetos fornecem às empresas um “recibo” que comprovará que a parte do pagamento do ISS por ela devido foi paga por meio de depósito ao projeto aprovado e escolhido pela empresa.

Ao final, o executor fará a Prestação de Contas de seu projeto, viabilizado com recurso público municipal, comprovando o pagamento de todas as despesas aprovadas pelo poder público municipal e, caso haja alguma irregularidade, o mesmo deverá ressarcir os cofres públicos.

A seguir demonstraremos por meio do quadro o que foi descrito acima:



LEI PMIC



1. A LEGISLAÇÃO CULTURAL BRASILEIRA

A Constituição Brasileira de 1988 já no preâmbulo afirma que o Estado Democrático deve assegurar ao povo brasileiro o exercício dos seus direitos culturais, como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

1.1. Promoção e Incentivo à Cultura – Competência Estatal

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu art. 23 que:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação; [...]

Os artigos 5º, 23, 24, 210, 215 e 216 demonstram que o município em alguns casos tem competência para legislar e executar, sendo que **para legislar, será de forma complementar a legislação federal e estadual** (art. 24 c/c art.30):

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

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico;

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IX - educação, cultura, ensino e desporto; [...]

Combinado com o Art. 30 da CF:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

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

III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei; [...]

IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

No que tange à promoção e incentivo à cultura, o § 3º do art. 216 da Constituição Federal determina que “**a lei estabelecerá incentivos**” para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais, pode-se compreender que esta regra vale para todos os entes da Federação, inclusive os municípios.

Para José Afonso da Silva, autor do livro “Ordenamento Constitucional da Cultura”, neste caso a norma geral da competência nos mostra que é *norma agendi*, porque garante a todos tais direitos, e *facultas agendi*, porque os entes federativos deverão agir com base nelas, atuando ora como devedores desses direitos à população e ora como credores também da participação popular, do Estado e da União.

Compreende-se portanto que a **legislação cultural do Município é suplementar** à da União e do Estado, e deriva da obrigação de agir de forma autônoma, mas contudo seguindo as mesmas diretrizes e conceitos da legislação federal.

As legislações que tratam do incentivo à cultura à partir da renúncia dos entes federados em percentuais definidos em legislação própria, encontra-se na **Lei 8313/91 - a Lei Rouanet**, cujo imposto a ser deduzido é o Imposto sobre a Renda (IR), na Lei nº 17.615, de 04 de julho de 2008, e do Decreto nº 44.866, de 1º de agosto de 2008, em nível estadual é a chamada “Lei do ICMS” regulamenta o incentivo à cultura, cuja dedução é feita sobre o valor devido do Imposto sobre as Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) e **no Município de Uberlândia, se trata do PMIC – Programa Municipal de Incentivo à Cultura instituído pela Lei nº 12.797, de 2 de outubro de 2017**, cuja dedução será do Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza (ISSQN) e o Imposto Predial Territorial Urbano (IPTU).

1.2. Outros aspectos da legislação cultural

A cultura é transversal e atua diretamente no desenvolvimento humano e segundo o professor Francisco Humberto Cunha Filho “*os direitos culturais localizam-se em todas as gerações de direitos, dimensionando-se simultaneamente como Direitos Humanos e Fundamentais e definem-se por uma multiplicidade de núcleos e demandam, da mesma forma, muitas garantias para a sua efetivação*”.

Como salientou a Comissão de Cultura da Assembleia Legislativa de Minas Gerais, na relatoria do parecer referente ao Projeto de Lei n. 2805, de 2016, convertido na Lei n. 22.627, de 31 de julho de 2017, que institui o Plano Estadual de Cultura, os direitos culturais vêm sendo afirmados no plano internacional desde a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948. A ela se seguiram importantes documentos sobre o direito à informação e à livre expressão, além de pactos especialmente dedicados à proteção da cultura e dos bens culturais.

“Integrantes do rol dos direitos humanos, os direitos culturais estão expressamente mencionados no art. 27 da Declaração de 1948 e no art. 15 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, aprovado no Brasil por meio do Decreto Legislativo nº 226, de 1991. Assim, todas as pessoas devem ter garantidos o poder de se exprimir, criar e difundir seus trabalhos, o direito de ter acesso a uma formação que respeite sua identidade cultural, o direito de participação da vida cultural e de fruição da produção científica, literária ou artística. Desse modo, a Constituição da República e os tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil é signatário estipulam, além do direito autoral (ou da propriedade intelectual), outros conjuntos de direitos que poderíamos reunir sob a denominação de direitos culturais, cuja natureza rompe os limites da clássica categorização “direitos de liberdade, direitos políticos e direitos sociais”. Alguns dos direitos culturais dizem respeito ao exercício da liberdade perante o Estado (liberdade de criação, por exemplo), outros se referem à participação na atuação estatal e há aqueles que exigem a intervenção do Estado para se efetivarem”.

“Ainda não estão delineados de forma exaustiva e definitiva, mas podemos reuni-los nos seguintes grupos, de acordo com a Constituição:

1) direito à identidade, ao patrimônio e à diversidade cultural (arts. 215, 216 e 231); 2) direito à livre participação na vida cultural, que reúne os direitos à livre criação (arts. 5º, IV e 220), ao livre acesso aos bens da cultura e à sua fruição (art. 215), à livre difusão cultural (art. 215) e à participação nas decisões da política cultural (art. 216, § 1º); 3) direito autoral (art. 5º, XXVIII, XXVIII e XXIX) e 4) direito ao intercâmbio e à cooperação cultural (arts. 215 e 216)”
(grifo nosso).

Nesse sentido, caminham os arts. 215, 216 e 216-A da Constituição da República e o § 3º do art. 207 da Constituição do Estado, bem como a Lei Federal nº 12.343, de 2/12/2010, que institui o Plano Nacional de Cultura – PNC, cria o Sistema Nacional de Informações e Indicadores Culturais – SNIIC – e dá outras providências; a Lei Estadual n. 22.627, de 2017, que institui o Plano Estadual de Cultura; e o Projeto de Lei n. 4455, de 2017, em tramitação no Parlamento mineiro, que institui o Sistema Estadual da Cultura, o Sistema de Financiamento à Cultura e a Política Estadual de Cultura Viva e dá outras providências e por fim, no que tange ao município a Lei Nº 11.624, de 17 de dezembro de 2013 que Institui o Plano Municipal de Cultura – PMC, no âmbito do município de Uberlândia e dá outras providências.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, se faz imperativa a aplicação do Princípio da Precaução, pois medidas protetoras devem ser adotadas para evitar o risco do desvio de finalidade da LC Federal 157/2016.

O Princípio da Precaução é usualmente aplicado quando inexistente consenso científico e existe uma necessidade de agir com relação a um risco potencialmente sério, sem esperar pelos resultados de mais pesquisas científicas.


Devemos compreender que o Sistema Tributário Nacional relaciona-se de forma dependente com as demais normas constitucionais, inclusive com os direitos fundamentais, em razão do que a sua interpretação deve se dar de acordo com a totalidade da Constituição, precipuamente com os “**princípios constitucionais estruturantes**”, dado que estes guardam “**íntima relação com as regras de competência**”, com destaque para os princípios republicano, federativo, o da legalidade, o princípio da irretroatividade e o da segurança jurídica (ÁVILA, 2010).

Em razão dos efeitos resultantes da exclusão das empresas que possuem alíquota de 2% para patrocínio aos projetos do Programa Municipal de Incentivo a Cultura, é prudente que as autoridades públicas revejam sua interpretação da Lei 625/2017 quanto à sua aplicabilidade no Programa Municipal de Incentivo à Cultura de Uberlândia, expressa pela Portaria 43.103/2018.

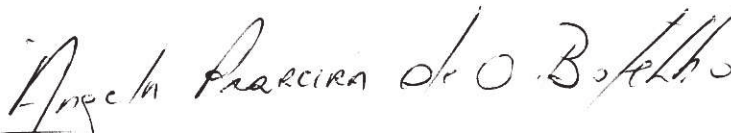
Destarte, entende-se que para a aplicação da Lei Complementar 625/2017 recepcionada pela 336/2003 não há qualquer necessidade de alteração na Lei 12.797/17, uma vez que com este Parecer restou provado que o PMIC não traz nenhuma das hipóteses de isenção, incentivos ou benefícios tributários ou financeiros e/ou sob qualquer outra forma que resulte, direta ou indiretamente, em carga tributária menor que 2% (dois por cento) aos cofres públicos.

É o parecer ora submetido à apreciação dos interessados.

Uberlândia (MG), 02 de março de 2018.



KATIA BIZINOTTO MACEDO SOARES
PRESIDENTE DA COMISSÃO DE CULTURA
13ª SUBSEÇÃO DA OAB – ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL



ÂNGELA PARREIRA DE OLIVEIRA BOTELHO
DIRETORA PRESIDENTE
13ª SUBSEÇÃO DA OAB – ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL