

Cadastro para identificar prestadores de serviço é inconstitucional

03/03/2021

Os cadastros criados por municípios com o objetivo de identificar prestadores de serviços com sede em outras localidades é inconstitucional, ainda que tenham como objetivo impedir o eventual cometimento de fraudes.

Carlos Moura/SCO/STF



Maioria da corte seguiu voto do ministro Marco Aurélio, relator do caso
Carlos Moura/STF

O entendimento foi firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (Tema 1.020). O julgamento virtual foi encerrado no último dia 26. Venceu o voto do ministro Marco Aurélio, relator do caso. Ele foi seguido por Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Nunes Marques e Luiz Roberto Barroso. Alexandre de Moraes abriu divergência e foi acompanhado por Cármen Lúcia e Dias Toffoli.

A corte discutiu uma lei de São Paulo que obriga empresas prestadoras de serviço com sede em outros municípios a efetuarem cadastro na Secretaria de Finanças, sob pena de retenção do Imposto sobre Serviço (ISS). Outras cidades, como Porto Alegre e Rio de Janeiro, têm mecanismos semelhantes.

Em seu voto, o ministro Marco Aurélio destacou que não cabe aos municípios impor obrigações acessórias para um contribuinte que não está em seu território.

"Se não há competência para instituição do tributo, como é possível o fisco municipal criar obrigação acessória? O sistema não fecha! A disciplina versada na norma é estranha ao interesse local, configurando ofensa ao disposto no artigo 30, inciso I, da Lei Maior", disse.

Ainda segundo o ministro, ao reter o ISS, as leis locais usurparam competência tributária alheia. "No intuito de uniformizar o tratamento tributário e evitar disputas entre os entes da Federação quanto à alocação de investimentos privados mediante a concessão de benefícios e renúncia fiscal, situação mais conhecida como 'guerra fiscal', o constituinte atribuiu ao legislador complementar federal a previsão de normas gerais em matéria de tributação, prevendo, entre os temas a serem disciplinados, os conflitos de competência e a definição dos contribuintes no tocante aos impostos."

Com isso em vista, a corte fixou a seguinte tese, em repercussão geral:

"É incompatível com a Constituição Federal disposição normativa a prever a obrigatoriedade de cadastro, em órgão da Administração municipal, de prestador de serviços não estabelecido no território do Município e imposição ao tomador da retenção do Imposto Sobre Serviços - ISS quando descumprida a obrigação acessória".

Divergência

Ao abrir divergência, o ministro Alexandre de Moraes considerou legítimo o interesse da municipalidade em verificar a origem e a regularidade das empresas prestadoras, e que a exigência de cadastro não tem por fim apenas a arrecadação, mas, sobretudo, a fiscalização.

"Neste contexto, não entrevejo a alegada violação ao princípio constitucional da territorialidade, uma vez que a obrigação de registro incide somente caso a empresa situada em outra municipalidade venha a prestar serviços para tomadores situados no território do Município de São Paulo", afirma.

"Ou seja", prossegue, "a obrigação tributária acessória somente se impõe quanto a serviços destinados aos territórios do município de São Paulo, onde se localiza o tomador dos serviços — portanto, estritamente dentro de sua competência territorial".

Assim, ele propôs que fossem adotadas as teses sugeridas pela Procuradoria-Geral da República:

"I. É constitucional a lei municipal que estabelece a exigência de cadastramento dos prestadores de serviço não estabelecidos no território do respectivo município, mas que lá efetivamente prestam seus serviços.

II. É constitucional a lei municipal que preveja a responsabilidade dos tomadores de serviços pela retenção do valor equivalente ao ISS, na hipótese de não cadastramento do prestador de serviço perante o Município".

Clique [aqui](#) para ler o voto relator

Clique [aqui](#) para ler o voto divergente

RE 1.167.509

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-mar-03/cadastro-identificar-prestadores-servico-inconstitucional/>