

14/10/2010

PLENÁRIO

SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.295 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI  
AGTE.(S) : EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA  
AEROPORTUÁRIA - INFRAERO  
ADV.(A/S) : FRANCISCO RIBEIRO ALBERTO BRICK E OUTRO(A/S)  
AGDO.(A/S) : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

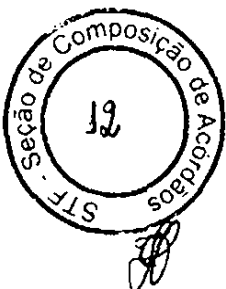
**EMENTA**

**Ação civil originária. Infraero contra município. Imunidade recíproca. Ausência de conflito federativo. Literalidade da competência originária do Supremo Tribunal Federal. Art. 102, I, "f". Agravo regimental não provido.**

1. Não compete a esta Corte, em sede originária, processar e julgar causas que antagonizem empresa pública federal a município. A literalidade do art. 102, I, "f", da Constituição não indica os municípios no rol de entes federativos aptos a desencadear o exercício da jurisdição originária deste Tribunal.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "[a] aplicabilidade da norma inscrita no art. 102, I, f, da Constituição estende-se aos litígios cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação" (ACO 1.048-QO, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ de 31/10/07). Contudo, esse entendimento não tem o efeito de ampliar a competência definida no art. 102, I, "f", da Carta Magna, às causas envolvendo municípios.

3. Diferença entre **conflito entre entes federados** e **conflito federativo**: enquanto no primeiro, pelo prisma subjetivo, observa-se a litigância judicial promovida pelos membros da Federação, no segundo, para além da participação desses na lide, a conflituosidade da causa importa em potencial desestabilização do próprio pacto federativo. Há, portanto, distinção de magnitude nas hipóteses aventadas, sendo que o



**ACO 1.295 AgR 2 SEGUNDO / SP**

legislador constitucional restringiu a atuação da Corte à última delas, nos moldes fixados no Texto Magno, e não incluiu os litígios e as causas envolvendo municípios como ensejadores de conflito federativo apto a exigir a competência originária da Corte. Precedente.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, sob a presidência do Sr. Ministro Ayres Britto, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 14 de outubro de 2010.

**MINISTRO DIAS TOFFOLI**

Relator

14/10/2010

PLENÁRIO

SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.295 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI  
AGTE.(S) : EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA  
AEROPORTUÁRIA - INFRAERO  
ADV.(A/S) : FRANCISCO RIBEIRO ALBERTO BRICK E OUTRO(A/S)  
AGDO.(A/S) : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

**RELATÓRIO****O EXMO. SR. MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Cuida-se de agravo regimental interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária (Infraero) em face da decisão de folhas 397/398, pela qual não se conheceu da ação civil originária por ela intentada contra o Município de São Paulo, dada a ausência de competência originária desta Corte, nos seguintes termos:

“Vistos.

Trata-se de ação cível originária ajuizada pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO contra o MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, pedindo o reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal com relação aos impostos deste Município e da inexistência de relação jurídica tributária que 'a obrigue a recolher quaisquer dos impostos municipais cobrados pelo Município de São Paulo que guardem relação com os serviços por ela prestados, em especial o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS)', além do direito à repetição do indébito referente aos impostos recolhidos ao longo dos anos anteriores e o direito de eximir-se do pagamento das exações inscritas em dívida ativa e do cumprimento de obrigações acessórias ou deveres instrumentais (fl. 31).

O pedido de antecipação da tutela foi deferido pelo saudoso Ministro **Menezes Direito** nos termos dos itens a e b

## ACO 1.295 AgR 2 SEGUNDO / SP

da inicial (fls. 251-254).

Foram interpostos recurso de agravo regimental, pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO (fls. 267 273), e Embargos de Declaração pela INFRAERO (fls. 276 a 290).

O município-réu apresentou contestação (fls. 292 a 308) e, às fls. 376 a 379, peticionou requerendo a extinção do presente feito sem resolução do mérito, por não ser competência deste Supremo Tribunal processar e julgar causas entre empresa pública federal e município, nos termos da decisão proferida pela Ministra **Ellen Gracie** na ACO nº 1.351. Em réplica (fls. 386 e 387), reitera todo o contido em sua contestação, pugnado pela extinção do feito sem julgamento de mérito ou caso assim não entenda esta Corte, requer seja a presente ação julgada improcedente.

A INFRAERO apresentou réplica às folhas 389 a 394, requerendo o prosseguimento do feito e, ao final, o deferimento dos pedidos formulados na inicial.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, assiste razão ao município-réu, não merecendo a presente ação ser conhecida, uma vez que esta Corte não tem competência originária para conhecer dos pedidos formulados pela empresa-autora em face de **município**.

Nos termos do art. 102, I, f, da Constituição da República, compete originariamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar 'as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta'. Portanto, o texto constitucional não menciona os municípios entre as entidades cujos litígios evocam a competência originária desta Corte.

Assim, até mesmo em face da literalidade da norma inscrita no art. 102, I, f, da Carta Maior, não compete a esta Corte, em sede originária, processar e julgar causas que antagonizem determinada **empresa pública** federal a certo

## ACO 1.295 AgR 2 SEGUNDO / SP

**município**, como sucede na espécie ora em exame.

Nesse sentido foram as decisões proferidas, em casos análogos ao ora analisado, envolvendo a INFRAERO e municípios: ACO nº 1.352/ES, Relator o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJ de 1/7/09; ACO nº 1.364/SE, Relator o Ministro **Celso de Mello**, DJ de 13/5/09; ACO nº 1.351/MG, Relatora a Ministra **Ellen Gracie**, DJ de 23/3/09; ACO nº 1.353/RJ, Relator o Ministro **Ricardo Lewandowski**, DJ de 19/3/09; ACO nº 829/GO, Relator o Ministro **Celso de Mello**, DJ de 5/10/06.

Ante o exposto, não conheço desta ação cível originária, por ausência de competência originária do Supremo Tribunal Federal (art. 21, § 1º do RISTF). Fica cassada a antecipação de tutela antes deferida e prejudicado, ainda, o exame do agravo regimental e o embargo de declaração interpostos” (fls. 397/398).

Em suas razões, a agravante defende a existência de conflito federativo apto a ensejar a competência originária desta Corte. Sustenta que:

“(…) a imunidade tributária recíproca é assunto afeto ao pacto federativo, pois, no caso em lide, encontramos uma Fazenda Pública (Município de São Paulo) tributando outra Fazenda Pública (União), o que é vedado constitucionalmente.

Não se pode olvidar, ainda, do caráter peculiar da federação brasileira, que contempla a União, os Estados e os Municípios e Distrito Federal. E, no caso de manutenção do entendimento por esta Corte, deixará as empresas públicas prestadoras de serviço público, tanto a ora Agravante, INFRAERO, como as demais, sem qualquer remédio jurídico que as proteja de forma ampla, haja vista que somente poderá defender-se individualmente em cada execução fiscal proposta pelas fazendas municipais, ensejando as conseqüências já narradas na inicial, como a impossibilidade de alfandegamento dos Terminais de Carga e Logística, pela Receita Federal do Brasil, impedindo o seu funcionamento.

ACO 1.295 AgR 2 SEGUNDO / SP

O pacto federativo, portanto, está ameaçado diante do conflito instalado com a pretensão do município de exigir impostos à entidade da administração indireta da União, sua **longa manus**, oportunidade presente para que a Colenda Corte supere a interpretação restritiva de sua própria competência, para conhecer a ação cível originária dos presentes autos, posto que há aqui uma questão de ordem constitucional que enseja um conflito federativo a ser deslindado pelo Tribunal competente e guardião da Constituição Federal” (fl. 413).

Em manifestação de folhas 417 a 419, o Procurador-Geral da República opinou pelo não provimento do agravo. Eis a ementa do parecer:

“Ação Cível Originária. Agravo Regimental. Contenda instaurada entre entidade federal e Município. Discussão acerca da eventual incidência da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, ‘a’, da Constituição da República. Incompetência do Supremo Tribunal Federal para a apreciação da causa. Taxatividade do rol elencado no art. 102 do Texto Constitucional. Parecer pelo desprovimento do recurso” (fl. 417).

É o relatório.

14/10/2010

PLENÁRIO

SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.295 SÃO PAULO

## VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

A agravante funda seus argumentos na alegação de irregularidade das atividades de exação praticadas pelo Município de São Paulo incidentes sobre sua esfera patrimonial, tidas por indevidas, já que gozaria de imunidade nos termos do artigo 150, VI, a, da Carta Constitucional (imunidade recíproca).

Em razão de pretensa violação ao pacto federativo, provocou diretamente esta Corte, por meio de ação civil originária, fundamentando a demanda no permissivo de competência do artigo 102, I, "f", da Constituição, *in verbis*:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

(...)

f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta."

Inegável que o exercício desta competência judicante cinge-se aos limites estabelecidos no dispositivo acima citado, sob pena de o próprio guardião da Constituição, no intento de preservá-la, ofendê-la. Ademais, pela posição de ápice da hierarquia judiciária nacional, as hipóteses de atuação da Corte devem ser **interpretadas restritivamente**, sob pena de se transmutar a jurisdição excepcional em jurisdição de caráter ordinário. Nesse sentido:

"COMPETÊNCIA DO SUPREMO. A competência do Supremo é de direito estrito, estando prevista, de forma exhaustiva, na Constituição Federal. COMPETÊNCIA -

## ACO 1.295 AgR 2 SEGUNDO / SP

DEFINIÇÃO. A definição da competência ocorre considerados os limites subjetivos e objetivos da lide, não cabendo a modificação a partir de integração subjetiva à margem do conflito de interesses retratado no processo" (ACO nº 1.006/RR-QO, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Marco Aurélio**, DJe de 20/2/09).

Ressalto a literalidade do permissivo invocado, não constando os municípios no rol de entes federativos aptos a desencadear o exercício da jurisdição originária deste Tribunal. Como assentei no excerto monocrático, *"não compete a esta Corte, em sede originária, processar e julgar causas que antagonizem determinada empresa pública federal a certo município, como sucede na espécie ora em exame"*.

Do texto da norma constitucional, extrai-se que o Constituinte Originário, com o intuito de preservar a estabilidade da Federação, atribui ao Supremo Tribunal Federal a competência de dirimir eventuais conflitos decorrentes da interação entre os entes que a compõem, **com exceção dos municípios**.

É bem verdade que a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que *"[a] aplicabilidade da norma inscrita no art. 102, I, f, da Constituição estende-se aos litígios cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação"* (ACO 1.048-QO, Relator o Ministro **Celso de Mello**, Plenário, DJ de 31/10/07).

Entretanto, esse entendimento não tem o efeito de ampliar a competência definida no art. 102, I, "f", da Carta Magna. Ao contrário, procurou delimitar, mediante uma interpretação finalística do dispositivo constitucional, a atuação do Tribunal, como órgão de cúpula do Poder Judiciário, àquelas controvérsias entre as unidades federadas expressamente citadas geradoras de conflito federativo. Nesse sentido, salientou o Ministro **Sepúlveda Pertence**, quando do julgamento da ACO nº 417/DF-QO:

*"(...) a jurisprudência da Corte traduz uma audaciosa*



## ACO 1.295 AgR 2 SEGUNDO / SP

redução do alcance literal da alínea questionada da sua competência original: cuida-se, porém, de redução teleológica e sistematicamente bem fundamentada, tão manifesta, em causas como esta, se mostra a ausência dos fatores determinantes da excepcional competência originária do S.T.F. para o deslinde jurisdicional dos conflitos federativos” (DJ de 7/12/90).

Colha-se, nesse diapasão, esclarecedora manifestação exarada na ACO nº 1.431/MA-REF-MC, de relatoria do Ministro **Celso de Mello**:

“(…) CONFLITOS FEDERATIVOS E O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO. – A Constituição da República confere, ao Supremo Tribunal Federal, a posição eminente de Tribunal da Federação (CF, art. 102, I, ‘f’), atribuindo, a esta Corte, em tal condição institucional, o poder de dirimir controvérsias, que, ao irromperem no seio do Estado Federal, culminam, perigosamente, por antagonizar as unidades que compõem a Federação. Essa magna função jurídico-institucional da Suprema Corte impõe-lhe o gravíssimo dever de velar pela intangibilidade do vínculo federativo e de zelar pelo equilíbrio harmonioso das relações políticas entre as pessoas estatais que integram a Federação brasileira. **A aplicabilidade da norma inscrita no art. 102, I, ‘f’, da Constituição estende-se aos litígios cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação.** Doutrina. Precedentes. (...)” (Tribunal Pleno, DJe de 23/10/09, grifos nossos).

Nesse ponto, é preciso ressaltar a diferença de **conflito entre entes federados e conflito federativo**. Enquanto no primeiro, pelo prisma subjetivo, observa-se a litigância judicial promovida pelos membros da Federação, no segundo, para além da participação desses na lide, a conflituosidade da causa importa em potencial desestabilização do

**ACO 1.295 AgR 2 SEGUNDO / SP**

próprio pacto federativo. Há, portanto, distinção de magnitude nas hipóteses aventadas, sendo que o legislador constitucional restringiu a atuação da Corte à última delas, nos moldes fixados no Texto Magno (art. 102, inciso I, "f"), e não incluiu os litígios e as causas envolvendo municípios como ensejadores de conflito federativo apto a exigir a competência originária desta Corte.

Saliento, por fim, que, em ação intentada também pela agravante, em situação idêntica à presente, houve recente manifestação plenária sobre o tema afirmando a incompetência da Corte, no julgamento da ACO nº 1.364/SE-AgR, de relatoria do Ministro **Celso de Mello**.

Desse modo, impõe-se a manutenção da decisão atacada, dada a falta de amparo constitucional para o conhecimento da demanda.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

14/10/2010

PLENÁRIO

SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.295 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, a matéria é interessantíssima, porque, talvez, numa homenagem aos municípios, que sabemos são frações do Estado, foram eles incluídos como a compõem a Federação, isso no artigo 1º:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

E seguem-se os fundamentos.

Mas a competência do Supremo é de direito estrito. É o que se contém na Carta da República e nada mais. Quanto ao denominado conflito federativo, somente fica realmente estampado quando se tem o envolvimento – e isso está em bom vernáculo na alínea *f*, citada pelo relator, do inciso I do artigo 102 – da União e Estados e da União e Distrito Federal.

Acompanho Sua Excelência o relator desprovendo, portanto, o regimental.

**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.295**

PROCED.: SÃO PAULO

**RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI**

AGTE.(S): EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA -  
INFRAERO

ADV.(A/S): FRANCISCO RIBEIRO ALBERTO BRICK E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S): MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

**Decisão:** O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, desproveu o recurso de agravo. Votou o Presidente. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Cezar Peluso (Presidente), em representação junto ao Conselho Constitucional, Conselho de Estado, ao Secretário de Estado para a Justiça e à Escola Nacional de Administração - ENA, da França, e à Comissão Européia para Democracia através do Direito (Comissão de Veneza), para participação na 84ª Sessão Plenária e preparação do Segundo Congresso da Conferência Internacional sobre Justiça Constitucional, a Senhora Ministra Ellen Gracie, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa e, neste julgamento, o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Ayres Britto (Vice-Presidente). Plenário, 14.10.2010.

Presidência do Senhor Ministro Ayres Britto (Vice-Presidente). Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Dias Toffoli.

Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

  
p/Luiz Tomimatsu  
Secretário