

Supremo Tribunal Federal

Coordenadoria de Análise de Jurisprudência
 DJe nº 146 Divulgação 29/07/2011 Publicação 01/08/2011
 Ementário nº 2556 - 01

01/06/2011

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.413 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
REQTE.(S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS - ABIMAQ
ADV.(A/S) : ANNE JOYCE ANGER E OUTRO
INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S) : GOVERNADORA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

LEGITIMIDADE - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ASSOCIAÇÃO DE ÂMBITO NACIONAL - SEGMENTOS CONGREGADOS. O fato de a associação requerente congregar diversos segmentos existentes no mercado não a descredencia para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade - evolução da jurisprudência.

ADIN - LEGITIMIDADE E PERTINÊNCIA TEMÁTICA. Surge a pertinência temática, presente ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade por associação, quando esta congrega setor econômico que é alcançado, em termos de tributo, pela norma atacada.



PROCESSO OBJETIVO - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ATUAÇÃO DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO. Consoante dispõe a norma imperativa do § 3º do artigo 103 da Constituição Federal, incumbe ao Advogado-Geral da União a defesa do ato ou texto impugnado na ação direta de inconstitucionalidade, não lhe cabendo emissão de simples parecer, a ponto de vir a concluir pela pecha de inconstitucionalidade.

TRIBUTO - BENEFÍCIO - ALÍNEA "G" DO INCISO XII DO § 2º DO ARTIGO 155 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Discrepa do que previsto nesse preceito, a remeter a lei complementar, a concessão de benefício

*Supremo Tribunal Federal***ADI 3.413 / RJ**

tributário a certo segmento econômico de forma a implicar tratamento diferenciado presente a localização do contribuinte.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em julgar procedente a ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto do relator e por unanimidade, em sessão presidida pelo Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Brasília, 1^ª de junho de 2011.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

01/06/2011

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.413 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
REQTE.(S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS - ABIMAQ
ADV.(A/S) : ANNE JOYCE ANGHER E OUTRO
INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
INTDO.(A/S) : GOVERNADORA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A Associação Brasileira da Indústria de Máquinas e Equipamentos – ABIMAQ ajuizou ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de suspensão liminar, questionando a Lei nº 4.163, de 29 de setembro de 2003, do Estado do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a concessão de incentivos fiscais para a importação de equipamentos esportivos de caráter olímpico nos casos que especifica e dá outras providências, e o Decreto nº 35.011, de 19 de março de 2004, que regulamenta a mencionada lei. Eis o teor dos atos atacados:

Lei Estadual nº 4.163, de 29 de setembro de 2003

Art. 1º – Fica reduzida para zero a alíquota do Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação – ICMS incidente sobre a importação de equipamentos esportivos, destinados ao treinamento de atletas e às competições desportivas de modalidades panamericanas, olímpicas e paraolímpicas, desde que aprovadas pelos órgãos competentes do Poder Executivo do Estado, diante de Certidão, expedida pelo COB – Comitê Olímpico Brasileiro – ou no, caso de esportes paraolímpicos,

*Supremo Tribunal Federal***ADI 3.413 / RJ**

pelo CPB – Comitê Paraolímpico Brasileiro.

Parágrafo único – Aplica-se também o disposto no “caput” deste artigo às empresas estabelecidas no Estado do Rio de Janeiro, fabricantes dos mencionados equipamentos esportivos.

Art. 2º – A redução da alíquota para zero vigorará até a data do início dos Jogos Pan-Americanos que serão disputados na Cidade do Rio e Janeiro, no ano de 2007.

Parágrafo único – Na hipótese de bens importados que venham a ser revendidos, será devido o imposto integral, sendo cancelado o incentivo previsto nesta Lei.

Art. 3º – O prazo de redução será estendido até o ano de 2012, caso a Cidade do Rio de Janeiro venha a ser escolhida para sediar os Jogos Olímpicos naquele ano.

Art. 4º – O Poder Executivo regulamentará a presente Lei, inclusive disciplinando as especificidades técnicas cabíveis.

Art. 5º – Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Decreto nº 35.011, de 19 de março de 2004

Art. 1º – Fica reduzida para zero a alíquota do Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação – ICMS incidente sobre a importação de equipamentos esportivos, destinados ao treinamento de atletas e às competições desportivas de modalidades panamericanas, olímpicas e paraolímpicas, desde que aprovadas pelos órgãos competentes do Poder Executivo do Estado, diante de Certidão, expedida pelo COB – Comitê

ADI 3.413 / RJ

Olímpico Brasileiro – ou no, caso de esportes paraolímpicos, pelo CPB – Comitê Paraolímpico Brasileiro, de acordo com as normas e condições regulamentadas neste Decreto.

Art. 2º O benefício previsto no artigo 1º é aplicável também às operações de saída internas dos equipamentos mencionados no artigo 1º fabricados em indústrias sediadas em território fluminense que atendem às especificações e normas técnicas exigidas para os fins previstos neste Decreto.

Art. 3º À Secretaria de Estado de Esportes compete verificar a destinação dada aos equipamentos adquiridos com base neste Decreto e encaminhar relatório à Secretaria de Estado da Receita atestando a devida utilização de tais equipamentos para os fins previstos neste Decreto.

Art. 4º O benefício regulamentado neste Decreto não poderá ser concedido ao contribuinte que esteja enquadrado em uma das seguintes situações:

I – esteja irregular junto ao Cadastro Fiscal do Estado do Rio de Janeiro;

II – esteja inscrito na dívida ativa do Estado do Rio de Janeiro;

III – seja participante ou tenha sócio que participe de empresa inscrita na Dívida Ativa do Estado do Rio de Janeiro ou que esteja com a inscrição cadastral cancelada ou suspensa;

IV – esteja irregular ou inadimplente com o parcelamento de débitos fiscais de que seja beneficiário.

Art. 5º Na hipótese de revenda de bem adquirido com o benefício previsto neste Decreto, será devido o imposto integral.

ADI 3.413 / RJ

Art. 6º A redução da alíquota regulamentada neste Decreto vigorará até a data de início dos Jogos Pan-Americanos, podendo ser estendida até o ano de 2012 caso a cidade do Rio de Janeiro venha a ser escolhida para sediar os Jogos Olímpicos daquele ano.

Art. 7º Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário, retroagindo seus efeitos à data de publicação da Lei nº 4.163, de 26 de setembro de 2003.

Alega a requerente possuir legitimidade para propor a ação direta e enfatiza a existência de pertinência temática quanto às razões do pedido. No mérito, aduz o conflito das citadas normas com o disposto nos artigos 1º, inciso IV, 150, § 6º, 152, cabeça, e 155, § 2º, incisos VI e XII, alínea “g”, da Constituição Federal. Ter-se-ia, segundo sustentado, a disciplina do que se entende como concessão de benefício tributário deflagrador da chamada “Guerra Fiscal”. Faz-se referência à recepção do artigo 1º e parágrafo único da Lei Complementar nº 25, de 1975, pela Carta Política em vigor, no que estabelece a forma de convênios interestaduais para reduzir, isentar ou renunciar a tributos. Diz da inexistência de convênio firmado no âmbito do CONFAZ, autorizando o Estado do Rio de Janeiro a alterar para zero a alíquota do ICMS incidente sobre a importação de equipamentos esportivos destinados ao treinamento de atletas e às competições desportivas de modalidades panamericanas, olímpicas e paraolímpicas.

Aponta a dissonância aos limites impostos aos Estados pelo Senado Federal no artigo 1º e parágrafo único da Resolução nº 22/89 – 12% sobre o valor da operação, redutível a 7% nas realizadas nas Regiões Sul e Sudeste e destinadas às demais Regiões ou ao Estado do Espírito Santo –, o que violaria os parâmetros dispostos pelo Senado Federal e os princípios Federativo e da Livre Concorrência. Sustenta que a redução da alíquota fora implementada pelo decreto regulamentador questionado,

ADI 3.413 / RJ

cujo artigo 2º, ao estender o benefício para as saídas internas das mercadorias, limitou-o apenas aos fabricados em território fluminense, o que quebraria o tratamento isonômico e o direito de concorrência em razão da origem. Evoca decisões desta Corte, entre as quais as proferidas nas Medidas Cautelares nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1.247/PE, relator Ministro Celso de Mello, publicada no Diário da Justiça de 8 de setembro de 1995, nº 1.587/DF, relator Ministro Octavio Gallotti, veiculada no Diário da Justiça de 7 de dezembro de 2000, nº 1.522/RJ, relator Ministro Sydney Sanches, publicada no Diário da Justiça de 27 de junho de 1997. Pleiteia a concessão de medida acauteladora, vindo-se, alfim, a declarar a inconstitucionalidade das normas.

Com a inicial vieram os documentos de folha 20 a 55.

Acionei, à folha 58, o artigo 12 da Lei nº 9.868, de 1999, requisitando informações.

À folha 75, está a mensagem do Presidente da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, arguindo preliminar de ilegitimidade ativa da requerente por não preencher o requisito da pertinência temática, em razão de os objetivos sociais não alcançarem a tutela específica dos interesses jurídicos dos fabricantes de equipamentos esportivos de caráter olímpico localizados no Estado do Rio de Janeiro, únicas empresas atingidas pelas normas. Aduz, ainda, o não-conhecimento da ação direta, considerada a existência de ofensa meramente reflexa ao presente texto constitucional, tendo em conta a alegação de incompatibilidade das normas impugnadas passar pela análise da Lei Complementar nº 25/75.

No mérito, informa que a redução da alíquota de ICMS não se confunde com isenção, pois os dispositivos legais objetivam tão somente a fomentar temporariamente o setor desportivo fluminense. Assegura não violada a Resolução nº 22/89, do Senado Federal, considerada a não-incidência desta regra geral sobre a hipótese específica da circulação de material desportivo olímpico, fato jurídico não disciplinado pela Casa federal, o que autorizaria o Estado autônomo a detalhar as alíquotas internas. Diz da harmonia dos textos questionados com os princípios do

ADI 3.413 / RJ

fomento ao desporto, da proporcionalidade, dos preceitos do desenvolvimento social, da erradicação da pobreza e da redução de desigualdades previstos nos artigos 3º, incisos II e III, e 217 da Carta Política e pugna pela constitucionalidade das normas questionadas.

A então Governadora do Estado do Rio de Janeiro, à folha 86 à 92, alega preliminar de não-conhecimento da ação direta, ante a ausência de comprovação, pela autora, da qualidade de ente de classe de caráter nacional, representante das empresas que atuam no ramo de atividade econômica atingida pelas normas atacadas. Afirma que a especificidade dos instrumentos esportivos não permite enquadrá-los na concepção genérica de máquinas e equipamentos, disposta no artigo 1º do estatuto da requerente, e que a composição heterogênea da associação vincula pessoas radicalmente distintas, descaracterizando a representatividade desta, que pertence ao 19º Grupo – Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico –, enquanto os materiais desportivos se enquadram no 18º Grupo – Indústria de Beneficiamento – que fabricam materiais de borracha. Menciona como precedentes da Corte a Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 108-6/DF, relator Ministro Celso de Mello, acórdão publicado no Diário da Justiça de 5 de junho de 1992, a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.041-2/DF, relator Ministro Sepúlveda Pertence, veiculado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 1999, e os Agravos Regimentais nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 90-0/DF, acórdão publicado no Diário da Justiça de 7 de dezembro de 2000, e nº 2.183-4/AM, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 4 de agosto de 2000, ambas da relatoria do Ministro Octavio Gallotti.

No mérito, afirma que as normas impugnadas integram um conjunto maior, indissociável, que institui o programa dos Jogos Panamericanos do Rio de Janeiro, em 2007, visando a construir estádios e locais onde os atletas possam treinar e alojar-se. No caso, o tratamento tributário específico não pretende atrair investimentos em detrimento de outros Estados, mas foi implementado em razão de uma necessidade temporária singular, para reduzir custos de materiais importados ou circulados,

ADI 3.413 / RJ

buscando-se economizar nas despesas do evento, que ocorrerá unicamente na capital do Estado fluminense. A supressão das normas questionadas, por seu turno, implicará a cobrança do ICMS, aumentando encargos para o Município do Rio de Janeiro, as confederações esportivas e as entidades ligadas ao esporte, podendo extrapolar as previsões orçamentárias, inviabilizando-se o evento. Alfim, assegura a constitucionalidade das normas impugnadas e junta os documentos de folhas 93 a 140.

O Advogado-Geral da União, à folha 142 à 149, aduz preliminar de ausência de legitimação da requerente para propor a ação direta, tendo em conta a heterogeneidade na composição associativa. No ponto, alude ao acórdão da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.804-4/RS, relator Ministro Ilmar Galvão, publicado no Diário da Justiça de 19 de junho de 1998, quando o Tribunal recusou a legitimidade ativa da requerente. Sustenta o não-conhecimento da ação direta quanto ao Decreto nº 35.001/2005, considerado o caráter de norma secundária, meramente regulamentadora da Lei estadual nº 4.163/2003, daí ser inadmissível o exame no controle concentrado.

No mérito, entende configurada a ofensa ao artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea "g", da Carta Republicana, porquanto as normas questionadas reduziriam, sem prévio convênio firmado no âmbito do CONFAZ, a alíquota de ICMS incidente nas operações com materiais desportivos. Alfim, menciona as decisões proferidas pelo Tribunal no Agravo Regimental na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.792/MG, relator Ministro Carlos Velloso, acórdão publicado no Diário da Justiça de 12 de março de 2004, nas Medidas Cautelares nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.413/SC, relator Ministro Carlos Velloso, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 16 de agosto de 2002, e nº 2.352, relator Ministro Sepúlveda Pertence, acórdão publicado no Diário da Justiça de 9 de março de 2001, e na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.458/AL, relator Ministro Ilmar Galvão, acórdão veiculado no Diário de Justiça de 16 de maio de 2003.

O Procurador-Geral da República, à folha 155 à 159, refuta a

ADI 3.413 / RJ

arguição de ilegitimidade de parte da autora, apontando a alteração do entendimento sobre a matéria, no julgamento do Agravo Regimental na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.153/DF, redator para o acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, publicado no Diário de Justiça de 9 de setembro de 2005, quando a Corte reconheceu a legitimidade ativa de associação de associações nos processos de controle concentrado de constitucionalidade.

No mérito, manifesta-se pela procedência do pedido formulado na inicial, asseverando estar configurada a ofensa dos dispositivos questionados ao artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea “g”, da Constituição de 1988, ante a concessão de benefício fiscal mediante forma ilegítima, à medida que possibilitam a redução de alíquota do ICMS sobre as operações internas com instrumentos desportivos, sem prévia celebração de convênio no âmbito do CONFAZ. Destaca como precedentes os acórdãos proferidos nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.439/MS, relator Ministro Ilmar Galvão, publicado no Diário da Justiça de 21 de fevereiro de 2003, e nº 1.276/SP, relatora Ministra Ellen Gracie, veiculado no Diário da Justiça de 29 de novembro de 2002, e na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.823/MT, relator Ministro Ilmar Galvão, publicado no Diário da Justiça de 25 de abril de 2003.

É o relatório.

01/06/2011

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.413 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Inicialmente, consigno a impropriedade da manifestação do Advogado-Geral da União. Registro ser única a respectiva atuação em processos objetivos, considerado o ato atacado. A ele cabe não a emissão de parecer, mas a defesa do ato ou texto impugnado. Age, assim, como curador. Eis o preceito regedor da matéria:

Art. 103 [...]

[...]

§ 3º - Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto impugnado.

[...]

A ordem jurídico-constitucional não oferece opção. Cumpre ao Advogado-Geral da União, ante a norma imperativa, defender o ato. Faço o registro diante da postura adotada no sentido de se declarar a inconstitucionalidade, ou seja, de se acolher o pedido formulado.

Sob o ângulo da representação da requerente, há a legitimidade para o ajuizamento desta ação direta de inconstitucionalidade. Conforme ressaltado à folha 3, visa, segundo o estatuto, ao fortalecimento e ao desenvolvimento da indústria brasileira de máquinas e equipamentos, unidades funcionais, ferramental, dispositivos, aparelhos, acessórios e componentes afins, genericamente denominados de máquinas e equipamentos, assim como a representação dos interesses das associadas no território nacional e no exterior. No caso, a lei atacada - e, por

ADI 3.413 / RJ

consequência, o decreto que a regulamentou – estabelece alíquota zero para o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal de Comunicações – ICMS incidente na importação de equipamentos esportivos, prevendo a aplicação do preceito a empresas estabelecidas no Estado do Rio de Janeiro, o que, de início, gera vantagem quanto às congêneres existentes em outros estados.

No tocante à abrangência, o artigo 5º do estatuto versa a possibilidade de filiação de empresas situadas no território nacional. Relativamente à congregação de segmentos diversos, o Tribunal veio a evoluir na matéria, suplantando o enfoque que prevalecera quanto à requerente, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.804-4/RS. Afastou, conforme ressaltado pelo Procurador-Geral da República, a necessidade de reunião de segmento específico. Esclareço, mais, que, muito embora a redução tenha visado, em um primeiro passo, aos jogos panamericanos disputados na cidade do Rio de Janeiro em 2007, a lei contém preceito estendendo a alíquota zero até o ano de 2012, caso o Rio de Janeiro seja escolhido para sediar os jogos olímpicos do referido ano. Quanto à impugnação ao Decreto nº 35.011, o afastamento deste se mostra decorrência de decisão sobre a inconstitucionalidade da lei regulamentada.

No mais, embora surja a peculiaridade no que a lei é atacada não por outra unidade da Federação, mas por uma associação de âmbito nacional, verifica-se que houve o implemento de benefício sem a observância do disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do artigo 155 da Carta Federal, criando-se tratamento diferenciado conforme a origem da mercadoria e o estado envolvido na espécie. Colocaram-se em segundo plano as balizas da Resolução nº 22/89, do Senado, atinentes à alíquota do tributo.

Julgo procedente o pedido formalizado e declaro a inconstitucionalidade da Lei nº 4.163, de 29 de setembro de 2003, ficando, por consequência, afastado do cenário jurídico o decreto que a regulamentou – nº 35.011, de 19 de março de 2004.

PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.413**

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

REQTE.(S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS - ABIMAQ

ADV.(A/S) : ANNE JOYCE ANGHER E OUTRO

INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

INTDO.(A/S) : GOVERNADORA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Decisão: O Tribunal, por votação unânime e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação direta para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 4.163, de 29 de setembro de 2003, ficando, por consequência, afastado do cenário jurídico o decreto que a regulamentou - nº 35.011, de 19 de março de 2004, ambos do Estado do Rio de Janeiro. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 01.06.2011.

Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli e Luiz Fux.

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

p/ Luiz Tomimatsu
Secretário