

01/06/2011

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.688 PARANÁ

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO PARANÁ
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO E DE TRANSPORTE INTERMUNICIPAL E INTERESTADUAL. ISENÇÃO CONCEDIDA A TÍTULO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE AOS INTEGRANTES DA POLÍCIA CIVIL E MILITAR EM ATIVIDADE OU INATIVIDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO CONVÊNIO INTERESTADUAL. PERMISSÃO GENÉRICA AO EXECUTIVO. INCONSTITUCIONALIDADE.

LEI 13.561/2002 DO ESTADO DO PARANÁ.

1. A concessão de benefício ou de incentivo fiscal relativo ao ICMS sem prévio convênio interestadual que os autorize viola o art. 155, § 2º, XII, g da Constituição.

2. Todos os critérios essenciais para a identificação dos elementos que deverão ser retirados do campo de incidência do tributo (regramatriz) devem estar previstos em lei, nos termos do art. 150, § 6º da Constituição. A permissão para que tais elementos fossem livremente definidos em decreto do Poder Executivo viola a separação de funções estatais prevista na Constituição.

Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto do relator, em julgar procedente a ação direta.

Brasília, 01 de junho de 2011.



Supremo Tribunal Federal

ADI 2.688 / PR

Ministro JOAQUIM BARBOSA

Relator

Documento assinado digitalmente

01/06/2011

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.688 PARANÁ

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO PARANÁ
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (Relator): Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo governador do estado do Paraná contra a Lei estadual 13.561/2002, que autoriza o Poder Executivo estadual a conceder auxílio-transporte aos integrantes da Polícia Civil e da Polícia Militar, da ativa e da inativa.

Os dispositivos tidos por violadores da ordem constitucional estão assim redigidos:

“A Assembléia Legislativa do Estado do Paraná aprovou e eu promulgo, nos termos do § 7º do art. 71 da Constituição Estadual, a seguinte Lei:

Art. 1º O Poder Executivo fica autorizado a conceder auxílio transporte a todos os integrantes das Polícias Civil e Militar, da ativa e da inativa.

Art. 2º O auxílio transporte referido no artigo anterior consiste na isenção da incidência do ICMS na aquisição de um veículo popular para cada policial, zero quilômetro de fabricação nacional, cabendo ao Decreto especificar as formas de controle e objetivos a que se destina.

Parágrafo Único. Os veículos de que trata o dispositivo supra somente poderão ser vendidos após 5 (cinco) anos de uso.

Art. 3º Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.”

ADI 2.688 / PR

Alega o requerente que a isenção em exame ofende o disposto nos arts. 150, § 6º, e 155, II, § 2º, XII, g, ambos da Constituição, em função da ausência de convênio autorizador celebrado com fundamento no pacto federativo.

Nas informações de fls. 27-32, a Assembléia Legislativa do Estado do Paraná sustenta a inexistência de desrespeito à Constituição pela norma em questão. Conclui que a isenção versada na Lei 13.561/2002 não é aplicável de imediato, já que necessita de regulamentação e integração pelo chefe do Executivo dentro dos parâmetros de conveniência e oportunidade. Nesse sentido, a norma não implica concessão de isenção, mas de permissão que pode ser, ou não, implementada.

O advogado-geral da União concluiu que a legislação impugnada viola o disposto no art. 150, § 6º, da Constituição, na medida em que permite que o benefício da isenção seja concedido por decreto, e não por lei (Fls. 46-49).

O procurador-geral da República manifestou-se pela procedência do pedido (Fls. 52-54).

A ação fora processada nos termos do art. 10 da Lei 9.868/1999 (Fls. 17), para que o Plenário apreciasse o pedido de concessão de medida cautelar.

Em razão da aposentadoria do relator originário, eminente ministro Moreira Alves, a Presidência da Corte determinou a redistribuição da ação (Fls. 35). O feito coube, então, à ministra Ellen Gracie (Fls. 37), que determinou a imediata juntada do texto referente aos dispositivos combatidos (Fls. 38) e a abertura de vista ao advogado-geral da União e ao procurador-geral da República, nos termos do art. 12 da Lei 9.868/1999 (Fls. 44).

Posteriormente, a ação foi redistribuída à minha relatoria (Fls. 57).

É o relatório, do qual deverão ser extraídas cópias, oportunamente encaminhadas aos demais Senhores Ministros e Ministras da Corte.

01/06/2011

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.688 PARANÁ

VOTO**O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (Relator):**

A Constituição, em seu art. 150, § 6º, condiciona a validade da outorga de isenção à previsão em lei. Com efeito, todos os critérios essenciais para a identificação dos elementos que deverão ser retirados do campo de incidência do tributo (regra-matriz) devem estar previstos em tal espécie normativa.

Ao permitir que a isenção fosse concedida por decreto, isto é, que a norma sobre o benefício fosse veiculada não por lei em sentido formal ou outro instrumento equivalente, a Lei 13.561/2002 violou a reserva legal prevista no art. 150, § 6º, da Constituição.

A circunstância de a norma versar sobre competência (norma de estrutura), não propriamente instituindo o benefício, mas autorizando sua instituição, não afasta a contrariedade à reserva de lei em sentido formal, já que se caracteriza como indevida modificação da separação de funções estatais, prevista na Constituição.

Nesse sentido decidiu a Corte por ocasião do julgamento da ADI 3.462-MC (rel. min. Ellen Gracie, DJ de 21.10.2005), cuja ementa tem o seguinte teor:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA LIMINAR. TRIBUTÁRIO. AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA QUE DÁ AO PODER EXECUTIVO A PRERROGATIVA DE CONCEDER, POR REGULAMENTO, OS BENEFÍCIOS FISCAIS DA REMISSÃO E DA ANISTIA. PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA RESERVA ABSOLUTA DE LEI FORMAL. ART. 150, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Ocorrência, no caso, de atuação ultra vires do Poder

ADI 2.688 / PR

Legislativo, consubstanciada na abdicação de sua competência institucional em favor do Poder Executivo, facultando a este, mediante ato próprio, a prerrogativa de inovar na ordem jurídica em assunto (liberalidade estatal em matéria tributária) na qual a Constituição Federal impõe reserva absoluta de lei em sentido formal. Precedentes: ADI 1.247-MC, DJ 08.09.95 e ADI 1.296-MC, DJ 10.08.95, ambas de relatoria do Ministro Celso de Mello.

2. Presença de plausibilidade jurídica na tese de inconstitucionalidade e de conveniência na suspensão da eficácia do dispositivo atacado.

3. Medida liminar concedida.”

Confira-se, ainda, a ADI 1.247-MC (rel. min. Celso de Mello, DJ de 08.09.1995), cuja ementa segue transcrita:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - INEXISTÊNCIA DE PRAZO DECADENCIAL - ICMS - CONCESSÃO DE ISENÇÃO E DE OUTROS BENEFÍCIOS FISCAIS, INDEPENDENTEMENTE DE PREVIA DELIBERAÇÃO DOS DEMAIS ESTADOS-MEMBROS E DO DISTRITO FEDERAL - LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DO ESTADO-MEMBRO EM TEMA DE ICMS (CF, ART. 155, 2º, XII, 'G') - NORMA LEGAL QUE VEICULA INADMISSÍVEL DELEGAÇÃO LEGISLATIVA EXTERNA AO GOVERNADOR DO ESTADO - PRECEDENTES DO STF - MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA EM PARTE. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E PRAZO DECADENCIAL:

.....
 MATÉRIA TRIBUTÁRIA E DELEGAÇÃO LEGISLATIVA:
 A outorga de qualquer subsídio, isenção ou crédito presumido, a redução da base de cálculo e a concessão de anistia ou remissão em matéria tributária só podem ser deferidas mediante lei específica, sendo vedado ao Poder Legislativo conferir ao Chefe do Executivo a prerrogativa extraordinária de dispor, normativamente, sobre tais categorias temáticas, sob

ADI 2.688 / PR

pena de ofensa ao postulado nuclear da separação de poderes e de transgressão ao princípio da reserva constitucional de competência legislativa. Precedente: ADIn 1.296-PE, Rel. Min. CELSO DE MELLO.”

Ademais, a norma impugnada viola o disposto no art. 155, § 2º, XII, g, da Constituição, ao permitir a concessão de benefício fiscal sem o necessário amparo em convênio interestadual.

Conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, a validade da concessão de benefícios fiscais, aplicáveis à tributação por ICMS, depende de expressa autorização em convênio, celebrado nos termos da Lei Complementar 24/1975 (cf., v.g., ADI 1.308, rel. min. Ellen Gracie, *DJ* de 04.05.2004; ADI 2.458, rel. min. Ilmar Galvão, *DJ* de 16.05.2003; ADI 2.823-MC, rel. min. Ilmar Galvão, *DJ* de 25.04.2003; ADI 1.179, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 19.12.2002; ADI 2.439, rel. min. Ilmar Galvão, *DJ* de 21.02.2003, e ADI 2.320, rel. min. Eros Grau, j. 15.02.2006).

Do exposto, conheço desta ação direta de inconstitucionalidade e a julgo **procedente**, para declarar a inconstitucionalidade da Lei 13.561/2002 do estado do Paraná.

É como voto.

01/06/2011

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.688 PARANÁ

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, apenas para consignar que a capacidade do homem de criar situações jurídicas é ilimitada.

Previu-se, na lei, auxílio-transporte para os integrantes das polícias civil e militar, da ativa e da inativa. Auxílio-transporte direciona ao pagamento de certo valor. Mas deu-se conotação toda própria a esse auxílio-transporte, ao revelá-lo consubstanciado na isenção da incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços – ICMS na aquisição de um veículo popular, zero quilômetro, de fabricação nacional, para cada policial, cabendo ao Executivo, via decreto, especificar as formas de controle.

O ataque é à lei, e se teria, mediante um sutil jogo de palavras, uma rotulação imprópria, a meu ver – porque o Direito é uma ciência, os institutos, vocábulos e expressões têm sentido próprio –, implementado isenção. Guerra fiscal? Penso que não, porque os beneficiários são pessoas naturais e do próprio Estado, na condição de servidores ativos e inativos.

Agora, penso que a lei peca pela falta de razoabilidade, no que se potencializou o que seria o auxílio-transporte para, mediante – e aponto com desassombro – subterfúgio, chegar-se a uma isenção. Não caminharia no sentido de glosar a lei, presente a jurisprudência do Tribunal, no que realmente é contrária ao que aponte, no voto anterior, como autofagia, mas ante, a meu ver, a falta de razoabilidade na disciplina da matéria.

Com esses fundamentos, acompanho o relator, julgando procedente o pedido formulado.

01/06/2011**PLENÁRIO****AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.688 PARANÁ****DEBATE**

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, só para acrescentar que o Ministro Joaquim Barbosa baseou-se em dois fundamentos: o princípio da legalidade - porque não houve lei, foi decreto - e a ausência de convênio.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Atacada é a lei.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR) - A lei delega ao decreto a conveniência e a oportunidade de efetivar essa medida.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Cabendo, mediante o decreto, especificar as formas de controle e objetivos, quer dizer, dar-se-ia a regulamentação. O que se ataca, na verdade, o objeto da ação direta de inconstitucionalidade, é a própria lei no sentido formal e material.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É a própria lei, porque a lei, por antecipação, já chancela o decreto do Poder Executivo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Sim.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Então é a lei que está sendo atacada.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O decreto versaria o controle, para não se abusar dessa benesse.

*Supremo Tribunal Federal***PLENÁRIO****EXTRATO DE ATA****AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.688**

PROCED. : PARANÁ

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO PARANÁ

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação direta. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie. 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