

14/04/2010

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 442 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EROS GRAU
 REQTE. : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
 REQDO. : GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO
 REQDO. : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 ADVDA. : DIANA COELHO BARBOSA
 ADVDOS. : YURI CARAJELES COV
 ADV. (A/S) : ALEXANDRE ISSA KIMURA

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 113 DA LEI N. 6.374, DE 1º DE MARÇO DE 1.989, DO ESTADO DE SÃO PAULO. CRIAÇÃO DA UNIDADE FISCAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - UFESP. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PELO ÍNDICE DE PREÇO AO CONSUMIDOR - IPC. UNIDADE FISCAL DO ESTADO DE SÃO PAULO COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ARTIGO 24, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO.

1. Esta Corte, em oportunidades anteriores, firmou o entendimento de que, embora os Estados-membros sejam incompetentes para fixar índices de correção monetária superiores aos fixados pela União para o mesmo fim, podem defini-los em patamares inferiores --- incentivo fiscal. Precedentes.
2. A competência dos Estados-membros para fixar índices de correção monetária de créditos fiscais é tema que também foi examinado por este Tribunal. A União e Estados-membros detêm competência legislativa concorrente para dispor sobre matéria financeira, nos termos do disposto no artigo 24, inciso I, da CB/88.
3. A legislação paulista é compatível com a Constituição de 1988, desde que o fator de correção adotado pelo Estado-membro seja igual ou inferior ao utilizado pela União.
4. Pedido julgado parcialmente procedente para conferir interpretação conforme ao artigo 113 da Lei n. 6.374/89 do Estado de São Paulo, de modo que o valor da UFESP não exceda o valor do índice de correção dos tributos federais.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a



Supremo Tribunal Federal

ADI 442 / SP

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto do Relator, em julgar parcialmente procedente a ação direta.
Brasília, 14 de abril de 2010.

EROS GRAU - **RELATOR**

Supremo Tribunal Federal

14/04/2010

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 442 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EROS GRAU
 REQTE. : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
 REQDO. : GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO
 REQDO. : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 ADVDA. : DIANA COELHO BARBOSA
 ADVDOS. : YURI CARAJELES COV
 ADV. (A/S) : ALEXANDRE ISSA KIMURA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO Eros Grau: O Procurador-Geral da República propõe ação direta na qual questiona a constitucionalidade do artigo 113 da lei n. 6.374/89, do Estado de São Paulo, cujo teor é o seguinte:

"Artigo 113 - Fica criada a Unidade Fiscal do Estado de São Paulo - UFESP no valor de NCz\$ 6,17 (seis cruzados novos e dezessete centavos), em 1º de janeiro de 1989, atualizável monetariamente pelo Índice de Preço ao Consumidor-IPC.

§ 1º - Ocorrendo a extinção do IPC, o Poder Executivo fixará outro índice oficial que o substitua, para atualização monetária da UFESP.

§ 2º - A partir de 1º de fevereiro de 1989, as referências da legislação tributária do Estado de São Paulo à Obrigação do Tesouro Nacional - OTN passam a ser entendidas como à Unidade Fiscal do Estado de São Paulo - UFESP.

§ 3º - A atualização monetária dos valores relativos a créditos tributários anteriores a vigência desta lei continuará a ser feita segundo os Índices das Obrigações do Tesouro Nacional - OTN até 31 de janeiro de 1989, e após essa data, segundo a variação das UFESPs.

§ 4º - A Secretaria da Fazenda do Estado poderá promover a atualização diária da UFESP, que não poderá superar o índice de variação mensal."

Supremo Tribunal Federal

ADI 442 / SP

2. Sustenta que o preceito colide com o disposto artigo 22, incisos VI e VII¹, e no artigo 48, inciso XIII², da Constituição do Brasil, segundo os quais compete privativamente à União legislar sobre moeda, unidade monetária, sistema monetário, sistema ou unidade de valores, com curso forçado e como medida de coação econômica ou financeira. Alega, ainda, ofensa ao disposto no artigo 150, inciso III³, da CB/88, eis que a atualização do crédito tributário é exigida retroativamente e no mesmo exercício.

3. O Governador do Estado de São Paulo diz que o preceito impugnado não trata de questão atinente ao sistema monetário, criando um índice local, vinculado ao IPC, destinado a operacionalizar a atualização de créditos do ICMS, no exercício da competência legislativa atribuída aos Estados-membros pela Constituição de 1988 [fls. 108/131].

4. A Assembléia Legislativa afirma inexistir, no caso, usurpação da competência da União, vez que o texto atacado não cria

¹ Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

.....
 VI - sistema monetário e de medidas, títulos e garantias dos metais;
 VII - política de crédito, câmbio, seguros e transferência de valores;

² Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

.....
 XIII - matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações;

³ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....
 III - cobrar tributos:
 a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;
 b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;
 c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b;

Supremo Tribunal Federal

ADI 442 / SP

nova moeda ou novo indexador, somente estabelecendo critério para atualização de seus créditos, como autoriza o inciso I do artigo 24⁴, da Constituição. E, ainda, que os preceitos hostilizados não criam ou majoram tributos, apenas veiculam disposições concernentes à atualização de crédito decorrente de tributo instituído em lei anterior [fls. 133/140].

5. O Procurador-Geral da República, tendo em conta a orientação jurisprudencial desta Corte, opina pela improcedência do pedido [fls. 144/148].

6. O Advogado-Geral da União, invocando precedentes nossos, manifesta-se pela improcedência do pleito [fls. 170/177].

É o relatório, do qual deverão ser extraídas cópias para envio aos Senhores Ministros.

⁴ Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

14/04/2010

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 442 SÃO PAULOV O T O

O SENHOR MINISTRO Eros Grau (Relator): Trata-se de ação direta na qual se objetiva a declaração de inconstitucionalidade do artigo 113 da lei n. 6.374/89 do Estado de São Paulo, que cria a UFESP - Unidade Fiscal do Estado de São Paulo como fator de atualização dos créditos tributários daquela unidade federativa.

2. A questão relativa à constitucionalidade da UFESP não é nova para este Tribunal, foi amplamente discutida no âmbito do controle difuso, oportunidade em que a Corte manifestou-se afirmando a compatibilidade da lei instituidora de unidade fiscal com os preceitos constitucionais tidos por violados.

3. No julgamento do RE n. 183.907¹, o plenário assentou que, embora os Estados-membros sejam incompetentes para fixar índices de correção monetária superiores aos fixados pela União para o mesmo fim, podem fixá-los em patamares inferiores, o que configura autêntico incentivo fiscal. O acórdão oriundo daquele julgamento está assim ementado:

"SÃO PAULO. UFESP. ÍNDICES FIXADOS POR LEI LOCAL PARA CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGADA OFENSA AO ART. 22, II E VI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Entendimento assentado pelo STF no sentido da incompetência das unidades federadas para a fixação de índices de correção monetária de créditos fiscais em

¹ RE n. 183.907, Relator o Ministro ILMAR GALVÃO, DJ de 16/04/2004.

Supremo Tribunal Federal

ADI 442 / SP

percentuais superiores aos fixados pela União para o mesmo fim.

Ilegitimidade da execução fiscal embargada no que houver excedido, no tempo, os índices federais.

Recurso parcialmente provido."

4. Discutiu-se ainda se os Estados-membros poderiam fixar índices de correção monetária de créditos fiscais.

5. O Ministro MAURÍCIO CORRÊA naquele julgamento observou que:

"[...] as normas jurídicas sobre correção monetária não versam tributos nem relações tributárias a eles pertinentes, embora possam incidir sobre elas. As normas sobre correção monetária superpõem-se a todo tipo de relações jurídicas, para permitir que se realize, quando obrigacionais, sem prejuízo do credor ou devedor, a verdade da equação financeira. Por isso, quando se tem por objeto prestações pecuniárias fiscais de interesse das finanças públicas, assumem feição de Norma Financeira. Assim, são normas de direito econômico, que incidem sobre créditos tributários do interesse das pessoas políticas e de suas instrumentalidades, tendo por sede as finanças públicas, Direito Financeiro."

6. Por se tratar de matéria financeira, União e Estados-membros detêm competência legislativa concorrente para sobre ela disporem, nos termos do disposto no artigo 24, inciso I², da CB/88. Quanto a este ponto, aliás, o Ministro NELSON JOBIM anotou:

"Existindo norma da União adotando índice de correção de débitos fiscais federais, funciona ela, em relação aos Estados, como norma geral."

² Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

Supremo Tribunal Federal

ADI 442 / SP

7. O Tribunal concluiu dando à lei paulista interpretação conforme a Constituição, a fim de que o índice adotado pelo Estado não ultrapasse o utilizado pela União.

8. A questão atinente à anterioridade também foi apreciada por este Tribunal no RE n. 140.189:

"ICMS. Lei 6.374/89 do Estado de São Paulo. Correção monetária. - Improcedência das alegações de violação dos princípios constitucionais da isonomia, da legalidade e da irretroatividade. Recurso extraordinário conhecido, mas não provido."

[RE n. 140189, relator o Ministro MOREIRA ALVES, DJ de 27/09/1996].

9. A legislação paulista é compatível com a Constituição de 1988, desde que o fator de correção adotado pelo Estado-membro seja igual ou inferior ao utilizado pela União.

Julgo parcialmente procedente o pedido formulado nesta ação direta para conferir interpretação conforme ao artigo 113 da lei n. 6.374/89 do Estado de São Paulo, de modo que o valor da UFESP não exceda o valor do índice de correção dos tributos federais.

14/04/2010

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 442 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, o que há na espécie – e encaro com flexibilidade a atuação normativa dos Estados, evitando assim, até mesmo, uma centralização maior e também um cerceamento da autonomia, que é consagrada pela Carta da República? A lei fixou valor em pecúnia absoluto para retratar a Unidade Fiscal do Estado de São Paulo, a unidade monetária.

Essa lei de São Paulo previu a atualização, tendo em conta a inflação. Fê-lo a partir de índice que é federal, ou seja, do Índice de Preço ao Consumidor – IPC, e dispôs que, no caso de extinção, haveria a adoção do índice criado em substituição ao IPC. Então, já se tem aqui o elo sugerido, na interpretação conforme, pelo Ministro Relator. Repito: o que houve foi a fixação de um valor absoluto para efeitos tributários no Estado de São Paulo, a ser corrigido mediante o índice oficial editado pela União.

Por isso, subscrevo o parecer da Procuradoria Geral da República e voto no sentido da improcedência do pedido formulado.

14/04/2010

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 442 SÃO PAULOV O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: A **controvérsia constitucional** suscitada na presente causa **consiste em saber se** o Estado-membro, **com fundamento** na autonomia jurídica de que se acha investido, **pode**, ou não, **instituir**, em sua legislação, **índice próprio** de atualização monetária dos débitos tributários estaduais (**UFESP**, no caso), **pois** - consoante sustentado **nesta** ação direta - **somente** à União Federal **competiria** estabelecer, em caráter oficial, **nos termos do que prescreve** a Constituição da República (art. 22, VI, **c/c** o art. 48, XIII), **os índices** de aferição da desvalorização da moeda.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, **ao decidir** essa questão, **reconheceu a possibilidade constitucional** de o Estado-membro, **com apoio** na regra de competência inscrita no art. 24, I, da Carta Política, **fixar índices** de correção monetária de seus créditos tributários, **desde** que a legislação estadual **não supere** os limites decorrentes da aplicação dos índices de atualização estabelecidos, para os mesmos fins, **pela União Federal**:



ADI 442 / SP

"São Paulo. UFESP. Índices fixados por lei local para correção monetária. Alegada ofensa ao art. 22, II e IV, da Constituição Federal.

Entendimento assentado pelo STF no sentido da incompetência das unidades federadas para a fixação de índices de correção monetária de crédito fiscais em percentuais superiores aos fixados pela União para o mesmo fim.

Ilegitimidade da execução fiscal embargada no que houver excedido, no tempo, os índices federais.

Recurso parcialmente provido."

(RE 183.907/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - grifei)

Se é certo, portanto, como tem reconhecido o Supremo Tribunal Federal, que assiste, ao Estado-membro, a prerrogativa de dispor sobre a correção de seus próprios créditos tributários, pois as normas que a instituem, fundadas em regra de competência concorrente (CF, art. 24, I), são de direito financeiro (RTJ 80/807, Rel. Min. CUNHA PEIXOTO - AI 161.793-Agr/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AI 178.723-Agr/SP, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, v.g.), não é menos exato - consoante advertiu esta mesma Corte, no julgamento plenário mencionado (RE 183.907/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO) - que falece competência às unidades federadas regionais para estipular índices de atualização monetária que superem aqueles fixados pela União Federal.

É que, se fosse lícito ao Estado-membro assim proceder, estaria ele, em última análise, a interferir, de maneira ilegítima, em domínio normativo que a Carta Política submeteu à esfera de

ADI 442 / SP

exclusiva atuação legislativa da União Federal, pois, nesse tema, somente à União - e a esta, apenas - competete legislar **sobre variação** do valor da moeda e, por implicitude, sobre a fixação dos índices reveladores dessa mesma oscilação monetária.

É por tal razão que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 183.907/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, ao versar o tema ora em análise, deixou consignada a seguinte advertência: o Estado-membro, no exercício de sua competência legislativa, não pode "determinar a aplicação de índices de correção monetária que importem na extrapolação dos limites instituídos pelo Poder competente (...)" (grifei), sob pena de transgressão da regra inscrita no art. 22, VI, da Constituição da República.

Com estas considerações, e tendo em vista anteriores decisões minhas sobre a matéria ora em exame (AI 488.943/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 279.305/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), peço vênias para acompanhar o voto proferido pelo eminente Relator.

É o meu voto.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 442

PROCED.: SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EROS GRAU

REQTE.: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

REQDO.: GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO

REQDO.: ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVDA.: DIANA COELHO BARBOSA

ADVDS.: YURI CARAJELES COV

ADV.(A/S): ALEXANDRE ISSA KIMURA

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou parcialmente procedente a ação direta, com interpretação conforme, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que a julgava improcedente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes o Senhor Ministro Cezar Peluso, representando o Tribunal no 12º Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Delito e Justiça Criminal, em Salvador/BA, e o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, licenciado. Plenário, 14.04.2010.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Ayres Britto, Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Dias Toffoli.

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



P / Luiz Tomimatsu
Secretário