

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.346.152 SÃO PAULO

RELATORA	: MIN. CÁRMEN LÚCIA
RECTE.(S)	: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
RECDO.(A/S)	: PRO MANAGER TECNOLOGIA E SEGURANCA LTDA - EPP
ADV.(A/S)	: LEANDRO LORDELO LOPES
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS SECRETARIAS DE FINANÇAS DAS CAPITAIS - ABRASF
ADV.(A/S)	: ALEXANDRE GRABERT BARANJAK
ADV.(A/S)	: RICARDO ALMEIDA RIBEIRO DA SILVA

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto pelo Município de São Paulo, com base na al. *a* do inc. III do art. 102 da Constituição da República, contra julgado da Décima Oitava Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo pelo qual provido o agravo de instrumento interposto pela empresa Pro Manager Tecnologia e Segurança Ltda. – Epp, acolhendo-se a exceção de pré-executividade, a fim de limitar a atualização do débito aos índices da taxa Selic (e-doc. 3).

O caso

2. Em 23.8.2018, o Município de São Paulo/SP ajuizou ação de execução fiscal em desfavor de Pro Manager Tecnologia e Segurança Ltda. – Epp para cobrança de imposto sobre serviços de qualquer natureza – ISS relativo ao exercício de 2017 (e-doc. 2).

Consta das certidões de dívida ativa que, “sobre o débito[,] incidem multa, atualização monetária pelo IPCA, juros de 1% ao mês, além de custas, honorários e demais despesas (Leis Municipais 13.275/02 e 13.476/02)”.

Em janeiro de 2020, a parte executada apresentou exceção de pré-executividade. Alegou que “os juros aplicados nas dívidas do Estado de São Paulo não podem superar a taxa SELIC”.

Requeru “seja determinada a retificação da CDA acostada, para que sejam recalculados os juros do principal, de modo que seja observada SOMENTE a Taxa SELIC E NÃO SEJA INCLUÍDA MAIS NENHUMA TAXA DE JUROS, UMA VEZ QUE A SELIC É O LIMITE A SER COBRADO, NÃO PODENDO HAVER MAIS QUALQUER INCIDÊNCIA DE JUROS A QUE TÍTULO FOR” (fl. 33, e-doc. 2).

Em 7.5.2020, o juízo da Vara de Execuções Fiscais Municipais da comarca de São Paulo/SP proferiu a seguinte decisão:

“(…)

A exceção de pré-executividade é de ser rejeitada.

A excipiente aduz, em síntese, a inconstitucionalidade do índice de correção monetária e juros de mora aplicados pelo Município à dívida em cobrança (IPCA + juros de 1% a.m.).

A respeito do tema, o C. STF decidiu que, no caso dos entes federados adotarem índice de atualização monetária local, estes não poderão ultrapassar o índice inflacionário federal (teto da atualização monetária), sem prejuízo da incidência de juros de mora. De igual modo, já decidiram as superiores instâncias não ser considerada inconstitucional a adoção por esses entes da SELIC (faculdade do ente federado), desde que lei local fixe tal critério.

Não decorre de tais precedentes qualquer ilegalidade na cobrança de juros de mora legal e recomposição do valor histórico do crédito por índice de inflação federal (IPCA). A permissão para a adoção da taxa SELIC não implica a obrigatoriedade da Municipalidade em adotar tal critério. A forma de manutenção do poder aquisitivo da moeda adotado pela Municipalidade conforma-se com a jurisprudência do STF, que não admite critérios locais de inflação que superem os federais. Sendo,

pois, o IPCA um índice nacional, não viola o teto fixado pela jurisprudência do STF. Por fim, os juros de mora aplicados não extrapolam o limite legal para os débitos tributários ou não-tributários (art. 406, CC, c/c art. 161, § 1º, do CTN).

Ante todo o exposto, rejeito a exceção de pré-executividade” (fls. 66-67, e-doc. 2).

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 77, e-doc. 2).

Contra essa decisão foi interposto o Agravo de Instrumento. 2192349-98.2020.8.26.0000, ao qual a Décima Oitava Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento em 13.1.2021. Esta a ementa do acórdão:

“Execução Fiscal. Exceção de pré-executividade. A insurgência do agravante quanto à taxa de juros e correção aplicados pela Fazenda Municipal na cobrança de seus créditos comporta provimento, vez que o índice fixado pela legislação local excede o padrão da Taxa Selic, estipulado pela União. Precedentes desta Corte. Dá-se provimento ao recurso”.

Tem-se no voto condutor do julgado:

“Ora, é inconteste que os índices adotados mostram-se superiores à SELIC.

Nesse contexto, o STF, no julgamento do RE nº 183.907-4-SP e na ADI nº 442/SP, assentou a premissa de que os Estados-membros tem competência para fixar os índices de correção monetária de débitos fiscais, desde que tais índices não excedam aquele estipulado para correção dos tributos federais. Através de interpretação analógica, referido entendimento também se aplica aos demais entes federados (Distrito Federal e Municípios).

Nesse ponto, importante salientar que a competência para fixação de juros e correção monetária do débito fiscal é suplementar

(art. 30, II da CF) e, como tal, deve observar os parâmetros estabelecidos pela União através de normas gerais, dentre as quais se inclui o limite para calcular a atualização de valores em atraso.

Desse modo, o presente débito deve ser devidamente atualizado sem a utilização de índice superior àquele equivalente previsto para a União (Selic), que deve ser seu teto.

Nesse sentido: Apelação nº 1002227-50.2016.8.26.0562, Rel. Des. Henrique Harris Júnior; Agravo de instrumento n. 2232093-37.2019.8.26.0000, Rel. Des. Wanderley Federighi, entre outros.

Logo, impõe-se a reforma da decisão, conforme acima explanado.

(...)” (e-doc. 3).

Interpostos embargos de declaração pela empresa executada, foram acolhidos para arbitrar honorários sucumbenciais de 10% sobre o proveito econômico obtido pela excipiente (e-doc. 6).

3. No recurso extraordinário, o recorrente alega ter o Tribunal de origem contrariado o art. 1º, o inc. XXII do art. 5º, o inc. I do art. 24, o *caput* e os incs. II, III do art. 30, a al. *b* do inc. III do art. 146, todos da Constituição da República.

Sustenta que “a lei municipal, em momento algum, estabeleceu índice monetário, ou mesmo versou acerca de tal sistemática, o que se fez foi eleger índice federal que represente, da melhor forma possível, a desvalorização do capital. Aliás, o índice eleito, IPCA, foi criado por lei federal, mais especificamente o artigo 1º da Lei Federal 8.383/1991” (fl. 6, e-doc. 9).

Ressalta que “o acórdão recorrido confunde a situação posta com casos diversos nos quais os entes tributantes criaram seus próprios índices de correção, o que se viu no RE 202.805” (fl. 7, e-doc. 9).

Observa que “a diferença entre o precedente no qual se diz haver ofensa ao artigo 22, VI da CF, quando os entes criam índices superiores à SELIC e o caso em testilha é retumbante. Isso porque, em momento algum o Município de São Paulo criou índice de correção monetária, mas adota índice federal existente, somando-os aos juros de mora autorizados por lei municipal e pelo CTN, sem que haja qualquer inconstitucionalidade quanto a isso. Juros esses que, aliás, se não fossem previstos em lei municipal, a qual não se encontra eivada de qualquer vício, ao passo em que os Municípios são competentes para regular seu próprio sistema tributário nos termos do artigo 30, III da CF, estariam previstos em lei complementar da União, no caso, o artigo 161, § 1º do CTN, ou seja, caso os Municípios fossem incompetentes para estabelecer os juros incidentes sobre o seu crédito tributário, o que não é verdade, haveria previsão supletiva de 1% ao mês no CTN” (fl. 8, e-doc. 9).

Salienta que “este próprio Excelso Pretório, ao considerar a correta aplicação da correção monetária como corolário do direito à propriedade, considerou que a utilização da TR para a correção de precatórios era inconstitucional, concluindo que para o correto atendimento de tal direito do credor, diante da desvalorização da moeda, se fez necessária a aplicação do IPCA-E. Tais conclusões foram extraídas do julgamento das ADIS 4357 e 4425 e do RE 870.947/SE” (fl. 9, e-doc. 9).

Assevera “que a SELIC, como varia em função de metas prefixadas por órgão do Governo Federal, e representa a remuneração de títulos públicos, não reflete perda de valor da moeda, mas sim a remuneração de títulos públicos federais em razão de política monetária adotada pelo Governo Federal, seja para controle de variação cambial, ou mesmo atração de capital estrangeiro para o país. Ao contrário disso, o IPCA, nos termos dos artigos 2º, § 1º, ‘a’ e § 2º da lei federal 8383/1991[,] reflete os preços ao consumidor, ou seja, a real perda de valor pela moeda, sendo índice inflacionário por excelência” (fl. 11, e-doc. 9).

Realça que, “ao determinar que o Município de São Paulo limite à SELIC o seu índice de juros e correção monetária, faz com que a correção dos débitos fiscais municipais paulistanos seja menor que o IPCA, além de impedir o município de cobrar juros de seus devedores, apesar de estar, expressamente, autorizado a isso nos termos de lei complementar tributária cuja competência reservada é reconhecida pelo artigo 146, III, da CF. E mais, privar o credor de receber a compensação pela mora a qual se traduz nos juros a decisão recorrida fere, mais uma vez[,] o direito de propriedade” (fl. 11, e-doc. 9).

Conclui que, “ao estabelecer, por lei municipal[,] que a correção monetária de seus créditos tributários seria realizada pelo IPCA e os juros sobre eles incidentes seriam de 1% ao mês[,] o fez dentro da competência que lhe é estabelecida pela constituição, sendo qualquer ingerência em tal normatização do ordenamento federal uma gravíssima ofensa aos artigos 30 e 2º da Constituição Federal” (fl. 13, e-doc. 9).

Requer o provimento ao presente recurso extraordinário para “reparar as graves ofensas à ordem constitucional narradas acima, reformando o acórdão recorrido para permitir que o Município de São Paulo exerça a sua autonomia, podendo aplicar, sem as limitações ilegítimas que lhe foram impostas, a correção monetária pelo IPCA e juros de 1% ao mês sobre seus créditos tributários nos termos de sua legislação municipal” (fl. 13, e-doc. 9).

4. Em contrarrazões ao recurso extraordinário, a parte recorrida suscita deficiência na fundamentação recursal, por não ter sido demonstrada, de forma clara e objetiva, violação aos artigos constitucionais enumerados, argumentando haver ausência de prequestionamento.

Aponta inviabilidade de análise do pedido por demandar exame de lei local, a atrair o óbice previsto na Súmula n. 280 deste Supremo Tribunal.

Sustenta que, *“em momento algum[,] a Recorrida questionou a possibilidade, pura e simples, de cumulação de juros de mora e correção monetária para atualização dos créditos tributários da Fazenda Municipal. O que se questiona é o fato de que dessa cumulação (juros + correção monetária) resulte um percentual maior do que a Taxa SELIC (que já embute juros e correção monetária em seu índice), o que nitidamente ocorre no presente caso”* (fl. 4, e-doc. 15).

Afirma que *“o tema já foi apreciado tanto pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 442) quanto pelo Órgão Especial do TJSP (Arguição de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012.8.26.0000), onde firmou-se o entendimento de que os Estados-membros – e, por decorrência lógica, também os municípios – não podem fixar índices de correção monetária superiores aos fixados pela União para o mesmo fim, sendo que a taxa SELIC veio a ser adotada para a recomposição dos créditos tributários da União a partir da edição da Lein. 9.250/95, não podendo então ser extrapolado pelo legislador estadual ou municipal”* (fl. 5, e-doc. 15).

Defende que *“o art. 161 do CTN que SOMENTE na hipótese da lei não dispuser de modo diverso é o que os juros seriam de um por cento ao mês. (...) Ocorre que no âmbito dos tributos federais a lei dispõe justamente de modo diverso, como se observa no artigo 13 da Lei Federal nº 9.065/1995 e artigo 84, inciso I da Lei Federal nº 8.981/1995”* (fls. 5-6, e-doc. 15).

Pede seja inadmitido o recurso extraordinário e, no mérito, se admitido, desprovido, com a condenação da recorrente ao pagamento de honorários recursais.

5. Em 19.5.2022, este Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da questão constitucional suscitada neste recurso (Tema 1.217):

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. DIREITO FINANCEIRO. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA E TAXA DE JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS MUNICIPAIS. PERCENTUAL SUPERIOR AO PREVISTO PARA TRIBUTOS FEDERAIS. ARE 1.216.078. TEMA 1.062 DA REPERCUSSÃO GERAL. DISTINGUISHING. TESE LIMITADA AOS ESTADOS E DISTRITO FEDERAL. MULTIPLICIDADE DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. PAPEL UNIFORMIZADOR DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. MANIFESTAÇÃO PELA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL” (e-doc. 25).

6. Em 1º.7.2022, o Presidente deste Supremo Tribunal determinou a distribuição por sorteio deste recurso extraordinário (e-doc. 26).

7. Em 17.10.2022, o Procurador-Geral da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso extraordinário, nos seguintes termos:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1.217. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA DE JUROS DE MORA. FIXAÇÃO PELO MUNICÍPIO. PERCENTUAL SUPERIOR AO DA UNIÃO IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. Recurso extraordinário leading case do Tema 1.217 da sistemática da Repercussão Geral: ‘possibilidade de os municípios fixarem índices de correção monetária e taxas de juros de mora para seus créditos tributários em percentual superior ao estabelecido pela União para os mesmos fins’.

2. A Constituição Federal atribuiu à União Federal, aos Estados-membros e ao Distrito Federal competência para legislar concorrentemente sobre direito tributário e financeiro (art. 24, I).

3. No exercício de sua competência, caberá à União Federal

editar lei complementar de caráter nacional para estabelecer normas gerais em matéria tributária e editar lei que discipline os índices de correção monetária e as taxas de juros de mora incidentes sobre os créditos tributários, preservando a harmonia da disciplina geral e a coerência do sistema fiscal federativo. 4. Os Municípios carecem de competência legislativa para disciplinar, de forma suplementar e válida, os índices de correção monetária e as taxas de juros de mora aplicáveis aos créditos tributários.

5. Proposta de Tese de Repercussão Geral: ‘O Município carece da competência legislativa para fixar índices de correção monetária e taxas de juros de mora para seus créditos em percentual diferente do estabelecido pela União’.

– Parecer pelo desprovisionamento do recurso extraordinário, com a fixação da tese sugerida” (e-doc. 32).

8. Em 28.3.2023, indeferi os pedidos dos Municípios do Rio de Janeiro e Curitiba para integrarem o processo na condição de *amici curiae* (e-doc. 38).

É o relatório.