

Processo: 20.227-4/2010

Interessado: PREFEITURA MUNICIPAL DE SAPEZAL-MT

Assunto: CONSULTA

Gestor: JOÃO CESÁR BORGES MAGGI

Relator: CONSELHEIRO GONÇALO DOMINGOS DE CAMPOS NETO

VOTO-VISTA

I – DO RELATÓRIO

Cuidam os autos de consulta formulada pelo Sr. João César Borges Maggi, Prefeito Municipal de Sapezal, objetivando parecer técnico desta Corte de Contas sobre a legalidade e constitucionalidade da cobrança de taxa para emissão de certidão negativa pelo ente Municipal, nos termos a seguir:

“Por intermédio desta, formulamos consulta, com intuito de esclarecimento no que tange quanto a legalidade e constitucionalidade da cobrança da taxa para emissão de Certidão Negativa, tendo em vista que, o Código Tributário Nacional prevê tal cobrança, porém a Constituição, em seu artigo 5º, XXXIV, alínea “b”, assegura a obtenção de certidão a todos, independentemente de pagamento de taxas.”

A Consultoria Técnica desta Corte de Contas em análise à matéria acima questionada, concluiu pelo conhecimento da presente consulta, face ao preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos, com inserção do seguinte verbete na Consolidação de Entendimentos Técnicos deste Tribunal:

RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº ____/2010. Tributos. Taxa para emissão de certidão. Lei autorizativa. Inconstitucionalidade.

É inconstitucional a previsão em lei que autorize o ente a cobrança de taxa para emissão de certidão que vise a defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal, nos termos do art. 5º, XXXIV, b, da Constituição Federal e art. 10, VI, b, da Constituição do Estado de Mato

Grosso.

Por conseguinte, o membro do *Parquet*, por meio do Parecer nº 8541/2010, manifestou-se pelo conhecimento da consulta face o patente interesse público do tema em questão.

É o relatório.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO E RAZÕES DO VOTO-VISTA

Os requisitos de admissibilidade das consultas nesta Corte de Contas estão descritos no artigo 48 da LOTCE/MT, c/c o art. 232 do RITCE/MT: devem ser formuladas por autoridade legítima; não podem tratar de casos concretos; devem conter a apresentação objetiva dos quesitos. Além disso, devem indicar precisamente a dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal de Contas. Apesar desses requisitos, por força do parágrafo único do citado artigo da lei, podem ser conhecidas as consultas que versem sobre casos concretos, quando houver relevante interesse público na matéria abordada, mas, neste caso, a resposta será dada em tese.

Observem que o legislador mitigou apenas o requisito admissional da necessidade de formulação em tese pelo consulente. As demais condições devem sempre ser observadas pelo colegiado, sob pena de possível questionamento da própria natureza jurídica da consulta e de seu caráter normativo. Por essa razão, a consulta formulada ao Tribunal deve sempre apontar qual a dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares. Por conseguinte, é necessário indicar esses dispositivos no corpo da consulta para que se possa esclarecer a dúvida quanto à sua interpretação. Se o consulente for impreciso, com formulações genéricas e amplas, a resposta do Tribunal poderá se constituir em verdadeira inovação no mundo jurídico, atribuição que não está no escopo de sua competência, pelo menos em processo de consulta. Não é possível, portanto, que se admitam consultas por demais abrangentes. Nesse sentido caminha pacificamente a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral que utiliza processos da mesma natureza:

“[...] A teor da jurisprudência firmada por esta Corte, não se conhece da consulta quando formulada em termos amplos, sem a necessária especificidade. [...]”

(Res. nº 22.555, de 19.6.2007, rel. Min. Ari Pargendler.)

“Consulta. Eleições 2004. Não se conhece da consulta quando formulada em termos muito amplos, em virtude de ser possível uma diversidade de hipóteses que podem reclamar soluções distintas.”
(Res. nº 21.776, de 27.5.2004, rel. Min. Ellen Gracie; no mesmo sentido a Res. nº 22.247, de 8.6.2006, rel. Min. Carlos Ayres Britto.)

Feitas essas considerações iniciais, preliminarmente, discordo do entendimento da unidade técnica que sustentou que a consulta teria origem em situação concreta. Não podemos deixar de reconhecer que ela foi formulada em tese, na medida em que apresentou dúvida sobre o código tributário municipal de Sapezal. Os problemas para a admissibilidade são outros.

Em primeiro lugar, apesar de tratar de situação em tese, o consulente não apontou objetivamente os dispositivos legais, fazendo referência genérica sobre a matéria prevista no código tributário municipal.

Em segundo lugar, a dúvida suscitada consiste na legalidade e constitucionalidade de artigos (não indicados, diga-se de passagem) do código municipal, que autoriza a cobrança de taxa para emissão de certidão negativa pelo ente Municipal. Se entendermos possível resposta a consulta nestes termos, estaríamos fazendo verdadeiro controle constitucional concentrado, pois a manifestação da Corte constitui normativo em tese.

Conforme disposto pela Súmula nº 347 do Supremo Tribunal Federal, é competência da Corte de Contas, no exercício de suas atribuições constitucionais, apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos emanados do Poder Público, deixando de aplicar norma infraconstitucional que esteja em desacordo com a Carta Magna.

Todavia, nesse contexto, há que se distinguir o controle concentrado, de competência do STF ou do TJ, quando forem impugnadas leis e atos normativos

estaduais, por exemplo, do controle difuso ou incidental, que estaria mais próximo do que trata a súmula da nossa Suprema Corte.

O controle concentrado de constitucionalidade de lei ou ato normativo foi assim denominado por se concentrar em único Tribunal. Não há discussão de nenhum interesse subjetivo, concreto. Logo, este sistema possui natureza objetiva.

Segundo o doutrinador Pedro Lenza, em seu Direito Constitucional Esquematizado, o controle concentrado de constitucionalidade pode ser verificado nas seguintes situações:

- a) ADIn ou ADI (ação direta de inconstitucionalidade) genérica – art. 102, I, “a”;
- b) ADPF (arguição de descumprimento de preceito fundamental) – art. 102, § 1º;
- c) ADIn por omissão – art. 103, § 2º;
- d) ADIn interventiva – art. 36, III (com modificações introduzidas pela Emenda 45/2004);
- e) ADECON ou ADC (ação declaratória de constitucionalidade) – art. 102, I, “a”, e as alterações introduzidas pela EC n. 3/93 e 45/2004.

O artigo 102, inciso I, da Carta Magna, dispõe que: “compete ao Supremo Tribunal Federal, processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal.”

Ademais, cumpre esclarecer que a Constituição Federal, em seu artigo 103, estabelece de forma taxativa os legitimados para propor ação de inconstitucionalidade de lei e declaratória de inconstitucionalidade. Senão vejamos:

- Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:
- I – o Presidente da República;
 - II – a Mesa do Senado Federal;
 - III – a Mesa da Câmara dos Deputados;
 - IV – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
 - V – o Governador de Estado ou do Distrito Federal;

- VI – o Procurador-Geral da República;
- VII – o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII – partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

O sistema de controle de constitucionalidade difuso é exercido incidentalmente em processo na análise de caso concreto com natureza subjetiva, por envolver interesses das partes. Assim, permite a todo e qualquer juiz analisar o controle de constitucionalidade. Este por sua vez, não julga a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, apenas aprecia a questão e deixa de aplicá-la por achar inconstitucional àquele caso específico que está julgando.

Saliente-se que o art. 97 da Constituição Federal consagra uma cláusula chamada de “cláusula de reserva de plenário”, onde nela especifica que ao ser declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, esta deve ser feita pela maioria absoluta da totalidade dos membros do tribunal, sob pena de nulidade da decisão.

Pois bem. Não há dúvida que a Constituição Federal garante as Cortes de Contas a apreciação de leis e atos emanados do Poder Público. Ocorre que essa competência atribuída ao Tribunal de Contas se esgota na forma difusa ou incidental, pois o controle concentrado de constitucionalidade é reservado ao Pretório Excelso. De fato, se o controle concentrado for realizado pela Corte de Contas estará configurada a usurpação de competência das referidas Cortes em declarar a constitucionalidade ou não de lei ou ato normativo federal ou estadual.

A resposta sugerida pela unidade técnica induz o tribunal a alegação de que a lei que autoriza a cobrança da taxa especificada é inconstitucional. Estou convencido que não pode o TCE tratar da matéria em sede de consulta. O TSE abordou o tema em resposta a Consulta nº 11.449:

“Consulta. Seu não-conhecimento, pois, através dela, o consultante pretende obter a declaração de inconstitucionalidade de lei em tese, incursionando sobre ela para salientar as correlatas e consequentes lesões ao direito individual, circunstância esta que, imprimido a consulta natureza fática e concreta, a afasta da temática estabelecida no art. 23, XII, do Código

Eleitoral".

Da forma que se encontra a resposta proposta, estamos dizendo em termos genéricos que é inconstitucional a previsão em lei que autorize o ente a cobrança de taxa para emissão de certidão que vise a defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal. Ora, entendendo essa possibilidade, estaríamos propondo, diria até doutrinariamente, em termos abrangentes, sem especificar os dispositivos da lei municipal de Sapezal, um normativo que orientaria não apenas o seu jurisdicionado e sim o próprio legislador, coisa que sequer o STF ousa, em razão do princípio da separação dos Poderes.

A Suprema Corte ao fazer o controle concentrado o faz em relação a determinado normativo, podendo afastá-lo do mundo jurídico. As outras leis e atos normativos de outros entes, que não foram objetivamente fulminadas pelo controle concentrado, continuam a vigor mesmo que sejam cópia daqueloutra norma. Lembrem que a figura da transcendência dos motivos determinantes permite que se utilize o conteúdo de determinada ADI, por exemplo, para fundamento de impugnação de outra lei. Mas o processo não é automático, é necessária uma reclamação ao STF. Entender a resposta a consulta nesses termos, viola a sua própria natureza. Por essas razões, entendo que a consulta tem caráter normativo para os jurisdicionados sujeitos a jurisdição da lei questionada e caráter jurisprudencial para os demais jurisdicionados do TCE de Mato Grosso.

Da mesma forma, salvo melhor juízo, a resposta à consulta não pode ser contra a lei, pois estaríamos fazendo um controle que a nós não é permitido em sede de consulta. Por essas razões entendo, preliminarmente, que a consulta não deve ser admitida pelas razões expostas.

Caso a corte delibere de forma diversa, considerando que os requisitos de legitimidade e admissibilidade da presente consulta foram cumpridos em sua totalidade, em conformidade com os artigos 48 a 50, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas e 232 a 238, do Regimento Interno desta Corte, concordo em parte com a análise dos órgãos que me antecederam e apenas sugiro a referência a lei inquinada, pelas razões esposadas anteriormente.

III – DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, considerando a fundamentação jurídica e a legislação que rege a matéria, VOTO, preliminarmente, pelo não conhecimento da presente consulta, e, caso o Plenário delibere contrariamente a esse entendimento, voto pela inclusão do seguinte verbete na Consolidação de Entendimentos Técnicos deste Tribunal, pelas razões esposadas anteriormente:

RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº ____/2010. Tributos. Taxa para emissão de certidão. Lei autorizativa.

A cobrança de taxa para emissão de certidão negativa, prevista no Código Tributário Municipal de Sapezal, não se aplica quando este tributo vise a defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal, nos termos do art. 5º, XXXIV, b, da Constituição Federal e art. 10, VI, b, da Constituição do Estado de Mato Grosso.

Luiz Carlos Azevedo Costa Pereira
Auditor Substituto de Conselheiro