

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 254.559 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
RECTE.(S) : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
RECDO.(A/S) : BANCO CREFISUL S/A
ADV.(A/S) : ROGÉRIO DA C. M. BANDEIRA DE MELLO E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, a título de relatório, as informações prestadas pela Assessoria:

[...]

O Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, no julgamento da Apelação nº 626.215-3, deu provimento ao recurso da instituição bancária, assentando a inconstitucionalidade formal da Lei Complementar nº 56/87, que versava acerca do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS, haja vista não ter sido observado o requisito de aprovação por maioria absoluta, no momento da votação na Câmara dos Deputados.

O acórdão impugnado encontra-se assim ementado (folha 210):

Ação anulatória de auto de infração – Improcedência – Falta de recolhimento de ISS sobre atividade de instituição financeira referente a pagamentos por conta de terceiros ao IAPAS – Atividade arrolada no item 85 da lista anexa à Lei Municipal 10.423/87 embasada na Lei Complementar 56/87 – Declaração incidental de inconstitucionalidade da LC 56/87, por falha na votação na Câmara dos Deputados – Recurso provido.

No extraordinário de folha 219 a 223, interposto com alegada base nas alíneas “a” e “b” do permissivo constitucional, o Município de São Paulo articula com a transgressão do artigo 50 da Emenda Constitucional nº 1/69. Afirma a impossibilidade de se confundir quórum com processo de votação. Sustenta a inexistência de prova de que a Lei Complementar nº 56/87 foi aprovada mediante votação simbólica na Casa Parlamentar. Conforme menciona, os artigos 157, 173 e 176 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, sem qualquer vedação constitucional, estabelecem que a manifestação dos líderes representa o voto dos liderados no processo de votação e aprovação do projeto de lei.

O recorrido, nas contrarrazões, apontou o acerto do ato atacado (folha 292 a 303).

O extraordinário foi admitido na origem somente quanto à mencionada alínea “a” (folhas 351 e 352).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos, manifestou-se pelo conhecimento parcial do recurso e, nessa parte, pelo desprovimento (folha 366 a 368).

Informo ser o acórdão anterior à vigência do sistema da repercussão geral.

[...]

É o relatório.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 254.559 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Os pressupostos gerais de recorribilidade estão atendidos, isso presentes os institutos da oportunidade e da representação processual.

A Procuradoria Geral da República aponta óbice à admissibilidade do recurso quanto à alínea "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal. Parte da premissa de que não houve declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal, porquanto o pronunciamento recorrido não provém do Pleno do Tribunal de origem nem está respaldado em acórdão desse órgão ou de outro que lhe faça as vezes.

Assento a insubsistência do obstáculo apontado. Se, de um lado, não houve o incidente de inconstitucionalidade, porque o julgamento ocorreu na 4ª Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, de outro, o órgão fracionado proclamou, com todas as letras, a inconstitucionalidade formal da Lei Complementar nº 56/87, ante a conclusão sobre a ausência de aprovação por maioria absoluta dos integrantes da Câmara dos Deputados.

Eis o trecho do acórdão a revelar, a mais não poder, que foi declarada a incompatibilidade da citada Lei Complementar com a Constituição:

Todavia, a Lei 56/87, em face do art. 50 da Emenda Constitucional 1/69, é inconstitucional por não ter sido aprovada por maioria absoluta da Câmara dos Deputados, como se impunha, mas por votação simbólica, em razão de acordo de lideranças, como deflui dos documentos acostados aos autos.

Inconcusso o cabimento da declaração de inconstitucionalidade, na espécie, já que alcança não a lei em tese, mas os atos praticados pela recorrida, com vistas a exigir do apelante o afastamento do tributo.

Exigir, para a admissão do extraordinário pela alínea “b” do inciso III do artigo 102 da Carta de 1988, a declaração de inconstitucionalidade de tratado ou lei federal por órgão específico implica distinguir onde o preceito constitucional permissivo do acesso ao Supremo – a mencionada alínea “b” – não distingue, afastando, mediante óptica restritiva e inconsequente, a guarda da Constituição, como lhe cabe.

Quanto à matéria de fundo, no caso concreto, afastou-se expressamente do cenário jurídico nacional o Diploma, em razão da pecha de conflitante com a Carta da República sob o ângulo formal. Nas palavras do Tribunal de origem, a Lei Complementar nº 56/87 seria inconstitucional "por não ter sido aprovada por maioria absoluta da Câmara dos Deputados, como se impunha, mas por votação simbólica, em razão de acordo de lideranças". Do pronunciamento judicial depreende-se que, no processo de votação simbólica, participaram todos os deputados presentes. A inconstitucionalidade decorreria da aprovação de lei complementar por processo simbólico, o qual, segundo assentado, não permite aferir o número exato de votos alcançados.

A propósito da matéria, a Constituição pretérita previa:

Art. 50. As leis complementares somente serão aprovadas se obtiverem maioria absoluta dos votos dos membros das duas Casas do Congresso Nacional, observados os demais termos da votação das leis ordinárias.

O Regimento Interno da Câmara dos Deputados então em vigor estabelecia:

Art. 177. Três são os processos de votação adotados na Câmara:

- I- o simbólico;
- II- o nominal;
- III- o de escrutínio secreto.

Art. 178. Pelo processo simbólico, o Presidente, ao anunciar a votação de qualquer matéria, convidará os Deputados a favor a permanecerem sentados, e proclamará o resultado manifesto dos votos. A manifestação dos Líderes representará o voto de seus liderados, permitida a declaração de voto.

Merece especial destaque o § 1º do artigo 178 do Regimento, que assim dispunha:

§ 1º Se algum Deputado tiver dúvida quanto ao resultado proclamado, pedirá imediatamente verificação.

Indaga-se: existente o instrumento da verificação, é possível dizer-se desrespeitado o quórum qualificado apenas porque adotada a votação simbólica? A resposta é negativa. Essa modalidade de votação, por si só, não conduz à conclusão de inobservância do artigo 50 da Constituição pretérita, que exigia, tal como a atual redação o faz, maioria absoluta para aprovação de lei complementar. Não há notícia de que se tenha lançado mão, no processo que resultou no diploma em comento, do mecanismo da verificação a revelar a inexistência de dúvida sobre a formação da maioria absoluta.

Por abreviar o processo em demasia, com o risco de os votantes não terem conhecimento pleno do tema em deliberação, a votação simbólica, em que os parlamentares favoráveis a determinada proposição devem permanecer tal qual se encontrem – sentados –, é passível de críticas. Tanto que, atualmente, nenhuma das Casas que compõem o Congresso Nacional a utiliza quando estão em jogo matérias que reclamam quórum especial, conforme se infere dos artigos 186 e 294 dos Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, respectivamente.

Nem por isso cabe declarar a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 56/87 apenas por ter sido aprovada mediante votação

simbólica, sob o pretenso fundamento de não se ter alcançado a maioria absoluta. O passo, demasiadamente largo, conflita com a presunção de constitucionalidade das leis.

Não é dado supor o extravagante. Não é dado supor que os senhores Deputados simplesmente ignoraram a exigência do quórum qualificado, em franco desrespeito à Constituição, sem que nenhum deles tenha se insurgido com o pedido de verificação. Não é dado supor que os parlamentares atuaram em ofensa à Carta Maior, tampouco que o Presidente daquela Casa Legislativa declarou falsamente aprovada a proposição quando, em rigor, não se formara a maioria absoluta.

A presunção adotada no acórdão recorrido há de ser afastada. Aliás, a prevalecerem todos os atos normativos aprovados em votação simbólica padecerão de inconstitucionalidade, pois, segundo essa óptica, também não haveria certeza sobre haver-se alcançado a maioria simples.

Em síntese, a votação simbólica da Lei Complementar nº 56/87, por si só, não a inquina de inconstitucionalidade. Vale registrar, uma vez mais, que, no acórdão recorrido, não consta referência alguma a eventual pedido de verificação do quórum de aprovação não atendido, razão pela qual não se pode dizer desrespeitada a representação popular na mencionada deliberação legislativa.

Cumprido esclarecer, por fim, que o Tribunal de origem, ao declarar a incompatibilidade do Diploma em questão com a Carta da República, não o fez com fundamento na inconstitucionalidade do chamado voto de liderança, nem assentou que a aprovação dera-se com a participação somente dos líderes. No chamado voto de liderança, instrumento previsto no artigo 293 do Senado Federal, mas que não subsiste no Regimento atual da Câmara, o líder tem o poder de representar a bancada nas votações mesmo contra a vontade dos liderados, de sorte que, ainda quando o parlamentar diverge, o voto soma-se à posição manifestada pelo líder.

O Plenário do Supremo, ao apreciar o Mandado de Segurança nº 20.499/DF, defrontou-se com a tese da inconstitucionalidade dos dispositivos do antigo Regimento da Câmara dos Deputados que

disciplinavam o instituto. O remédio constitucional fora formalizado por parlamentar que buscava simplesmente ver assegurado o direito de votar e ter o voto computado sempre que presente às sessões.

Na condição de Procurador-Geral da República, o ministro Sepúlveda Pertence emitiu parecer, em que classificou o voto de liderança como a contribuição do próprio Parlamento à série de instrumentos autoritários voltados ao esvaziamento do conteúdo real do mandato e opinou pela concessão da segurança, dada a patente inconstitucionalidade do instrumento, por ofender o princípio geral da pessoalidade do voto parlamentar. O relator, ministro Aldir Passarinho, chegou a assentar que impedir o cômputo do voto do parlamentar seria negar o exercício da função de representante do povo. Em razão do término do mandato do impetrante, o processo foi extinto sem julgamento do mérito.

Mesmo compreendendo a importância dos líderes, que imprimem racionalidade aos trabalhos, é inegável que conferir superpoderes a alguns parlamentares, em detrimento do mandato exercido por outros, subverte a própria ideia de representação democrática. Não é disso que se trata neste extraordinário, inexistindo, no acórdão recorrido, a notícia de que a Lei Complementar nº 56/87 foi aprovada tão só com a participação dos líderes.

Conheço do recurso extraordinário e o provejo, para reformar o acórdão do Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo e restabelecer o entendimento do Juízo, assentando, ante as razões acima e no âmbito da controvérsia, a constitucionalidade da Lei Complementar nº 56/87.