

25/06/2009

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.032-0 RIO GRANDE DO SUL

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, voltamos a discutir a dupla anterioridade: a anterioridade que diria normal - segundo a qual um tributo não pode ser cobrado no mesmo ano em que criado ou modificado - e a nonagesimal - que implica, agora, no tocante aos tributos em geral, o afastamento da exigibilidade antes de decorrido o prazo de noventa dias da criação ou modificação.

Presidente, o que houve em meado do ano de 2002? Deu-se, aos cidadãos em geral - porque quase todos se tornaram contribuintes deste famigerado tributo: CPMF -, um alento quanto à mitigação do valor. A Emenda Constitucional nº 37 previu que a alíquota seria de 0,38%, nos exercícios financeiros de 2002 e 2003, e passaria a 0,08%, no exercício financeiro de 2004.

Abro um parêntese, Presidente. Ao término de certo romance, "O inverno da nossa desesperança", de John Steinbeck, tem-se um fecho segundo o qual, quando uma luz se apaga, é muito mais escuro do que se ela jamais houvesse brilhado.

O que ocorreu, então, e já foi ressaltado pelo Ministro Carlos Ayres Britto? No apagar das luzes de 2003, ou seja, exatamente no dia 31 de dezembro desse ano, veio à balha a publicação da Emenda Constitucional nº 42. E, então, evidentemente, a pressa em veicular-se essa emenda constitucional, procedendo-se em dia praticamente morto, que é o último dia do ano, teve um objetivo

drástico, pernicioso para os contribuintes: a cobrança, não como previsto no inciso II do § 3º do artigo 3º da Emenda Constitucional nº 37/2002, da contribuição à alíquota de 0,08, mas a cobrança considerada a alíquota de 0,38%. Correu-se, com a publicação da Emenda em dia extravagante, para, sob o ângulo da forma, ao que tudo indica capenga, observar-se a primeira anterioridade.

Presidente, é uma tradicional noção que nos vem do Direito Civil a de que o termo inicial suspende a exigibilidade do direito, mas não a aquisição. O Código de 2002 repetiu essa regra mediante preceito que está no artigo 131. Indago: considerado o objetivo da anterioridade, haveria, ou não, o móvel dessa mesma anterioridade, que visa evitar, como ressaltado pelo advogado da recorrida, surpresas? Qual era a programação dos cidadãos em geral, tendo em conta o ano que se avizinhava, o ano de 2004? Pagar a contribuição à alíquota de 0,38%, ou pagar a contribuição à alíquota de 0,08%? Não preciso responder. Evidentemente, todos acreditaram no Estado legislador e na seriedade de propósito, em face da previsão da alíquota em percentagem menor, de 0,08%.

Mas a sociedade brasileira tem de viver à base de solavancos, de sobressaltos. E, então, de uma hora para outra, introduziu-se, no cenário normativo constitucional, mudança substancial, simplesmente prorrogando a cobrança do tributo? Não, não se prorrogou - não estamos a discutir prorrogação -, alterou-se algo, um direito, como disse, que ficara submetido a um termo

inicial. Quando todos imaginavam que passariam a recolher, a partir de 1º de janeiro de 2004, o tributo com a alíquota de 0,08%, viram-se compelidos a fazê-lo à base de 0,38%.

Mais uma vez indago, para meu governo apenas: houve ou não uma mudança substancial? A alteração de 0,08% para 0,38% não resultou em mudança substancial que a anterioridade nonagesimal visa mitigar? Presidente, se não for observado, nesta situação concreta, o princípio da anterioridade, não sei quando observaremos. A situação concreta revela modificação, como disse, substancial da alíquota. Repito: o tributo, que vigorava à razão de 0,38% e passaria a vigor à razão de 0,08%, foi, no apagar das luzes do ano de 2004, majorado na substância, voltando-se a impor alíquota alargada.

O preceito que cuida da anterioridade versa "criação e modificação de tributo". Dizer-se que não houve modificação? Dizer-se que houve simples prorrogação, quando já se poderia, inclusive, considerado o instituto do termo inicial, cogitar-se de direito integrado ao patrimônio dos cidadãos em geral? O passo, Presidente, daqueles que concluem pela simples prorrogação é demasiadamente largo. Até mesmo nesta, há de se observar, levando em conta o objeto do instituto da anterioridade, a previsão da exigibilidade projetada no tempo.

Peço vênias a Vossa Excelência e aos Colegas que o acompanharam para seguir, a meu ver, os passos garantistas do

**RE 566.032 / RS**

Ministro Carlos Ayres Britto. Que estes jamais sejam expungidos da atuação do Supremo!