

Informativo comentado: Informativo 1149-STF

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS

- *É inconstitucional lei distrital (ou estadual) que proíba as empresas de TV por assinatura de cobrarem pela instalação e utilização de pontos adicionais.*

TRIBUNAL DE CONTAS

- *Lei estadual previu que os Conselheiros do TCE não podem exercer comércio ou participar de sociedade comercial, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou quotista sem poder de voto ou participação majoritária; essa previsão é constitucional.*

AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA

- *A autonomia de gestão financeira e patrimonial das universidades públicas não impõe a adoção de um modelo (duodécimos ou caixa único); no entanto, qualquer que seja o modelo adotado, deve ser assegurado um mínimo de recursos e patrimônio para gerir.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

- *Servidores públicos que sejam eleitos para cargos de Deputado Federal ou de Senador podem ingressar e se manter no Plano de Seguridade Social dos Congressistas (PSSC) caso tenham feito a opção antes da EC 103/2019.*

LICITAÇÕES

- *Análise do inciso VIII do art. 75 da nova Lei de Licitações.*
- *Lei distrital pode exigir licença de funcionamento do órgão de vigilância sanitária para que as empresas possam se habilitar em licitações para a prestação de serviços de combate a pragas, higienização de reservatórios e manipulação de produtos químicos.*

DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL

REGIME JURÍDICO

- *Não há violação constitucional em caso de acumulação de especialidade em serventia preexistente, caso o delegatário tenha sido habilitado, por concurso público, para uma das atividades na hipótese excepcional do art. 26, parágrafo único da Lei 8.935/94.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

- *A imunidade musical somente se aplica para fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil; mídias importadas, mesmo que contenham obras de artistas nacionais, não gozam da imunidade tributária.*

ICMS

- *São constitucionais as regras de convênio do Confaz que obrigam as instituições financeiras a fornecer aos Estados informações sobre pagamentos e transferências feitos por clientes em operações eletrônicas em que haja recolhimento do ICMS.*

DIREITO CONSTITUCIONAL

COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS

É inconstitucional lei distrital (ou estadual) que proíba as empresas de TV por assinatura de cobrarem pela instalação e utilização de pontos adicionais

ODS 9 E 12

É inconstitucional lei distrital que proíbe a cobrança pela instalação e utilização de pontos adicionais de televisão a cabo nas residências situadas em seu território e impõe penalidade em razão do descumprimento.

Essa lei usurpa competência reservada à União para legislar sobre telecomunicações e explorar seus serviços com exclusividade (art. 22, IV, e 21, XI, CF/88).

STF. Plenário. ADI 3.877/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

O caso concreto foi o seguinte:

No Distrito Federal, foi aprovada a Lei Distrital nº 3.963/2007, que proibiu as empresas de TV por assinatura de cobrarem pela instalação e utilização de pontos adicionais. Confira:

Art. 1º Fica vedada a cobrança pela instalação e utilização de pontos adicionais de TV a cabo em residências, no âmbito do Distrito Federal.

Art. 2º O descumprimento do disposto nesta Lei sujeita os infratores à penalidade prevista no art. 57, parágrafo único da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 4º Revogam-se as disposições em contrário.

A Associação Brasileira de Televisão por Assinatura (ABTA) ingressou com ADI contra essa Lei argumentando que ela viola a competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações.

O STF concordou com o pedido formulado na ADI? A Lei é inconstitucional?

SIM.

A Constituição Federal afirma expressamente que compete privativamente à União tanto explorar os serviços de telecomunicações como legislar sobre essa atividade. Veja:

Art. 21. Compete à União:

(...)

XI – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, **os serviços de telecomunicações**, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais.

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

IV – águas, energia, informática, **telecomunicações** e radiodifusão.

Todas as atividades relacionadas ao setor de telecomunicações estão submetidas ao poder central da União.

A necessidade de uniformização do tratamento e a sensibilidade da temática justificam a opção constitucional de centralizar a matéria no âmbito da União.

Para regulamentar os serviços de telecomunicações várias leis federais foram editadas, sendo que a Lei nº 8.977/1995 é uma das responsáveis por dispor sobre os serviços de TV a cabo. Referido diploma prevê a possibilidade de cobrança de remuneração pelos serviços prestados:

Art. 30. A operadora de TV a Cabo poderá:
(...)
II - cobrar remuneração pelos serviços prestados;

No caso em exame, o Distrito Federal, a pretexto de proteger direitos do consumidor, atingiu o núcleo regulatório das telecomunicações, violando competências da União (ente central). A atuação do legislador distrital também implica interferência na relação contratual entre o poder público e as concessionárias de telecomunicações.

A competência concorrente dos Estados e do Distrito Federal para legislar matéria consumerista não alcança a disciplina da relação jurídica entre concessionários e usuários de serviços de telecomunicações, cuja atribuição é exclusiva da União.

Desse modo, são inconstitucionais as normas estaduais que criam obrigações, proibições e sanções para prestadores de serviços públicos de telecomunicações, incluídos os de TV por assinatura. Veja alguns julgados sobre o assunto:

É inconstitucional, por ofensa à competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações, lei estadual que veda a aplicação de multa por quebra de fidelidade nos serviços de TV por assinatura, telefonia, internet e serviços assemelhados, enquanto perdurar a pandemia da Covid-19.

STF. Plenário ADI 7211/RJ, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 30/9/2022 (Info 1070).

É inconstitucional lei estadual que obriga as empresas concessionárias de serviços de telecomunicações a manterem escritórios regionais e representantes legais para atendimento presencial de consumidores em cidades com população superior a 100 mil habitantes, bem como a divulgarem os correspondentes endereços físicos no site, no contrato de prestação de serviços e nas faturas enviadas aos usuários.

Trata-se de matéria relativa a “serviços públicos de telecomunicações”, cuja competência é privativa da União (art. 21, XI e art. 22, IV, da CF/88).

STF. Plenário ADI 5725, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 06/12/2018.

É inconstitucional lei estadual que impõe aos prestadores privados de serviços de ensino e de telefonia celular a obrigação de estender o benefício de novas promoções aos clientes preexistentes.

STF. Plenário ADI 5399/SP e ADI 6191/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, julgados em 9/6/2022 (Info 1058).

STF. Plenário ADI 6333 ED/PE, Rel. Min. Gilmar Mendes, redator do acórdão Min. Alexandre de Moraes, julgado em 9/6/2022 (Info 1058).

Em suma:

É inconstitucional lei distrital que proíbe a cobrança pela instalação e utilização de pontos adicionais de televisão a cabo nas residências situadas em seu território e impõe penalidade em razão do descumprimento.

Essa lei usurpa a competência reservada à União para legislar sobre telecomunicações e explorar seus serviços com exclusividade (art. 22, IV, e 21, XI, CF/88).

STF. Plenário. ADI 3.877/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por maioria, julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 3.963/2007 do Distrito Federal.

TRIBUNAL DE CONTAS

Lei estadual previu que os Conselheiros do TCE não podem exercer comércio ou participar de sociedade comercial, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou quotista sem poder de voto ou participação majoritária; essa previsão é constitucional

ODS 8, 10 e 16

É constitucional norma de Lei Orgânica de Tribunal de Contas estadual que veda a seus membros o exercício do comércio ou a participação em sociedade comercial, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou quotista sem poder de voto ou participação majoritária.

STF. Plenário. ADI 3.815/PR, Rel. Min. Dias Toffoli, redator do acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

O caso concreto foi o seguinte:

A Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná (Lei Complementar nº 113/2005), proíbe, em seu art. 138, I, que os Conselheiros exerçam comércio ou participem de sociedade comercial, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou quotista sem poder de voto ou participação majoritária. Veja:

Art. 138. Além dos impedimentos previstos na Lei Orgânica da Magistratura Nacional e no Código de Processo Civil, é vedado aos Membros do Tribunal de Contas:

I - exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou quotista sem poder de voto ou participação majoritária;
(...)

A Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (ATRICON) ajuizou ADI contra esse dispositivo.

A autora argumentou que esse impedimento seria desproporcional e ofenderia o princípio da igualdade. Nos termos do art. 73 da Constituição, os impedimentos dos membros do Tribunal de Contas devem ser equivalentes aos da magistratura.

Esse impedimento não existe para os Desembargadores. Logo, como os Conselheiros são equiparados a Desembargadores, não deveriam ter esse impedimento.

Os argumentos da autora foram acolhidos pelo STF? O dispositivo impugnado é inconstitucional?
NÃO.

A norma estadual impugnada apenas aplicou aos membros do Tribunal de Contas do Estado uma previsão já existente para os Ministros do Tribunal de Contas da União – TCU:

Lei nº 8.443/1992 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União):

Art. 74. É vedado ao ministro do Tribunal de Contas da União:
(...)

IV - exercer profissão liberal, emprego particular, comércio, ou participar de sociedade comercial, exceto como acionista ou cotista sem ingerência;

Nesse contexto, dada a simetria à vedação aplicável aos membros do TCU, inexistente inconstitucionalidade.

Em suma:

É constitucional norma de Lei Orgânica de Tribunal de Contas estadual que veda a seus membros o exercício do comércio ou a participação em sociedade comercial, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou quotista sem poder de voto ou participação majoritária.

STF. Plenário. ADI 3.815/PR, Rel. Min. Dias Toffoli, redator do acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por maioria, conheceu em parte da ação e, nessa extensão, a julgou improcedente para assentar a constitucionalidade do art. 138, I, da Lei Complementar nº 113/2005 do Estado do Paraná - Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná.

AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA

A autonomia de gestão financeira e patrimonial das universidades públicas não impõe a adoção de um modelo (duodécimos ou caixa único); no entanto, qualquer que seja o modelo adotado, deve ser assegurado um mínimo de recursos e patrimônio para gerir

ODS 4

A fim de assegurar o aporte de patrimônio e recursos necessários ao adequado cumprimento das funções institucionais das universidades públicas, o texto constitucional lhes garantiu autonomia financeira e patrimonial, além de um espaço mínimo de autogestão (art. 207, CF/88). Não se preestabeleceu um modelo específico para o repasse financeiro, mas este deve ser compatível com a referida autonomia.

Tese fixada: O art. 207 da Constituição exige que o regime financeiro-orçamentário aplicável às universidades públicas lhes assegure um espaço mínimo de autogestão. Tal diretriz pode ser concretizada inclusive, mas não obrigatoriamente, pelo repasse orçamentário na forma de duodécimos.

STF. Plenário. ADPF 474/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, redator do acórdão Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

O caso concreto foi o seguinte:

O Estado do Rio de Janeiro, por meio dos Decretos nºs 22.939/1997, 26.355/2000 e 44.899/2014, adotou o modelo de gestão centralizada dos recursos orçamentários destinados às universidades públicas estaduais. Trata-se do modelo do caixa único do tesouro.

Em 24/08/2017, a Rede Sustentabilidade ajuizou ADPF contra esses atos alegando que o modelo em questão retira a autonomia das universidades para gerir seus recursos orçamentários. Em suas palavras:

“Na prática, esse modelo significa que as universidades não têm nenhuma liberdade para gerir seus recursos orçamentários, passando a depender integralmente do governo para pagar suas próprias despesas. E, infelizmente, o governo tem decidido sistematicamente não pagar nenhuma despesa das universidades públicas estaduais – mesmo aquelas indispensáveis para manter o funcionamento de tais instituições.”

A autora alegou que, à época do ajuizamento da ação, as universidades estaduais do Estado do Rio de Janeiro passavam pela maior crise da sua história. Narra que houve atraso de quase três meses no pagamento de vencimentos de professores e demais servidores, de salários de terceirizados, bolsas de estudantes e de fornecedores de serviços essenciais ao funcionamento das unidades, como de limpeza, coleta de lixo, manutenção de elevadores etc.

Argumentou que um dos elementos para a crise seria a concentração absoluta da gestão financeira no Poder Executivo estadual, que deixara de liberar verbas às universidades.

Apontou que, desde o ano 2000, os recursos depositados nas contas dessas fundações públicas são repassados à Conta Única do Tesouro, o que esvazia a atuação de gestão financeira das instituições de ensino superior.

Diante desse quadro, entende que há flagrante violação à autonomia constitucionalmente conferida às universidades públicas (art. 207).

A autora requereu a procedência do pedido a fim de que:

a) seja reconhecida a inconstitucionalidade do sistema adotado no Estado do Rio de Janeiro de absoluta concentração, no Poder Executivo, da gestão financeira e orçamentária das universidades públicas fluminenses – UERJ, UENF e UEZO; e

b) seja reconhecido o direito das universidades públicas fluminenses ao recebimento de duodécimos mensais correspondentes aos valores a elas atribuídos no orçamento do Estado do Rio de Janeiro, por analogia ao art. 168 da Constituição:

Art. 168. Os recursos correspondentes às dotações orçamentárias, compreendidos os créditos suplementares e especiais, destinados aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, ser-lhes-ão entregues até o dia 20 de cada mês, em duodécimos, na forma da lei complementar a que se refere o art. 165, § 9º.

O que o STF decidiu?

O STF julgou o pedido parcialmente procedente.

Vamos entender.

Autonomia das universidades

A CF/88 assegurou autonomia às Universidades, dividindo-a em três campos de incidência:

- i) autonomia didático-científica;
- ii) autonomia administrativa; e
- iii) autonomia de gestão financeira e patrimonial.

Veja a redação do art. 207 da CF/88:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica.

Quanto à gestão financeira, é possível extrair do texto constitucional que a autonomia financeira deve garantir às universidades um “espaço mínimo de autogestão”, ou seja, um montante de recursos suficiente para que possam cumprir suas funções.

A previsão de autonomia de gestão financeira e patrimonial, prevista no art. 207 da Constituição, impõe que as universidades públicas recebam, obrigatoriamente, as dotações orçamentárias a elas destinadas por meio de duodécimos mensais, na forma do art. 168 da Constituição?

NÃO.

Essa questão já foi decidida pelo STF no julgamento da ADI 5.946 (Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 24/05/2021).

O STF definiu que a autonomia de gestão financeira e patrimonial, assegurada às universidades pela Constituição, não impõe a adoção da regra dos duodécimos.

Há diferentes modelos que podem ser validamente adotados para concretizar a autonomia universitária. Conforme explicou o Min. Gilmar Mendes:

“o Estado de São Paulo, por decreto do governador, optou por garantir o repasse de percentual da arrecadação do ICMS às Universidades paulistas. Assim, variando a arrecadação do ICMS para mais ou para menos, as Universidades devem gerir os recursos de modo a atender seus compromissos financeiros. Já os Estados do Rio de Janeiro e Santa Catarina optaram por prever o repasse do orçamento na forma de duodécimos, ou seja, uma vez definido o orçamento pelo Poder Executivo e aprovado pelo Poder Legislativo, o orçamento destinado à Universidade será a ela repassado mensalmente para que livremente o administre”.

Assim, sem que haja uma opção pelo ente federado por esse modelo de autonomia de gestão financeira, não é possível extrair diretamente do art. 207 da Constituição um direito ao recebimento de duodécimos em favor das instituições públicas de ensino superior.

O que se extrai da Constituição como garantia às universidades públicas é a existência de um modelo de autonomia financeira que lhes confira um espaço mínimo de autogestão; isto é, um mínimo de recursos e de patrimônio que possibilite o adequado cumprimento das suas funções.

Dessa forma, o STF entende que há diferentes modelos que os entes federados podem validamente adotar para concretizar a autonomia universitária, entre eles o do duodécimo e o do caixa único.

Nesse contexto, o direito ao recebimento de duodécimos em favor das instituições públicas de ensino superior não é algo que pode ser extraído do texto constitucional acima transcrito.

A fim de assegurar o aporte de patrimônio e recursos necessários ao adequado cumprimento das funções institucionais das universidades públicas, o texto constitucional lhes garantiu autonomia financeira e patrimonial, além de um espaço mínimo de autogestão (art. 207, CF/88). Não se preestabeleceu um modelo específico para o repasse financeiro, mas este deve ser compatível com a referida autonomia.

STF. Plenário. ADPF 474/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, redator do acórdão Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

O regime financeiro-orçamentário aplicado às universidades fluminenses viola a autonomia universitária?

SIM.

A prática financeiro-orçamentária adotada pelo Estado do Rio de Janeiro relativamente às suas universidades, caracterizada pela gestão centralizada de recursos em Caixa Único do Tesouro estadual, importa violação à autonomia de gestão financeira e patrimonial prevista no art. 207 da Constituição.

O sistema de caixa único, adotado pela União e por diversos entes subnacionais, tem fundamento no princípio da unidade de tesouraria e se caracteriza pela concentração de todos os recebimentos e pagamentos do ente federado e das entidades a ele vinculadas por meio de uma única conta, ou de conjunto de contas vinculadas entre si. Trata-se de modelo legítimo que tem os méritos de facilitar a publicidade e o controle do gasto público. A opção por esse sistema, abstratamente considerada, não importa, por óbvio, violação à autonomia financeira e patrimonial das universidades públicas.

O problema, no caso em tela, não decorre da opção, feita em decretos estaduais, pela gestão centralizada das receitas e despesas do Estado em sistema de caixa único. A inconstitucionalidade verificada decorre da imposição progressiva e desproporcional de restrições orçamentárias, financeiras e administrativas às universidades públicas estaduais.

De forma reiterada, despesas básicas essenciais ao funcionamento das universidades deixaram de ser realizadas pelo órgão central de gestão financeira do Estado.

O cenário demonstrado nos autos evidencia um quadro de progressiva e sistemática supressão de um espaço mínimo de autogestão, que persiste até hoje e tende a comprometer a própria existência das universidades.

Portanto, o descumprimento a preceito fundamental não está na centralização dos recebimentos e pagamentos em regime de conta única, mas na sua associação à prática de impor, gradativamente, dificuldades à ordenação de despesas, bem como de recusar reiteradamente o seu pagamento, mesmo quando regularmente empenhadas e liquidadas. Existente previsão orçamentária e disponibilidade financeira, não cabe ao ente central impedir o adimplemento de obrigações básicas necessárias à manutenção do funcionamento das universidades.

Caracterizado o estado de violação à autonomia de gestão financeira e patrimonial das universidades públicas fluminenses, pelo não cumprimento das garantias mínimas extraíveis do art. 207 da Constituição, a solução a ser dada ao problema deve levar em conta as escolhas feitas pelo ente federado nessa matéria.

EC estadual 71/2017

Em 21/12/2017, ou seja, durante a tramitação desta ADPF, a Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro promulgou a emenda constitucional nº 71/2017, que inseriu o § 6º no art. 309 e o art. 309-A na Constituição do Estado do Rio de Janeiro com a seguinte redação:

Art. 309. (...)

§ 6º O poder público destinará anualmente à Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ, dotação definida de acordo com a lei orçamentária estadual que lhe será transferida em duodécimos, mensalmente.

Art. 309-A. O poder público destinará anualmente à Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro- UENF e à Fundação Centro Universitário Estadual da Zona Oeste - UEZO, dotação definida de acordo com a lei orçamentária estadual que lhe será transferida em duodécimos, mensalmente.

Desse modo, a transferência em duodécimos mensais das dotações orçamentárias referentes às universidades fluminenses está prevista no texto da Constituição estadual.

Tendo sido esse o modelo eleito pelo Estado, cabe ao Chefe do Executivo realizar os repasses mensalmente e à instituição de ensino superior gerir diretamente os recursos transferidos.

Não se mostra razoável submeter as instituições de ensino superior à discricionariedade ampla do Governador ou da Secretaria de Fazenda para a realização de despesas básicas.

Se o regime de caixa único fluminense fosse apto a assegurar às universidades a gestão das suas opções orçamentárias e a execução de suas despesas básicas, não existiriam maiores problemas. Quando, contudo, rejeitam-se os pagamentos mais elementares ao funcionamento dessas entidades, a centralização passa, então, a representar uma forma de esvaziar a autonomia constitucionalmente exigida.

Mesmo com a autonomia e com os duodécimos, são possíveis contingenciamentos

Não significa que as instituições de ensino superior devam ser imunizadas perante as crises financeiras do Estado.

Dessa forma, o Governador do Estado pode promover a limitação dos recursos transferidos, em caso de frustração de receitas. O que não se pode admitir é que universidades sejam um alvo preferencial de contingenciamento, ou sofram paralisação absoluta.

Assim, ainda que a regra dos duodécimos elimine a discricionariedade quanto aos repasses, em caso de frustração de receitas pode o Governador realizar contingenciamentos na forma do art. 9º, caput, da LC nº 101/2000. Tal limitação deve ser proporcional à redução na arrecadação esperada, além de ressaltar as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais.

Conclusão

O STF julgou o pedido parcialmente procedente para assegurar às universidades fluminenses a aplicação de regime financeiro-orçamentário compatível com a sua autonomia.

Como consequência, a Corte:

- (i) determinou que as dotações orçamentárias destinadas a essas instituições sejam transferidas na forma de duodécimos mensais, com observância de todas as regras orçamentárias e de responsabilidade fiscal;
- (ii) reconheceu a possibilidade de contingenciamento dos recursos financeiros a serem repassados a título de duodécimos pelo chefe do Poder Executivo, na hipótese do art. 9º da Lei Complementar nº 101/2000. Essa limitação deve ser proporcional à redução na arrecadação esperada e deve ressaltar as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais; e
- (iii) fixou a seguinte tese de julgamento:

O art. 207 da Constituição exige que o regime financeiro-orçamentário aplicável às universidades públicas lhes assegure um espaço mínimo de autogestão. Tal diretriz pode ser concretizada inclusive, mas não obrigatoriamente, pelo repasse orçamentário na forma de duodécimos.

STF. Plenário. ADPF 474/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, redator do acórdão Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

Servidores públicos que sejam eleitos para cargos de Deputado Federal ou de Senador podem ingressar e se manter no Plano de Seguridade Social dos Congressistas (PSSC) caso tenham feito a opção antes da EC 103/2019

ODS 16

São inconstitucionais — por violarem os preceitos fundamentais atinentes à separação dos Poderes, à isonomia e ao pacto federativo — atos normativos que, em interpretação ao art. 2º, caput, da Lei nº 9.506/1997, (i) estabeleceram a impossibilidade de um deputado federal, ocupante de cargo público efetivo e vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social de seu ente federativo (RPPS), aderir ao Plano de Seguridade Social dos Congressistas (PSSC); e (ii) tornaram obrigatória a manutenção do recolhimento das contribuições previdenciárias para o regime de origem durante o período do mandato.

STF. Plenário. ADPF 853/DF, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João é servidor público estadual concursado. Ele é, portanto, titular de um cargo público efetivo, vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) de seu estado.

Em 2018, João foi eleito Deputado Federal e, ao iniciar seu mandato no início de 2019, optou por se filiar ao Plano de Seguridade Social dos Congressistas (PSSC), um regime de previdência exclusivo para parlamentares.

João acredita que essa opção é válida, pois foi feita antes da Reforma da Previdência, ocorrida com a Emenda Constitucional 103/2019.

A Emenda Constitucional 103/2019 trouxe mudanças significativas no sistema previdenciário, incluindo novas regras para parlamentares.

No entanto, após algum tempo, João recebe uma notificação do Ministério da Economia, dizendo que ele não pode se filiar ao PSSC porque continua vinculado ao RPPS devido ao seu cargo público efetivo anterior. Além disso, exigem que ele continue contribuindo para o RPPS, apesar de já estar pagando ao PSSC, o que significa que estaria contribuindo para dois regimes simultaneamente, algo que João considera injusto e irregular.

ADPF

Não apenas João, mas vários outros Deputados também se encontram na mesma situação.

Diante disso, a Mesa da Câmara dos Deputados ingressou, no Supremo, com uma ADPF contra o Parecer SEI 15205/2020/ME, da Secretaria da Previdência e as Notificações de Lançamentos por Contribuições Previdenciárias Vencidas, que fixaram a impossibilidade de Deputado Federal ocupante de cargo público efetivo aderir ao Plano de Seguridade Social dos Congressistas (PSSC), bem como a obrigatoriedade da manutenção do recolhimento das contribuições previdenciárias para o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) de origem, durante o mandato, em interpretação ao art. 2º, caput, Lei nº 9.506/1997:

Art. 2º O Senador, Deputado Federal ou suplente que assim o requerer, no prazo de trinta dias do início do exercício do mandato, participará do Plano de Seguridade Social dos Congressistas, fazendo jus à aposentadoria:
(...)

Em palavras mais simples, na ADPF foi requerida a declaração de inconstitucionalidade dessas normas que impedem deputados federais, que também sejam servidores públicos vinculados a um RPPS, de aderirem ao PSSC.

A Câmara dos Deputados argumentou que isso viola princípios fundamentais, como o pacto federativo, a separação dos poderes e a isonomia.

O STF concordou com os argumentos da Mesa da Câmara dos Deputados?

SIM.

A reforma da previdência promoveu significativas alterações na previdência social, tanto para o RGPS como para o RPPS. Acerca da filiação previdenciária dos titulares de mandato eletivo.

Veja o que diz o art. 14 da EC nº 103/2019:

Art. 14. Vedadas a adesão de novos segurados e a instituição de novos regimes dessa natureza, os atuais segurados de regime de previdência aplicável a titulares de mandato eletivo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão, por meio de opção expressa formalizada no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, retirar-se dos regimes previdenciários aos quais se encontrem vinculados.

§ 1º Os segurados, atuais e anteriores, do regime de previdência de que trata a Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, que fizerem a opção de permanecer nesse regime previdenciário deverão cumprir período adicional correspondente a 30% (trinta por cento) do tempo de contribuição que faltaria para aquisição do direito à aposentadoria na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e somente poderão aposentar-se a partir dos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Se for exercida a opção prevista no caput, será assegurada a contagem do tempo de contribuição vertido para o regime de previdência ao qual o segurado se encontrava vinculado, nos termos do disposto no § 9º do art. 201 da Constituição Federal.

§ 3º A concessão de aposentadoria aos titulares de mandato eletivo e de pensão por morte aos dependentes de titular de mandato eletivo falecido será assegurada, a qualquer tempo, desde que cumpridos os requisitos para obtenção desses benefícios até a data de entrada em vigor desta

Emenda Constitucional, observados os critérios da legislação vigente na data em que foram atendidos os requisitos para a concessão da aposentadoria ou da pensão por morte.

§ 4º Observado o disposto nos §§ 9º e 9º-A do art. 201 da Constituição Federal, o tempo de contribuição a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, assim como o tempo de contribuição decorrente das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, que tenha sido considerado para a concessão de benefício pelos regimes a que se refere o caput não poderá ser utilizado para obtenção de benefício naqueles regimes.

§ 5º Lei específica do Estado, do Distrito Federal ou do Município deverá disciplinar a regra de transição a ser aplicada aos segurados que, na forma do caput, fizerem a opção de permanecer no regime previdenciário de que trata este artigo.

O que se pode extrair desse art. 14:

i) o titular de mandato eletivo (na União, Estados, Distrito Federal e Municípios) tem o direito de se desligar do regime de previdência ao qual está vinculado. Esse desligamento pode ocorrer mediante opção expressa, que deve ser formalizada no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados a partir da data de entrada em vigor da Emenda Constitucional;

ii) está proibida tanto a adesão de novos segurados quanto a criação de novos regimes de previdência.

Dessa forma, observa-se, por um lado, a criação de um direito, cujo exercício pelos parlamentares está condicionado ao prazo de cento e oitenta dias; e, por outro lado, a proibição de novas adesões e da instituição de novos regimes. Essas regras visam impedir a proliferação de regimes previdenciários e novas adesões, o que seria contrário à organização constitucional da previdência social.

Interpretação sistemática e a aparente contradição com o art. 38, inciso V

A redação do art. 38, V, da Constituição, alterada pela EC 103/2019, estabelece que o servidor público, ao exercer mandato eletivo, deve permanecer vinculado ao RPPS do ente federativo de origem:

Art. 38. Ao servidor público da administração direta, autárquica e fundacional, no exercício de mandato eletivo, aplicam-se as seguintes disposições:

(...)

V - na hipótese de ser segurado de regime próprio de previdência social, permanecerá filiado a esse regime, no ente federativo de origem.

A alteração no art. 38 parece contradizer o art. 14 da EC 103/2019, que permite aos parlamentares mudarem de regime previdenciário. Ocorre que a análise desse art. 38 deve ser feita de forma sistemática, respeitando o princípio da coerência normativa.

O conflito aparente é resolvido com base no critério da especialidade. O art. 14 é norma mais específica, aplicável aos parlamentares, enquanto o art. 38, inciso V, tem caráter geral. Logo, o direito de mudança de regime dos parlamentares prevalece.

Conforme constou expressamente no Informativo:

O art. 14 da EC nº 103/2019 autorizou a opção pela filiação ao PSSC, o qual não é cumulável com os regimes próprios de previdência social (Lei nº 9.506/1997, art. 11). Por outro lado, o seu art. 1º alterou dispositivo do texto constitucional (CF/1988, art. 38, V), a fim de impedir que servidores eleitos para mandato eletivo se afastassem do regime previdenciário próprio para se filiarem a regime diverso, destinado aos detentores de mandato eletivo.

Tratando-se de duas normas de idêntica hierarquia e que ingressaram simultaneamente no mundo jurídico, o critério da especialidade é determinante para solucionar a antinomia aparente

entre as disposições. Nesse contexto, a disposição mais específica é o caput do art. 14, o qual institui o direito específico para os parlamentares.

Regime Próprio de Previdência Social e o PSSC

A EC 103/2019 introduziu mudanças significativas ao prever que os detentores de mandato eletivo não podem se afastar do RPPS para se filiar ao PSSC, exceto no caso dos parlamentares já vinculados ao PSSC antes da edição da emenda. Estes podem continuar no PSSC sem serem obrigados a recolher contribuições ao RPPS.

Essa continuidade no PSSC e a não cumulatividade dos regimes previdenciários são asseguradas pela própria EC 103/2019 e pela Lei nº 9.506/1997, que regula o PSSC.

Violação ao Princípio da Separação dos Poderes

Os atos administrativos que restringem o direito dos parlamentares de mudar de regime previdenciário violam o princípio da separação dos poderes, pois interferem nas prerrogativas asseguradas aos membros do poder legislativo.

Violação ao princípio da isonomia e ao art. 150, II, da CF/88

Na espécie, o ato administrativo da Secretaria da Previdência do Ministério da Economia, ao inviabilizar o exercício do direito de deputados federais de integrarem o regime do PSSC em data anterior à EC 103/2019, além de impedir a efetividade da norma previdenciária própria de parlamentares, criou distinção dentro da própria classe.

O caput do art. 14 da EC 103/2019 não delimitou o âmbito de incidência pessoal de tal disposição normativa em relação aos entes federativos, tampouco há delimitações quanto às funções que os titulares de mandatos eletivos exerciam antes da atividade representativa. Por conseguinte, impossível distinguir parlamentares que contribuíam para o RPPS e aqueles que vertiam suas contribuições para o RGPS.

A distinção em questão viola a isonomia e a vedação imposta no art. 150, II da CF/88:

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

(...)

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos.

Princípio Federativo e Cobrança de Contribuições Previdenciárias

A cobrança por parte dos entes subnacionais de contribuições previdenciárias vencidas viola as disposições da EC 103/2019 e, indiretamente, o pacto federativo, na medida em que fomenta, sem respaldo na Constituição Federal, a cobrança do ente subnacional em face do ente federal.

A conclusão da Corte foi a seguinte:

São inconstitucionais — por violarem os preceitos fundamentais atinentes à separação dos Poderes, à isonomia e ao pacto federativo — atos normativos que, em interpretação ao art. 2º, caput, da Lei nº 9.506/1997, (i) estabeleceram a impossibilidade de um deputado federal, ocupante de cargo público efetivo e vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social de seu ente federativo (RPPS), aderir ao Plano de Seguridade Social dos Congressistas (PSSC); e (ii) tornaram obrigatória a manutenção do recolhimento das contribuições previdenciárias para o regime de origem durante o período do mandato. STF. Plenário. ADPF 853/DF, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou procedente a arguição para declarar a inconstitucionalidade dos atos impugnados — descritos na ata de julgamento — e

assegurar aos parlamentares, que estavam licenciados do exercício de cargo público efetivo e que tenham aderido ao PSSC antes da edição da EC nº 103/2019, o direito de se manterem no regime previdenciário parlamentar, com a suspensão das contribuições previdenciárias (cota patronal e cota servidor) para o RPPS de origem pelo período em que perdurar o mandato eletivo federal.

LICITAÇÕES

Análise do inciso VIII do art. 75 da nova Lei de Licitações

ODS 16 E 17

1. É constitucional a vedação à recontratação de empresa contratada diretamente por dispensa de licitação nos casos de emergência ou calamidade pública, prevista no inciso VIII do art. 75 da Lei nº 14.133/2021.

2. A vedação incide na recontratação fundada na mesma situação emergencial ou calamitosa que extrapole o prazo máximo legal de 1 (um) ano, e não impede que a empresa participe de eventual licitação substitutiva à dispensa de licitação e seja contratada diretamente por outro fundamento previsto em lei, incluindo uma nova emergência ou calamidade pública, sem prejuízo do controle de abusos ou ilegalidades na aplicação da norma.

STF. Plenário. ADI 6.890/DF, Rel. Min. Cristiano Zanin, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

CONTRATAÇÃO DIRETA

Regra: obrigatoriedade de licitação

Como regra, a CF/88 impõe que a Administração Pública somente pode contratar obras, serviços, compras e alienações se realizar uma licitação prévia para escolher o contratante (art. 37, XXI).

Exceção: contratação direta nos casos especificados na legislação

O inciso XXI do art. 37 da Constituição afirma que a lei poderá especificar casos em que os contratos administrativos poderão ser celebrados sem esta prévia licitação. A isso a doutrina denomina “contratação direta”.

Resumindo:

A regra na Administração Pública é a contratação precedida de licitação. Contudo, a legislação poderá prever casos excepcionais em que será possível a contratação direta sem licitação.

Contratação direta

A Lei de Licitações e Contratos prevê três grupos de situações em que a contratação ocorrerá sem licitação prévia. Trata-se das chamadas licitações dispensadas, dispensáveis e inexigíveis. Vejamos o quadro comparativo abaixo:

Dispensada	Dispensável	Inexigível
Art. 76 da Lei 14.133/2021 (Art. 17 da Lei 8.666/93)	Art. 75 da Lei 14.133/2021 (Art. 24 da Lei 8.666/93)	Art. 74 da Lei 14.133/2021 (Art. 25 da Lei 8.666/93)
Rol taxativo	Rol taxativo	Rol exemplificativo
A lei <i>determina</i> a não realização da licitação, obrigando a contratação direta.	A lei <i>autoriza</i> a não realização da licitação. Mesmo sendo dispensável, a Administração	Como a licitação é uma disputa, é indispensável que haja pluralidade de objetos e pluralidade de ofertantes para

	pode decidir realizar a licitação (discricionariedade).	que ela possa ocorrer. Assim, a lei prevê alguns casos em que a inexigibilidade se verifica porque há impossibilidade jurídica de competição.
Ex.: quando a Administração Pública possui uma dívida com o particular e, em vez de pagá-la em espécie, transfere a ele um bem público desafetado, como forma de quitação do débito. A isso chamamos de dação em pagamento (art. 76, I, "a").	Ex.: contratação que envolva valores inferiores a R\$ 50 mil, no caso de outros serviços e compras.	Ex.: contratação de artista consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública para fazer o <i>show</i> do aniversário da cidade.

EXPLICAÇÃO DO JULGADO

Inciso VIII do art. 75 da nova Lei de Licitações (contratações emergenciais)

O art. 75 da nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021) estabelece um rol de situações nas quais a licitação é dispensável.

O inciso VIII do art. 75 afirma que a licitação pode ser dispensada em casos de:

- a) emergência; ou
- b) calamidade pública.

Deve ficar comprovado que:

- em razão da emergência ou calamidade
- existe uma situação de urgência para resolver a situação
- se não resolvida a situação isso pode ocasionar prejuízo ou comprometer:
 - i) a continuidade dos serviços públicos; ou
 - ii) a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens (públicos ou particulares)

Limitações:

- a dispensa só é válida para aquisição dos bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa;
- para obras e serviços, apenas as parcelas que possam ser concluídas no prazo máximo de 1 ano, contado da data de ocorrência da emergência ou calamidade.

Proibições:

- É vedada a prorrogação dos contratos feitos com base neste dispositivo;
- É vedada a recontração de empresa já contratada com base neste inciso.

Confira a redação do dispositivo impugnado. Leia com atenção a parte final:

Art. 75. É dispensável a licitação:
(...)

VIII - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para aquisição dos bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser

concluídas no prazo máximo de 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, **vedadas a prorrogação dos respectivos contratos e a recontratação de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;**

ADI

O Partido Solidariedade ingressou com ADI questionando a parte final desse inciso VIII, que impede a recontratação de empresa anteriormente contratada com dispensa de licitação fundamentada em situação emergencial ou de calamidade pública.

A autora sustentou que o dispositivo impõe uma punição antecipada e indevida às empresas que fornecem bens ou prestam serviços em regime emergencial para o Estado.

Argumentou que a norma criou uma discriminação ao proibir a recontratação dessas empresas, mesmo que ofereçam a melhor proposta num cenário emergencial.

Foi, portanto, a parte final do dispositivo supratranscrito que motivou o ajuizamento da ação.

O que decidiu o STF?

O STF entendeu que o correto não seria simplesmente declarar inconstitucional esse trecho e retirá-lo do ordenamento jurídico.

Para o STF, o mais adequado seria dar interpretação conforme a Constituição à parte final do inciso VIII, do art. 75 da Lei nº 14.133/2021, sem redução de texto.

A nova Lei de Licitações aumentou de 180 dias para 1 ano o tempo máximo da contratação nessa situação e, ao mesmo tempo, impediu a recontratação de empresa contratada diretamente. A mudança buscou coibir as contratações emergenciais sucessivas realizadas no regime da legislação anterior (Lei 8.666/1993), burlando obrigatoriedade da licitação.

Assim, a vedação prevista no dispositivo impugnado é verdadeiro instrumento de controle tanto da Administração Pública quanto do particular, ao coibir situações em que sucessivas contratações emergenciais configuram burla à regra da obrigatoriedade da licitação.

À luz dos princípios da Administração Pública, esse impedimento restringe-se à recontratação amparada na mesma situação emergencial ou de calamidade pública que motivou a primeira dispensa de licitação. Por outro lado, deve ser permitida a prorrogação do período de vigência contratual ou ser autorizada a recontratação da empresa se:

- i) o prazo total da contratação não superar um ano; e
- ii) os demais requisitos legais aplicáveis forem observados.

Desse modo, o STF ressaltou que o aumento do prazo de duração do contrato emergencial e a vedação à recontratação de empresa amparada no mesmo dispositivo, incentiva o planejamento tempestivo de eventual licitação substitutiva à contratação direta e evita beneficiamento indevido de empresas.

Assim, são atendidas três exigências sobre licitação: (i) a proteção aos interesses públicos e recursos governamentais; (ii) o respeito ao princípio da isonomia e impessoalidade; (iii) e a obediência aos reclamos da probidade administrativa.

Por outro lado, o Supremo esclareceu que a vedação não impede que a empresa contratada participe de futura licitação para execução do objeto contratual correlato ao da contratação direta, tampouco impede que haja contratação direta por fundamento diverso.

Assim, inexistente violação aos princípios da eficiência e da economicidade ou a ocorrência de discriminação indevida. Confira a conclusão da Corte:

É constitucional — e está em consonância com os princípios da Administração Pública (art. 37, caput e XXI, CF/88) — a proibição à recontratação de empresa anteriormente contratada com dispensa de licitação no regime de contratação emergencial (art. 75, VIII, parte fina, Lei nº 14.133/2021), quando a recontratação se fundamente na mesma situação emergencial ou calamitosa e o período total de vigência das contratações extrapole o prazo máximo de um ano.

STF. Plenário. ADI 6.890/DF, Rel. Min. Cristiano Zanin, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

O STF entendeu necessário, contudo, conferir interpretação conforme a Constituição, sem redução do texto, para restringir a vedação prevista na parte final do inciso VIII do art. 75, da Lei nº 14.133/2021 à recontratação fundada na mesma situação emergencial ou calamitosa que motivou a primeira dispensa de licitação.

A Corte ressaltou que tal interpretação não limita os instrumentos à disposição da Administração Pública para superar a situação emergencial ou calamitosa que inicialmente motivou a dispensa de licitação. Ademais, não se restringe de modo excessivo o direito do particular, o qual poderá participar de futura licitação para executar objeto contratual relacionado à contratação direta ou ser contratado diretamente por fundamento diverso.

Veja a tese fixada pelo STF:

1. É constitucional a vedação à recontratação de empresa contratada diretamente por dispensa de licitação nos casos de emergência ou calamidade pública, prevista no inciso VIII do art. 75 da Lei nº 14.133/2021.

2. A vedação incide na recontratação fundada na mesma situação emergencial ou calamitosa que extrapole o prazo máximo legal de 1 (um) ano, e não impede que a empresa participe de eventual licitação substitutiva à dispensa de licitação e seja contratada diretamente por outro fundamento previsto em lei, incluindo uma nova emergência ou calamidade pública, sem prejuízo do controle de abusos ou ilegalidades na aplicação da norma.

STF. Plenário. ADI 6.890/DF, Rel. Min. Cristiano Zanin, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

O STF, neste ponto, encampou o entendimento já defendido por Ronny Charles Torres:

“caso a empresa contratada com base na dispensa participe de licitação substitutiva e vença o certame, poderá ser contratada, enquanto vencedora da licitação” (TORRES, Ronny Charles Lopes de. *Leis de Licitações Públicas Comentadas*. São Paulo: JusPodivm, 2022, p. 465).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a ação para dar interpretação conforme a Constituição Federal de 1988 ao art. 75, VIII, da Lei nº 14.133/2021 e, desse modo, restringir a vedação prevista no dispositivo à recontratação, nos termos da tese anteriormente mencionada.

LICITAÇÕES

Lei distrital pode exigir licença de funcionamento do órgão de vigilância sanitária para que as empresas possam se habilitar em licitações para a prestação de serviços de combate a pragas, higienização de reservatórios e manipulação de produtos químicos

ODS 3

É constitucional norma distrital que exige licença para funcionamento, expedida pelo órgão local de vigilância sanitária, como documento necessário à habilitação em licitação cujo objeto seja a execução de atividades dedicadas ao combate a insetos e roedores, à limpeza e higienização de reservatórios de água e à manipulação de produtos químicos para limpeza e conservação.

Essa lei está em harmonia com o sistema de repartição de competências.

STF. Plenário. ADI 3.963/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

O caso concreto foi o seguinte:

A Câmara Legislativa do Distrito Federal aprovou a Lei distrital 3.978, de 29 de março de 2007, que:

- exige a obtenção de licença de funcionamento,
- emitida por órgão de vigilância sanitária,
- para empresas cujas atividades envolvam o controle de insetos e roedores,
- a limpeza e higienização de reservatórios de água,
- além da manipulação de produtos químicos para limpeza e conservação.

Confira o teor do caput do art. 1º:

Art. 1º Sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis, os estabelecimentos que executam as atividades dedicadas ao combate a insetos e roedores, limpeza e higienização de reservatórios de água, bem como manipulação de produtos químicos para limpeza e conservação, dependerão, para o desenvolvimento dessas atividades, da Licença para Funcionamento expedida pelo órgão competente de vigilância sanitária do Distrito Federal.
(...)

O § 2º do art. 1º impõe a obrigatoriedade de apresentação dessa licença no momento da habilitação para participação em licitações públicas relacionadas a essas atividades:

Art. 1º (...)
§ 2º A licença de Funcionamento de que trata este artigo deverá ser renovada anualmente e exigível na habilitação para participação em licitação pública, quando se tratar da contratação dos serviços de que trata este artigo.

ADI

O Governador do Distrito Federal ajuizou ADI contra a lei, argumentando que ela violaria a competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratos, prevista no art. 22, XXVII, da Constituição:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
(...)

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III;

Além disso, sustentou que a exigência imposta cria uma distinção injustificada entre os licitantes, violando o princípio da impessoalidade.

O Governador concluiu afirmando que os critérios de qualificação técnica devem ser uniformes, de forma a garantir a participação isonômica de todos os potenciais concorrentes.

Esses argumentos foram acolhidos pelo STF?

NÃO.

A Constituição de 1988 confere à União competência privativa para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, aplicáveis a todas as modalidades no âmbito da Administração Pública direta, indireta, autárquica e fundacional de todos os entes da Federação (art. 22, XXVII, CF/88). Além disso, a Constituição autoriza que uma lei complementar permita que os Estados legislem sobre questões específicas relativas ao tema (art. 22, parágrafo único, CF/88).

Com isso, fica claro o papel central da União na formulação político-normativa sobre licitações e contratos administrativos, cabendo aos entes subnacionais apenas seguir as diretrizes estabelecidas, sem que isso comprometa a autonomia dos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Com o intuito de estabelecer essas normas gerais do art. 22, XXVII, da CF/88, a União editou a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, conhecida como a antiga Lei de Licitações. Esta lei vigorou até 30 de dezembro de 2023, quando foi revogada pela Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 (nova Lei de Licitações).

Na época em que essa lei distrital foi editada (2007), vigorava a Lei nº 8.666/1993, que previa, em seu art. 27 a necessidade de habilitação jurídica, qualificação técnica e econômico-financeira, além da regularidade fiscal e trabalhista. A qualificação técnica estava prevista no art. 30 da Lei nº 8.666/93.

A Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 14.133/2021), hoje a norma geral sobre licitações, seguiu o mesmo caminho. Veja o comparativo das redações dos artigos sobre o assunto (se tiver curiosidade; não é indispensável):

Lei nº 8.666/1992	Lei nº 14.133/2021
<p>Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:</p> <p>I - habilitação jurídica;</p> <p>II - qualificação técnica;</p> <p>III - qualificação econômico-financeira;</p> <p>IV - regularidade fiscal.</p> <p>IV – regularidade fiscal e trabalhista;</p> <p>V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.</p>	<p>Art. 62. A habilitação é a fase da licitação em que se verifica o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação, dividindo-se em:</p> <p>I - jurídica;</p> <p>II - técnica;</p> <p>III - fiscal, social e trabalhista;</p> <p>IV - econômico-financeira.</p>
<p>Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:</p> <p>I – registro ou inscrição na entidade profissional competente;</p> <p>II – comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;</p> <p>III – comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;</p>	<p>Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:</p> <p>I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;</p> <p>II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;</p> <p>III - indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis</p>

IV – prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso. V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal	para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos; IV - prova do atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso; V - registro ou inscrição na entidade profissional competente, quando for o caso; VI - declaração de que o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação. (...)
--	--

Embora o tema licitações não esteja no rol de competências concorrentes do art. 24 da Constituição, o STF entende que os entes subnacionais (Estados, DF e Municípios) podem estabelecer normas específicas sobre licitação, desde que respeitadas as peculiaridades regionais e a legislação federal vigente. Isso com base no art. 22, XXVII (fala que a União edita normas gerais) e nos arts. 25, § 1º, 30, I e II, e 32, § 1º do texto constitucional:

Art. 25 (...)

§ 1º São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição.

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

Art. 32. O Distrito Federal, vedada sua divisão em Municípios, reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos com interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços da Câmara Legislativa, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição.

§ 1º Ao Distrito Federal são atribuídas as competências legislativas reservadas aos Estados e Municípios.

(...)

Assim, a ordem constitucional reconhece, em favor dos Estados-membros, autonomia para criar direito em matéria de licitações e contratos independentemente de autorização formal da União. Todavia, essa autonomia não é incondicionada, devendo ser exercida apenas para a suplementação das normas gerais expedidas pela União.

No caso em questão, a norma distrital discutida trata de uma legislação específica, voltada para atender a um interesse regional, regulamentando um objeto específico (controle de pragas, higienização de reservatórios e manipulação de produtos químicos).

A exigência de licença sanitária para essas atividades, prevista na lei distrital, constitui um mecanismo legítimo de controle administrativo, baseado no dever constitucional de proteção à saúde (art. 196, CF/88).

Além disso, essa exigência visa assegurar a qualificação técnica dos licitantes e minimizar os impactos negativos dos produtos utilizados.

Por fim, o conteúdo da lei não interfere na normatização das condições para o exercício de profissões (art. 22, XVI, CF/88), uma vez que seu objetivo é proteger a saúde pública e a segurança da população.

A conclusão da Corte foi a seguinte:

É constitucional — especialmente porque em harmonia com o sistema de repartição de competências — norma distrital que exige licença para funcionamento, expedida pelo órgão local de vigilância sanitária, como documento necessário à habilitação em licitação cujo objeto seja a execução de atividades dedicadas ao combate a insetos e roedores, à limpeza e higienização de reservatórios de água e à manipulação de produtos químicos para limpeza e conservação.

STF. Plenário. ADI 3.963/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou improcedente a ação para assentar a constitucionalidade da Lei nº 3.978/2007 do Distrito Federal.

**DIREITO NOTARIAL
E REGISTRAL**

REGIME JURÍDICO

Não há violação constitucional em caso de acumulação de especialidade em serventia preexistente, caso o delegatário tenha sido habilitado, por concurso público, para uma das atividades na hipótese excepcional do art. 26, parágrafo único da Lei 8.935/94

ODS 16

A serventia desacomulada deve ser provida por agente aprovado em concurso público, nos termos do art. 236, § 3º, da Constituição.

Não há violação constitucional em caso de acumulação de especialidade em serventia preexistente, caso o delegatário tenha sido habilitado, por concurso público, para uma das atividades na hipótese excepcional do art. 26, parágrafo único da Lei 8.935/1994.

Art. 26. Não são acumuláveis os serviços enumerados no art. 5º.

Parágrafo único. Poderão, contudo, ser acumulados nos Municípios que não comportarem, em razão do volume dos serviços ou da receita, a instalação de mais de um dos serviços.

Em suma: é constitucional a acumulação de especialidade em serventia preexistente nos casos de distribuição de nova função notarial ou de registro a um cartório já existente e cuja função era antes exercida por outra serventia (“desacumulação”), desde que o delegatário tenha sido habilitado, em concurso público, para uma das atividades notariais ou de registro

STF. Plenário. ADI 7.655/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

A situação concreta foi a seguinte:

O art. 2º da Lei 17.939/2024, do Estado de São Paulo, atribuiu a especialidade de Protesto de Letras e Títulos ao já existente Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, Interdições e Tutelas e Tabela de Notas da Comarca de Arujá:

Artigo 2º - Fica atribuída a especialidade de Protesto de Letras e Títulos ao já existente Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, Interdições e Tutelas e Tabela de Notas da Comarca de Arujá,

que passa a ser: “Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, Interdições e Tutelas e Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos da Sede da Comarca de Arujá”.

A Associação dos Notários e Registradores do Brasil - ANOREG-BR ajuizou ADI contra esse dispositivo alegando que ele violou o art. 236, § 3º da Constituição, ao permitir a atribuição de uma nova especialidade a um delegatário sem que este tenha se submetido a concurso público para tal função:

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

(...)

§ 3º O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.

Sustentou ainda que o dispositivo compromete a segurança jurídica e infringe o princípio da impessoalidade, ao não garantir o preenchimento da função pública mediante concurso.

O que o STF decidiu? Essa lei é constitucional?

O projeto que deu origem a essa lei foi de iniciativa do Tribunal de Justiça de São Paulo. Portanto, está caracterizada a regularidade formal da norma:

(...) 3. A acumulação de ofícios das serventias extrajudiciais é matéria afeta à organização dos serviços judiciários que não contraria a competência privativa da União para legislar sobre registros públicos.

4. É reservada ao Tribunal de Justiça a iniciativa para instaurar processo legislativo que venha a dispor sobre a organização e divisão judiciárias do Estado, sendo vedado ao Poder Legislativo formalizar emendas que não guardem pertinência com a matéria originalmente proposta ou impliquem aumento de despesa, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes (CF, art. 2º). (...)

STF. Plenário. ADI 2114, Rel. Min. Nunes Marques, DJe de 17/4/2023.

A controvérsia constitucional refere-se, portanto, à atribuição de nova especialidade ao já existente Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, Interdições e Tutelas e Tabelião de Notas da Comarca de Arujá/SP, sem que o delegatário tenha sido, por concurso, habilitado para exercer tal função acumulada (protesto de letras e títulos).

A Constituição previu, no art. 236, que o ingresso nas atividades notariais e de registro, por meio de delegação, deve ser feito por meio de concurso público de provas e títulos.

O requisito constitucional do concurso público é inafastável na hipótese de delegação de serventias extrajudiciais, em quaisquer de suas modalidades, ou seja, tanto no ingresso como na remoção.

A regra do concurso público deve ser observada tanto para o ingresso na atividade notarial e de registro, como para a opção dos titulares por serventias desmembradas, desdobradas e desacomuladas.

STF. Plenário. ADI 4745, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 04/11/2019.

Desse modo, a lei estadual que reorganiza as delegações cartorárias de registro e de notas também deve observar o princípio do concurso público nas serventias desmembradas, desdobradas e desacomuladas.

No desmembramento, a jurisdição é dividida sobre um município ou distrito, com a instauração de novas serventias. Nessa hipótese, é assegurado o direito de opção ao delegatário (art. 29, I) e oportunizado o provimento da serventia residual, por concurso público.

O desdobramento equivale à criação, na mesma circunscrição, de serventia nova para prestar serviço notarial ou de registro de mesma espécie de outra já existente.

Tal condição igualmente garante ao serventuário o direito de opção (art. 29, I), enquanto a serventia remanescente será preenchida por concurso público.

Finalmente, a desacomulação corresponde à distribuição de nova função notarial ou de registro a um cartório já existente e cuja função era antes exercida por outra serventia.

Trata-se de reestruturação distinta dos demais instrumentos, pois, na desacomulação, não se cria serventia, de modo que incabível o direito de escolha do delegatário. Tanto assim que a desacomulação somente pode ser operada quando houver vacância do cartório desacomulado (art. 49), assegurando-se ao agente o direito de exercício das atribuições que lhe foram delegadas, enquanto não extinta (art. 39). Uma vez vaga, portanto, e procedida a devida desacomulação de especialidade, a serventia deve ser provida mediante concurso.

Dada a excepcionalidade da situação, a norma específica exige a demonstração da inviabilidade econômica da atividade na localidade (art. 26). Ou seja, na desacomulação, o Poder Judiciário é responsável pela elaboração de estudos e trabalhos que demonstrem a inviabilidade de instalação de serventia local, a partir da fiscalização e avaliação das atividades notariais e de registro, verificando-se o volume e as receitas geradas, em prestígio, inclusive, à eficiência dos serviços públicos.

O Poder Judiciário local detém plena autonomia para reestruturar os serviços objeto de delegação estatal, desde que assegurada a habilitação do serventuário por concurso público, em qualquer de suas modalidades (ingresso ou remoção).

Não se concebe imutabilidade ou higidez nas estruturas cartorárias, diante do prestígio ao interesse público. Nesse sentido:

Súmula 46-STF: Desmembramento de serventia de justiça não viola o princípio da vitaliciedade do serventuário.

Vale ressaltar que a necessidade de se cumprir a regra constitucional do concurso público (art. 236, § 3º da CF/88) não prejudica e nem impede que os serviços extrajudiciais possam ser reorganizados, em caso de vacância de serventia economicamente inviável.

Na hipótese em análise, a declaração de inconstitucionalidade da norma prejudicaria sobremaneira a nova organização estipulada pelo Tribunal de Justiça e aprovada pelo Legislativo estadual que resguarda os interesses públicos dos municípios de Arujá/SP.

Desse modo, é plenamente cabível que seja conferida interpretação conforme à Constituição ao dispositivo impugnado compatibilizando-o à exigência do concurso público no provimento da serventia desacomulada, não havendo qualquer violação aos preceitos constitucionais a acumulação de especialidade em serventia preexistente, caso o delegatário tenha sido habilitado, em concurso público, para uma das atividades.

Diante do exposto, o STF julgou parcialmente procedente o pedido para, atribuindo interpretação conforme ao art. 2º da Lei 17.939, de 13 de maio de 2024, do Estado de São Paulo, estabelecer a exigência de preenchimento da vaga, mediante concurso público, da serventia desacomulada, não havendo qualquer violação aos preceitos constitucionais a acumulação de especialidade em serventia preexistente, caso o delegatário tenha sido habilitado, em concurso público, para uma das atividades, na hipótese excepcional do art. 26, parágrafo único da Lei nº 8.935/1994:

Art. 26. Não são acumuláveis os serviços enumerados no art. 5º.

Parágrafo único. Poderão, contudo, ser acumulados nos Municípios que não comportarem, em razão do volume dos serviços ou da receita, a instalação de mais de um dos serviços.

Em suma, veja o que decidiu o STF:

É constitucional a acumulação de especialidade em serventia preexistente nos casos de distribuição de nova função notarial ou de registro a um cartório já existente e cuja função era antes exercida por outra serventia (“desacomulação”), desde que o delegatário tenha sido habilitado, em concurso público, para uma das atividades notariais ou de registro.

STF. Plenário. ADI 7.655/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a ação para atribuir interpretação conforme ao art. 2º da Lei nº 17.939/2024 do Estado de São Paulo e, por conseguinte, estabelecer a exigência de preenchimento da vaga, mediante concurso público, da serventia desacomulada, reconhecendo inexistir qualquer violação aos preceitos constitucionais pela acumulação de especialidade em serventia preexistente, caso o delegatário tenha sido habilitado, em concurso público, para uma das atividades, na hipótese excepcional do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.935/1994.

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

A imunidade musical somente se aplica para fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil; mídias importadas, mesmo que contenham obras de artistas nacionais, não gozam da imunidade tributária

Importante!!!

ODS 16

Não se estende a imunidade tributária do art. 150, VI, “e”, da CF/1988 à importação de suportes materiais produzidos fora do território nacional gravados com obras musicais de artistas brasileiros.

Tese fixada: A imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea e, da Constituição Federal não se aplica às importações de suportes materiais produzidos fora do Brasil, ainda que contenham obra musical de artista brasileiro.

STF. Plenário. ARE 1.244.302/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 16/09/2024 (Repercussão Geral – Tema 1083) (Info 1149).

IMUNIDADE MUSICAL

O que é imunidade tributária?

Imunidade tributária consiste na determinação de que certas atividades, rendas, bens ou pessoas não poderão sofrer a incidência de tributos.

Trata-se de uma dispensa constitucional de tributo.

A imunidade é uma limitação ao poder de tributar, sendo sempre prevista na própria CF.

Imunidade tributária musical

A EC 75/2013 inseriu a alínea “e” no inciso VI do art. 150 da CF/88, criando nova espécie de imunidade tributária. Veja:

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

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

e) fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil contendo obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros e/ou obras em geral interpretadas por artistas brasileiros bem

como os suportes materiais ou arquivos digitais que os contenham, salvo na etapa de replicação industrial de mídias ópticas de leitura a laser.

Assim, os CDs e DVDs produzidos no Brasil com obras musicais ou literomusicais de autores nacionais passaram a gozar de imunidade tributária.

Também não pagam impostos as obras em geral interpretadas por artistas brasileiros e as mídias ou os arquivos digitais que as contenham. Isso faz com que igualmente sejam imunes as músicas comercializadas pela internet.

EXPLICAÇÃO DO JULGADO

Imagine a seguinte situação hipotética:

Sons Brasileiros Ltda é uma empresa brasileira que atua no mercado de produção e distribuição de CDs, DVDs e discos de vinil, contendo músicas de artistas nacionais.

A empresa decide importar uma grande quantidade de discos de vinil produzidos na Argentina, todos com gravações de músicos brasileiros.

Quando a carga chegou ao Brasil, foi exigido o pagamento do ICMS para liberar as mercadorias da alfândega.

A Sons Brasileiros Ltda acredita que, por serem obras de artistas brasileiros, esses discos de vinil deveriam estar isentos de tributação com base na Emenda Constitucional nº 75/2013, que concede imunidade tributária para fonogramas e videofonogramas de obras musicais de artistas brasileiros.

Diante disso, a empresa impetrou mandado de segurança para que os discos fossem liberados sem o recolhimento do ICMS.

O Tribunal de Justiça de São Paulo rejeitou o pedido sob o argumento de que a imunidade tributária não se aplica a esses discos porque eles foram produzidos fora do Brasil, mesmo contendo músicas de artistas nacionais.

Inconformada, a empresa interpôs recurso extraordinário alegando que o objetivo da imunidade é promover a cultura brasileira, independentemente de onde o disco foi fabricado.

O STF concordou com os argumentos da empresa? A imunidade tributária se aplica neste caso?

NÃO.

Não se estende a imunidade tributária do art. 150, VI, “e”, da CF/88 à importação de suportes materiais produzidos fora do território nacional gravados com obras musicais de artistas brasileiros.

STF. Plenário. ARE 1.244.302/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 16/09/2024 (Repercussão Geral – tema 1083) (Info 1149).

Inicialmente, é importante fixar os conceitos de fonogramas e videofonogramas, mencionados no texto constitucional

Fonograma pode ser definido como “toda fixação de sons de uma execução ou interpretação ou de outros sons, ou de uma representação de sons que não seja uma fixação incluída em uma obra audiovisual” (art. 5º, IX, da Lei nº 9.610/1998).

O conceito de videofonograma, por sua vez, pode ser extraído da definição de obra audiovisual, que significa “a que resulta da fixação de imagens com ou sem som, que tenha a finalidade de criar, por meio de sua reprodução, a impressão de movimento, independentemente dos processos de sua captação, do suporte usado inicial ou posteriormente para fixá-lo, bem como dos meios utilizados para sua veiculação” (art. 5º, inciso VIII, alínea “i”, da Lei nº 9.610/1998).

A Medida Provisória nº 2.228-1/2001, que estabelece princípios gerais da Política Nacional do Cinema, dispõe que “obra videofonográfica” é a “obra audiovisual cuja matriz original de captação é um meio

magnético com capacidade de armazenamento de informações que se traduzem em imagens em movimento, com ou sem som” (art. 1º, inciso III).

Com isso, concluímos que as obras musicais são constituídas a partir de tais fixações de sons e imagens em suportes materiais, que podem ser, por exemplo, CDs, DVDs, Blu-rays ou, como no caso concreto, discos de vinil (Long Plays – LPs).

Âmbito da imunidade tributária (art. 150, VI, “e” da CF/88):

A alínea “e” no inciso VI do art. 150 da CF/88 afirma expressamente que a imunidade se aplica para “fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil”, estabelecendo um limite espacial/geográfico para a sua incidência. Reveja:

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

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

e) fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil contendo obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros e/ou obras em geral interpretadas por artistas brasileiros bem como os suportes materiais ou arquivos digitais que os contenham, salvo na etapa de replicação industrial de mídias ópticas de leitura a laser.

Se adotarmos uma interpretação finalística dessa previsão, será possível atender o pedido da empresa?

NÃO. Ao fazer uma interpretação teleológica (finalística) da norma, a conclusão que se chega é que a tese da recorrente não pode ser aceita porque a intenção do legislador constituinte foi a de proteger a cultura nacional e a indústria musical interna. É essa conclusão que se extrai da justificativa da PEC nº 98/2007, conhecida como “PEC da Música”, que originou a referida EC nº 75/2013.

A justificativa da “PEC da Música” (PEC nº 98/2007) foi a de equilibrar, em relação aos produtos piratas, as etapas de comercialização de obras musicais e de produção, a fim de combater o comércio ilegal e tornar o produto brasileiro original mais atrativo.

Trata-se de imunidade voltada à proteção tributária de fonogramas e videogramas musicais, bem como aos suportes materiais e arquivos digitais que os contêm.

A norma constitucional implementou um limite espacial para proteger a cultura e salvaguardar a indústria musical interna, ou seja, a imunidade foi direcionada tão somente para o contexto da produção nacional. Ampliar a regra para suportes materiais importados e produzidos fora do País que contenham obras musicais de artistas brasileiros criaria, indevidamente, uma imunidade por analogia.

Tese fixada pelo STF:

A imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea e, da Constituição Federal não se aplica às importações de suportes materiais produzidos fora do Brasil, ainda que contenham obra musical de artista brasileiro.

STF. Plenário. ARE 1.244.302/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 16/09/2024 (Repercussão Geral – tema 1083) (Info 1149).

ICMS

São constitucionais as regras de convênio do Confaz que obrigam as instituições financeiras a fornecer aos Estados informações sobre pagamentos e transferências feitos por clientes em operações eletrônicas em que haja recolhimento do ICMS

Importante!!!

ODS 16

São constitucionais as normas editadas pelo Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) que obrigam instituições financeiras a fornecerem aos estados informações relacionadas às transferências e aos pagamentos realizados por clientes em operações eletrônicas com recolhimento do ICMS (como “pix” e cartões de débito e crédito).

Essas normas não violam o princípio da reserva legal nem os direitos fundamentais à intimidade, à privacidade e ao sigilo de dados pessoais (art. 5º, X e XII, CF/88).

As obrigações impostas pelo Convênio do Confaz não caracterizam quebra de sigilo bancário, constitucionalmente proibida, mas transferência do sigilo das instituições financeiras e bancárias à administração tributária estadual ou distrital.

Os dados fornecidos são utilizados para a fiscalização do pagamento de impostos pelos estados e pelo Distrito Federal, que devem continuar a zelar pelo sigilo dessas informações e usá-las exclusivamente para o exercício de suas competências fiscais.

STF. Plenário. ADI 7.276/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

O caso concreto foi o seguinte:

O Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ) editou o Convênio Confaz-ICMS nº 134/16, que obriga as instituições bancárias a informar para os Estados e DF todas as operações realizadas por pessoas físicas e jurídicas via Pix, cartões de débito e de crédito e demais realizadas no pagamento do tributo por meio eletrônico.

Veja, em linhas gerais, as principais cláusulas do Convênio:

Cláusula Segunda: Determina que o comprovante de pagamento por meio de cartões de débito, crédito, de loja, transferências de recursos, PIX e outros instrumentos de pagamento eletrônico deve estar vinculado ao documento fiscal emitido na respectiva operação ou prestação.

Cláusula Terceira: Obriga as instituições financeiras e intermediadores de pagamento, membros ou não do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB), a fornecerem às unidades federadas todas as informações relativas às operações realizadas pelos beneficiários de pagamentos utilizando esses instrumentos, conforme o leiaute previsto em Ato COTEPE/ICMS. Essa obrigação inclui informações sobre as operações, mas sem identificação do consumidor, exceto em casos de importação, e a entrega deve seguir um cronograma específico, inclusive retroativamente para transações PIX.

Cláusula Quarta: Estabelece que a Secretaria da Receita Federal do Brasil e as Secretarias de Fazenda dos Estados e do Distrito Federal podem solicitar, em procedimento administrativo, as informações previstas nas cláusulas anteriores, independentemente da territorialidade.

Cláusula Sexta (parágrafo único): Dispõe que a Receita Federal e as unidades federadas devem estabelecer um novo formato e leiaute para o fornecimento de informações das transações realizadas a partir de janeiro de 2018, e que essas informações serão compartilhadas entre as unidades federadas.

O Conselho Nacional do Sistema Financeiro (CONSIF) ajuizou ADI contra essas cláusulas do convênio, apontando os seguintes argumentos:

- **Violação do sigilo bancário:** a autora alegou que as normas impugnadas violariam o sigilo bancário ao obrigar as instituições financeiras a fornecerem automaticamente às unidades federativas informações sobre operações realizadas pelos seus clientes (pessoas físicas e jurídicas), incluindo dados de transações

via cartões de crédito, débito, PIX e outras formas de pagamento eletrônico, sem a devida instauração de processo administrativo ou procedimento fiscal.

• **Ofensa ao princípio da reserva legal:** a CONSIF argumentou que o Convênio ICMS 134/2016 ofenderia o princípio da reserva legal, previsto na Constituição, ao impor obrigações acessórias às instituições financeiras sem respaldo em lei complementar, como a Lei Complementar nº 105/2001, que trata do sigilo bancário e suas exceções.

O STF concordou com os argumentos da autora?
NÃO.

As cláusulas do Convênio instituem apenas obrigações acessórias

As cláusulas impugnadas do Convênio ICMS 134/2016 instituem **obrigações acessórias** no interesse da arrecadação e fiscalização tributária, conforme previsto no § 2º do art. 113 do CTN:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.
(...)

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

As obrigações acessórias não estão sujeitas ao princípio da legalidade estrita e podem ser previstas na “legislação tributária”, nos termos do art. 96 do CTN:

Art. 96. A expressão “legislação tributária” compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as **normas complementares que versem**, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes.

O Convênio da Confaz está inserido no conceito de “legislação tributária”?

SIM. O Convênio da Confaz se enquadra como norma complementar que verse sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes. Logo, está inserido no conceito de legislação tributária do art. 96 do CTN.

Vamos entender esse ponto com mais calma.

O art. 155, §2º, inciso XII, alínea “g” da CF/88, afirma que cabe à lei complementar regular a forma como os Estados e Distrito Federal concederão ou revogarão isenções e benefícios fiscais. Confira:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:
(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

A Lei Complementar nº 24/1975 prevê que as isenções sobre ICMS serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e Distrito Federal:

Art. 1º - As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.

Parágrafo único - O disposto neste artigo também se aplica:

I - à redução da base de cálculo;

- II - à devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros;
- III - à concessão de créditos presumidos;
- IV - à quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no Imposto de Circulação de Mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação, direta ou indireta, do respectivo ônus;
- V - às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data.

Assim, o STF entende que as normas do Convênio ICMS nº 134/2016, que disciplinam procedimentos a serem observados nas operações bancárias são normas complementares à legislação tributária, nos termos do art. 100, IV do CTN:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:
(...)
IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Nesse contexto, por considerar que as cláusulas questionadas instituem obrigações acessórias, não há que se falar de que aquelas estão sujeitas ao princípio da legalidade estrita, podendo ter previsão na “legislação tributária” (art. 96, CTN, acima transcrito) e nas “normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes” (art. 199, CTN):

Art. 199. A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio.
Parágrafo único. A Fazenda Pública da União, na forma estabelecida em tratados, acordos ou convênios, poderá permutar informações com Estados estrangeiros no interesse da arrecadação e da fiscalização de tributos. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Recapitulando as conclusões até aqui:

- As cláusulas impugnadas não tratam de obrigação tributária principal, que exigiria lei complementar, mas sim de obrigações acessórias.
- As cláusulas em comento se limitam a disciplinar questões instrumentais relativas à fiscalização das operações que atraem a incidência do ICMS em regime de cooperação entre órgãos da administração tributária dos estados e do Distrito Federal e as instituições financeiras, a fim de uniformizar procedimentos.
- Desse modo, não há inconstitucionalidade formal, pois as normas impugnadas estão dentro da competência do Confaz para estabelecer obrigações acessórias via convênio.

Não há quebra de sigilo bancário

O compartilhamento de dados entre as instituições financeiras e a administração tributária não configura quebra de sigilo bancário. Trata-se de mera transferência de informações sigilosas no âmbito da Administração Pública.

Vale ressaltar que o próprio inciso XXII do art. 37 da Constituição autoriza o compartilhamento de informações fiscais entre administrações tributárias da União, Estados, DF e Municípios:

Art. 37 (...)
XXII - as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão de forma

integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio.

O STF possui entendimento consolidado no sentido de que o acesso a dados bancários pelo Fisco não viola o direito à intimidade e ao sigilo de dados:

As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios podem requisitar diretamente das instituições financeiras informações sobre as movimentações bancárias dos contribuintes. Esta possibilidade encontra-se prevista no art. 6º da LC 105/2001, que foi considerada constitucional pelo STF. Isso porque esta previsão não se caracteriza como quebra de sigilo bancário, ocorrendo apenas a “transferência de sigilo” dos bancos ao Fisco.

STF. Plenário. ADI 2390/DF, ADI 2386/DF, ADI 2397/DF e ADI 2859/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, julgados em 24/2/2016 (Info 815).

STF. Plenário. RE 601314/SP, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 24/2/2016 (repercussão geral) (Info 815).

Sigilo bancário não é absoluto

O sigilo bancário não tem caráter absoluto, podendo ser relativizado em prol do interesse público, desde que mantido o dever de sigilo pela administração tributária.

As normas impugnadas estabelecem apenas transferência do dever de sigilo das instituições financeiras para a administração tributária, que deve manter a confidencialidade dos dados.

O acesso aos dados é necessário para conferir eficiência à fiscalização tributária, especialmente diante da economia globalizada e do comércio virtual.

Alcance das normas para Estados e Municípios:

Embora o art. 5º da LC 105/2001 se aplique apenas à União, não há impedimento para que norma infralegal autorize acesso análogo aos demais entes federados.

O § 1º do art. 145 da Constituição autoriza a administração tributária de todos os entes a identificar o patrimônio e rendimentos dos contribuintes:

Art. 145 (...)

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

Restringir o acesso apenas à União violaria a autonomia e isonomia entre os entes federados.

O STF já decidiu na ADPF 357 que o federalismo cooperativo da Constituição de 1988 não legitima distinções entre os entes federados por norma infraconstitucional.

Em suma:

As normas impugnadas do Convênio ICMS 134/2016 não violam o direito à intimidade, privacidade e sigilo de dados pessoais.

As normas impugnadas do Convênio ICMS 134/2016 obrigam as instituições financeiras e intermediadores de informar à administração tributária as operações de pagamento realizadas por pessoas físicas e jurídicas por meio eletrônico.

Esses deveres instrumentais não constituem quebra de sigilo bancário, sendo apenas uma transferência do sigilo das instituições financeiras e bancárias para a administração tributária estadual ou distrital.

Esse sigilo deverá ser preservado pela administração tributária estadual/distrital.

A conclusão da Corte foi a seguinte:

São constitucionais — pois não violam o princípio da reserva legal nem os direitos fundamentais à intimidade, à privacidade e ao sigilo de dados pessoais (art. 5º, X e XII, CF/88) — normas editadas pelo Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) que obrigam instituições financeiras a fornecerem aos estados informações relacionadas às transferências e aos pagamentos realizados por clientes em operações eletrônicas com recolhimento do ICMS (como “pix” e cartões de débito e crédito).
STF. Plenário. ADI 7.276/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 09/09/2024 (Info 1149).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário do STF, por maioria, converteu a apreciação da medida cautelar em julgamento de mérito, conheceu parcialmente da ação e, nesta extensão, a julgou improcedente para assentar a constitucionalidade das cláusulas segunda, terceira, quarta e do parágrafo único da cláusula sexta, todas do Convênio ICMS nº 134/2016 do Confaz.

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) É inconstitucional lei distrital que proíbe a cobrança pela instalação e utilização de pontos adicionais de televisão a cabo nas residências situadas em seu território e impõe penalidade em razão do descumprimento. ()
- 2) É inconstitucional norma de Lei Orgânica de Tribunal de Contas estadual que veda a seus membros o exercício do comércio ou a participação em sociedade comercial, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou quotista sem poder de voto ou participação majoritária. ()
- 3) A autonomia de gestão financeira e patrimonial das universidades públicas não impõe a adoção de um modelo (duodécimos ou caixa único). No entanto, qualquer que seja o modelo adotado, deve ser assegurado um mínimo de recursos e patrimônio para gerir. ()
- 4) Servidores públicos que sejam eleitos para cargos de Deputado Federal ou de Senador podem ingressar e se manter no Plano de Seguridade Social dos Congressistas (PSSC) caso tenham feito a opção antes da EC 103/2019. ()
- 5) É inconstitucional a vedação à reconstrução de empresa contratada diretamente por dispensa de licitação nos casos de emergência ou calamidade pública, prevista no inciso VIII do art. 75 da Lei nº 14.133/2021 (Licitações). ()
- 6) É constitucional norma distrital que exige licença para funcionamento, expedida pelo órgão local de vigilância sanitária, como documento necessário à habilitação em licitação cujo objeto seja a execução de atividades dedicadas ao combate a insetos e roedores, à limpeza e higienização de reservatórios de água e à manipulação de produtos químicos para limpeza e conservação. ()
- 7) É constitucional a acumulação de especialidade em serventia preexistente nos casos de distribuição de nova função notarial ou de registro a um cartório já existente e cuja função era antes exercida por outra serventia (“desacumulação”), desde que o delegatário tenha sido habilitado, em concurso público, para uma das atividades notariais ou de registro. ()
- 8) Se estende a imunidade tributária do art. 150, VI, “e”, da CF/88 à importação de suportes materiais produzidos fora do território nacional gravados com obras musicais de artistas brasileiros. ()
- 9) São constitucionais normas editadas pelo Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) que obrigam instituições financeiras a fornecerem aos estados informações relacionadas às transferências e aos pagamentos realizados por clientes em operações eletrônicas com recolhimento do ICMS (como “pix” e cartões de débito e crédito). ()

Gabarito

1. C	2. E	3. C	4. C	5. E	6. C	7. C	8. E	9. C
------	------	------	------	------	------	------	------	------

Citação da fonte:

O Informativo original do STF é uma publicação elaborada Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação da Corte na qual são divulgados resumos das teses e conclusões dos principais julgamentos realizados pelo STF.

O Informativo comentado do Dizer o Direito tem por objetivo apenas explicar e sistematizar esses julgados. Vale ressaltar que os argumentos expostos foram construídos nos votos e debates decorrentes dos julgados. Portanto, a autoria das teses e das razões de convencimento são dos Ministros do STJ e do STF, bem como de sua competente equipe de assessores.

INFORMATIVO STF. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=informativoSTF>.