

A validade da alíquota de 0,38% da CPMF prorrogada pela Emenda Constitucional nº 42/2003

Luís Carlos Martins Alves Jr.*

Elaborado em 05.2008.

Resumo: O presente artigo nasceu de memorial analítico de nossa lavra em face do Recurso Extraordinário n. 566.032, em trâmite no Supremo Tribunal Federal, sob a relatoria do Ministro Gilmar Mendes, que teve sua repercussão geral reconhecida. A discussão jurídica gira em redor da validade jurídica da alíquota de 0,38% da CPMF, prorrogada pela EC 42/2003 em face do art. 195, § 6º, CF, que determina que as contribuições sociais só poderão ser exigidas após 90 (noventa) dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado.

Sumário: I. Objeto e objetivo; II. O acórdão recorrido; III. A pretensão das contribuintes; IV. O parecer do Ministério Público Federal; V. A constitucionalidade da cobrança da CPMF.

Palavras-chave: CPMF – Art. 42/2003 – Princípio da Anterioridade Nonagesimal – Art. 195, § 6º, CF.

I. OBJETO E OBJETIVO

1.O presente tem como objeto a Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003, que prorrogou a vigência da CPMF – contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e de direitos de natureza financeira.

2.A discussão gira em redor da cobrança da CPMF, à alíquota de 0,38%, prorrogada pela EC 42/2003 em face do art. 195, § 6º, CF, que determina que as contribuições sociais só poderão ser exigidas após 90 (noventa) dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado.

3.O objetivo desta manifestação é a defesa da validade constitucional da citada EC 42/2003.

II. O ACÓRDÃO RECORRIDO

4.Com efeito, a 2ª Turma do TRF 4, nos autos da Apelação Cível n. 2006.71.08.007379-2, sob a relatoria do Juiz OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, deu provimento ao recurso do contribuinte e considerou indevida a cobrança da CPMF, com a alíquota de 0,38%, nos noventa dias posteriores à publicação da EC 42/2003 (em 31.12.2003), em acórdão assim ementado:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. EC 42/2003. PRORROGAÇÃO E MAJORAÇÃO DE TRIBUTO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. ARTIGO 195, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. INOBSERVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

1. O princípio da anterioridade nonagesimal, insculpido no art. 195, § 6º, da CF, constitui garantia individual e, como tal, cláusula pétrea, impassível de supressão por força de emenda constitucional, nos termos

do art. 60, § 4º, inciso IV, da CF. Assim, se a hipótese de tributação se amolda à previsão do aludido princípio, deve haver, inexoravelmente, a sua observância, ainda que inexistente referência expressa na norma constitucional reformadora.

2. A Emenda Constitucional nº 42/03 não apenas prorrogou a vigência da CPMF, mas também modificou o tributo, majorando, em 31 de dezembro de 2003, a alíquota prevista para o exercício de 2004, de 0,08% para 0,38%, em clara afronta ao princípio da anterioridade nonagesimal e à exigência de previsibilidade nas exações.

3. Indevida a cobrança da CPMF, em alíquota majorada de 0,38%, nos noventa dias posteriores à publicação da Emenda Constitucional nº 42/03 (em 31-12-2003) e, portanto, no período que medeia até 30 de março de 2004, fazendo jus a postulante à compensação da diferença percentual em relação à alíquota devida de 0,08%.

4. A partir do advento da Lei nº 10.637/02, é possível a compensação com tributos de quaisquer espécies, desde que administrados pela SRF, mediante a apresentação de declaração pelo contribuinte, observado o disposto no art. 170-A do CTN.

5. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação, sendo aplicável, para os respectivos cálculos, a taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

6. A União Federal deve arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no disposto no § 4º do art. 20 do CPC e nos critérios previstos nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo artigo, bem assim nos precedentes desta Turma e da Primeira Seção desta Corte.

7. Cabe à União Federal o ressarcimento das custas adiantadas pela parte vencedora.

5.O referido acórdão recorrido reformou sentença da lavra do Juiz ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, da 1ª Vara Federal de Novo Hamburgo – RS, que julgou improcedente a pretensão do contribuinte, com fundamentação que merece ser transcrita:

"A alíquota da CPMF para os exercícios financeiros de 2002 e 2003 estava fixada em 0,38%, tendo sido prorrogada a vigência da Lei 9311/96, nos termos do art. 84, §1º e §3º dos ADCT, acrescentado pela EC 37, publicada em 13 de junho de 2002. A mesma Emenda Constitucional previu a redução da alíquota da CPMF para 0,08% no exercício financeiro de 2004 (inciso II do art. 84 dos ADCT).

No entanto, no dia 31 de dezembro de 2003 foi publicada a EC 42, a qual acrescentou o art. 90 aos ADCT, prorrogando a vigência da Lei 9311/96 e a CPMF até 31 de dezembro de 2007, havendo mantido a alíquota de 0,38% (§2º do art. 90 do ADCT).

Ora, quando publicada a EC 42, em 31 de dezembro de 2003, a CPMF ainda estava sendo exigida com alíquota de 0,38%, com base na Lei 9311/96 e na EC 37/02. Logo, a expectativa de diminuição da alíquota de tributo acabou não se concretizando."

Houve, portanto, mera solução de continuidade da CPMF que já vinha sendo exigida com a alíquota de 0,38%.

Não se tratando de instituição ou de aumento, não haveria necessidade de se respeitar o princípio constitucional da anterioridade especial, tal como decidido pelo STF em caso análogo, na ADIN 2666".

6.A despeito da bem lançada fundamentação do juízo monocrático, o ilustre Relator do acórdão objurgado afastou o argumento central favorável à validade da atacada cobrança da CPMF nos seguintes termos:

"Observo, por oportuno, não constituir óbice a tal entendimento o fato de a Emenda Constitucional n. 42/03 ter sido publicada quando ainda não era aplicada a alíquota de 0,08%, prevista para o exercício de 2004 em substituição à de 0,38%, estabelecida para os anos

precedentes, nos termos dos incisos I e II do art. 84 do ADCT. Ora, a Emenda n. 42 foi publicada em 31 de dezembro de 2003, no dia antecedente à renunciada redução de alíquota, em clara afronta à teleologia do princípio da anterioridade nonagesimal, consubstanciada na previsibilidade, no conhecimento antecipado das normas tributárias que imporão encargos aos exercentes de atividades econômicas e aos cidadãos em geral".

III. A PRETENSÃO DO CONTRIBUINTE

8.De efeito, em 29.05.2006, o contribuinte ajuizou ação postulando a declaração de inconstitucionalidade da cobrança da CPMF, prorrogada pela EC 42/2003, à alíquota de 0,38%, no período compreendido entre 01.01.2004 a 31.03.2004, em face do art. 195, § 6º, CF.

9.Segundo o contribuinte, a EC 42/2003, publicada em 31.12.2003, ao prorrogar a cobrança da CPMF, à alíquota de 0,38%, a partir de 1º de janeiro de 2004, violentou o princípio da anterioridade nonagesimal, insculpido no art. 195, § 6º, CF.

10.O contribuinte entende que o fato de que à época da publicação da EC 42/2003 estava a vigor a EC 37/2002, que, vez mais, era prorrogadora da CPMF à alíquota de 0,38%, não afasta a incidência do citado art. 195, § 6º, CF. Isso porque, segundo o contribuinte, a redação da EC 37/2002 determinava que a partir de 1º de janeiro de 2004 a alíquota da indigitada contribuição cairia para 0,08%, em vez da alíquota de 0,38%.

11.Assim, defende o contribuinte, em favor do princípio da não surpresa, consubstanciado na regra da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, CF), em 31.12.2003 não poderia ser publicada emenda constitucional que mantivesse a cobrança da CPMF à alíquota de 0,38% a partir do dia 01.01.2004, porquanto haveria o direito a sofrer a incidência do tributo à alíquota de 0,08% pelos 90 (noventa) primeiros dias do ano de 2004.

12.Nada obstante os esforços argumentativos do contribuinte, demonstraremos o equívoco de sua tese constitucional tributária, com as vênias de estilo.

IV. O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

13.Instado a se manifestar em feito com idêntica matéria, nos autos do RE 567.933 (Relator Ministro CELSO DE MELLO), o Parquet Federal, em Parecer confeccionado pelo Subprocurador-Geral PAULO DE TARSO BRAZ LUCAS, opinou em sentido contrário à pretensão do contribuinte.

14.Segundo o ilustre representante da Procuradoria-Geral da República, a EC 42/2003 não ofendeu o princípio da anterioridade nonagesimal e, no ponto que interessa, assim expressou-se:

"Ademais, a EC n. 42/2003 foi publicada no DOU de 31.12.2003, quando ainda vigia a alíquota de 0,38% (trinta e oito centésimos por cento) estabelecida pela EC n. 37/2002 (art. 84, § 3º, inciso I, do ADCT), de modo que não instituiu ou modificou a contribuição social em causa, mas apenas lhe prorrogou a vigência, o que afasta a alegação de ofensa ao citado princípio da anterioridade mitigada. E não se pode olvidar que a EC n. 37/2002, que prorrogou a vigência da Lei n. 9.311/96, ao ser promulgada em 13.06.2002, cinco dias antes da supressão completa do tributo, prevista para em 18.06.2002 (EC n. 21/1999), dispôs de forma até mais gravosa do que na espécie, onde a expectativa do contribuinte era somente a redução de alíquota. Daí, pois, a pertinência da mesma solução adotada por esse Pretório Excelso quando do julgamento da ADI n. 2.666-DF (Rel. Exma. Sra. Min. Ellen Gracie, DJ 06.12.2002)".

15.Certeiro o parecer ministerial, visto que não houve instituição nem modificação de contribuição social, mas tão somente prorrogação do mesmo tributo, sem alteração da base de cálculo nem da alíquota vigente.

V. A CONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DA CPMF

16. Às todas as luzes inexitem as apontadas máculas na prorrogação da cobrança da CPMF, à alíquota de 0,38%, a partir de 01.01.2004, instituída pela EC 42/2003.

17. De efeito, a CPMF foi instituída pela Emenda Constitucional n. 12, de 15.08.1996. Em 18.03.1999, houve a primeira prorrogação da cobrança desse tributo, via Emenda Constitucional n. 21. A CPMF foi novamente prorrogada pela Emenda Constitucional n. 37, de 12.06.2002. Por fim, em 19.12.2003, via Emenda Constitucional n. 42, essa contribuição social foi definitivamente prorrogada até 31.12.2007.

18. Pede-se vênua para transcrever os enunciados pertinentes das aludidas emendas constitucionais:

Emenda Constitucional n. 12/1996:

Artigo único. Inclui o art. 74 no ADCT.

"Art. 74 A união poderá instituir contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira.

§ 1º A alíquota da contribuição de que trata este artigo não excederá a vinte e cinco centésimos por cento, facultado ao poder executivo reduzi-la ou restabelecê-la, total ou parcialmente, nas condições e limites fixados em lei.

§ 2º À contribuição de que trata este artigo não se aplica o disposto nos arts. 153, § 5º, e 154, I, da Constituição.

§ 3º O produto da arrecadação da contribuição de que trata este artigo será destinado integralmente ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento das ações e serviços de saúde.

§ 4º A contribuição de que trata este artigo terá sua exigibilidade subordinada ao disposto no art. 195, § 6º, da Constituição, e não poderá ser cobrada por prazo superior a dois anos."

Emenda Constitucional n. 21/1999:

Art. 1º Fica incluído o art. 75 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, com a seguinte redação:

"Art. 75. É prorrogada, por trinta e seis meses, a cobrança da contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira de que trata o art. 74, instituída pela Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, modificada pela Lei nº 9.539, de 12 de dezembro de 1997, cuja vigência é também prorrogada por idêntico prazo.

§ 1º Observado o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal, a alíquota da contribuição será de trinta e oito centésimos por cento, nos primeiros doze meses, e de trinta centésimos, nos meses subsequentes, facultado ao Poder Executivo reduzi-la total ou parcialmente, nos limites aqui definidos.

§ 2º O resultado do aumento da arrecadação, decorrente da alteração da alíquota, nos exercícios financeiros de 1999, 2000 e 2001, será destinado ao custeio da previdência social.

§ 3º É a União autorizada a emitir títulos da dívida pública interna, cujos recursos serão destinados ao custeio da saúde e da previdência social, em montante equivalente ao produto da arrecadação da contribuição, prevista e não realizada em 1999."

Art. 2º Esta Emenda entra em vigor na data de sua publicação.

Emenda Constitucional n. 37/2002:

Art. 3º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido dos seguintes arts. 84, 85, 86, 87 e 88:

"Art. 84. A contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, prevista nos arts. 74, 75 e 80, I, deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, será cobrada até 31 de dezembro de 2004.

§ 1º Fica prorrogada, até a data referida no caput deste artigo, a vigência da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, e suas alterações.

§ 2º Do produto da arrecadação da contribuição social de que trata este artigo será destinada a parcela correspondente à alíquota de:

I - vinte centésimos por cento ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento das ações e serviços de saúde;

II - dez centésimos por cento ao custeio da previdência social;

III - oito centésimos por cento ao Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, de que tratam os arts. 80 e 81 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

§ 3º A alíquota da contribuição de que trata este artigo será de:

I - trinta e oito centésimos por cento, nos exercícios financeiros de 2002 e 2003;

II - oito centésimos por cento, no exercício financeiro de 2004, quando será integralmente destinada ao Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, de que tratam os arts. 80 e 81 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Emenda Constitucional 42/2003:

Art. 3º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido dos seguintes artigos:

"Art. 90. O prazo previsto no caput do art. 84 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias fica prorrogado até 31 de dezembro de 2007.

§ 1º Fica prorrogada, até a data referida no caput deste artigo, a vigência da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, e suas alterações.

§ 2º Até a data referida no caput deste artigo, a alíquota da contribuição de que trata o art. 84 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias será de trinta e oito centésimos por cento."

19.A citada EC 12/96 foi questionada judicialmente perante a Suprema Corte por meio das ADIns 1.497 e 1.501. No julgamento das Medidas Cautelares dessas referidas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (Relator Ministro MARCO AURÉLIO, J. 09.10.1996, DJ. 13.12.2002), a Corte manteve incólume a CPMF. As ementas dos acórdãos têm idêntico teor:

TRIBUTO - CONTRIBUIÇÃO - CPMF - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 12/96 - INCONSTITUCIONALIDADE - EC 12/96. Na dicção da ilustrada maioria, não concorre, na

espécie, a relevância jurídico-constitucional do pedido de suspensão liminar da Emenda Constitucional nº 12/96, no que prevista a possibilidade de a União vir a instituir a contribuição sobre a movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, sem a observância do disposto nos artigos 153, § 5º, e 154, inciso I da Carta Federal. Relator vencido, sem o deslocamento da redação do acórdão.

20.A aludida EC 21/99 foi atacada pela ADI 2.031 (Relatora Ministra ELLEN GRACIE, J. 03.10.2002, DJ. 17.10.2003), em acórdão cuja ementa tem o seguinte teor:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA-CPMF (ART. 75 E PARÁGRAFOS, ACRESCENTADOS AO ADCT PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 21, DE 18 DE MARÇO DE 1999).

1 - O início da tramitação da proposta de emenda no Senado Federal está em harmonia com o disposto no art. 60, inciso I da Constituição Federal, que confere poder de iniciativa a ambas as Casas Legislativas. 2 - Proposta de emenda que, votada e aprovada no Senado Federal, sofreu alteração na Câmara dos Deputados, tendo sido promulgada sem que tivesse retornado à Casa iniciadora para nova votação quanto à parte objeto de modificação. Inexistência de ofensa ao art. 60, § 2º da Constituição Federal no tocante à alteração implementada no § 1º do art. 75 do ADCT, que não importou em mudança substancial do sentido daquilo que foi aprovado no Senado Federal. Ofensa existente quanto ao § 3º do novo art. 75 do ADCT, tendo em vista que a expressão suprimida pela Câmara dos Deputados não tinha autonomia em relação à primeira parte do dispositivo, motivo pelo qual a supressão implementada pela Câmara dos Deputados deveria ter dado azo ao retorno da proposta ao Senado Federal, para nova apreciação, visando ao cumprimento do disposto no § 2º do art. 60 da Carta Política.

3 - Repristinação das Leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, sendo irrelevante o desajuste gramatical representado pela utilização do vocábulo "prorrogada" no caput do art. 75 do ADCT, a revelar objetivo de repristinação de leis temporárias, não vedada pela Constituição.

4 - Rejeição, também, das alegações de confisco de rendimentos, redução de salários, bitributação e ofensa aos princípios da isonomia e da legalidade.

5 - Ação direta julgada procedente em parte para, confirmando a medida cautelar concedida, declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 75 do ADCT, incluído pela Emenda Constitucional nº 21, de 18 de março de 1999.

21.A citada EC 37/2002 foi desafiada pela ADI 2.666 (Relatora Ministra ELLEN GRACIE, J. 03.10.2002, DJ. 06.12.2002), cujo acórdão tem ementa vazada nos termos subseqüentes:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA-CPMF (ARTS. 84 E 85, ACRESCENTADOS AO ADCT PELO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 37, DE 12 DE JUNHO DE 2002).

1 - Impertinência da preliminar suscitada pelo Advogado-Geral da União, de que a matéria controversa tem caráter interno corporis do Congresso Nacional, por dizer respeito à interpretação de normas regimentais, matéria imune à crítica judiciária. Questão que diz respeito ao processo legislativo previsto na Constituição Federal, em especial às regras atinentes ao trâmite de emenda constitucional (art. 60), tendo clara estatura constitucional.

2 - Proposta de emenda que, votada e aprovada na Câmara dos Deputados, sofreu alteração no Senado Federal, tendo sido promulgada sem que tivesse retornado à Casa iniciadora para nova votação quanto à parte objeto de modificação. Inexistência de ofensa ao art. 60, § 2º da Constituição Federal no tocante à supressão, no Senado Federal, da expressão "observado o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal", que constava do texto aprovado pela Câmara dos Deputados em 2 (dois) turnos de votação, tendo em vista que essa alteração não importou em mudança substancial do sentido do texto (Precedente: ADC nº 3, rel. Min. Nelson Jobim). Ocorrência de mera prorrogação da Lei nº 9.311/96, modificada pela Lei nº 9.539/97, não tendo aplicação ao caso o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal. O princípio da anterioridade nonagesimal aplica-se somente aos casos de instituição ou modificação da contribuição social, e não ao caso de simples prorrogação da lei que a houver instituído ou modificado.

3 - Ausência de inconstitucionalidade material. O § 4º, inciso IV do art. 60 da Constituição veda a deliberação quanto a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais. Proibida, assim, estaria a deliberação de emenda que se destinasse a suprimir do texto constitucional o § 6º do art. 195, ou que excluísse a aplicação desse preceito a uma hipótese em

que, pela vontade do constituinte originário, devesse ele ser aplicado. A presente hipótese, no entanto, versa sobre a incidência ou não desse dispositivo, que se mantém incólume no corpo da Carta, a um caso concreto. Não houve, no texto promulgado da emenda em debate, qualquer negativa explícita ou implícita de aplicação do princípio contido no § 6º do art. 195 da Constituição.

4 - Ação direta julgada improcedente.

22.Em substância, as cogitadas Emendas Constitucionais ns. 12, 21 e 37 foram consideradas juridicamente válidas pelo STF.

23.A mesma sorte deve ter a Emenda Constitucional n. 42/2003.

24.Com efeito, da leitura de todas essas aludidas Emendas Constitucionais (12, 21, 37 e 42), em cotejo com a mencionada jurisprudência da Corte, não enseja a percepção de que tenha havido violação ao mandamento constitucional da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, CF).

25.É que, na linha do constante na fundamentação da sentença monocrática e do contido no referido parecer ministerial, não há que se falar em instituição ou modificação de tributo, mas de prorrogação do mesmo tributo com a mesma base de cálculo e alíquota vigente à época da publicação da Emenda Constitucional n. 42/2003.

26.De efeito, pretende a contribuinte um suposto "direito adquirido" a sofrer a incidência da alíquota de 0,08% da CPMF a partir de 01.01.2004, haja vista o disposto no art. 84, § 3º, II, do ADCT, na redação da EC 37/2002, que determinava que a partir do exercício financeiro de 2004 a alíquota da indigitada contribuição seria de 0,08%.

27.Todavia, a EC 42/2003 revogou esse citado inciso II do § 3º do art. 84, ADCT, bem como o dispositivo constitucional (art. 84, caput, ADCT, na redação da EC 37/2002) que determinava que a CPMF seria cobrada até 31.12.2004.

28.Ora, assim como não havia, como de fato não houve – nem há – o "direito adquirido" de somente sofrer a tributação da CPMF até o dia 31.12.2004, tampouco havia o "direito adquirido" de ser cobrado à alíquota de 0,08% no exercício fiscal de 2004.

29.Nessa toada, inadequada é a invocação da norma constitucional relativa à anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º), que tem como finalidade evitar novas exações fiscais ou o aumento da carga tributária, que parcela da doutrina intitula de "surpresas tributárias".

30.Com efeito, o "princípio da não-surpresa", um sub-princípio do princípio maior da segurança jurídica, tem como objetivo evitar que o contribuinte seja pego de surpresa com um novo tributo ou com o aumento de tributo a ser recolhido. Assim, à luz desse princípio, a regra contida no art. 195, § 6º, CF, permite ao contribuinte "programar-se" para uma "nova" tributação.

31.No presente caso, não houve inovação tributária, mas manutenção da mesma contribuição social, com a mesma alíquota, de sorte que não houve "aumento" de exação fiscal, mas tão-somente prorrogação da mesma "quantidade" de tributo já cobrado.

32.Nessa linha, extrai-se trecho da ementa do acórdão da exposta ADI 2.666:

Ocorrência de mera prorrogação da Lei nº 9.311/96, modificada pela Lei nº 9.539/97, não tendo aplicação ao caso o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal. O princípio da anterioridade nonagesimal aplica-se somente aos casos de instituição ou modificação da contribuição social, e não ao caso de simples prorrogação da lei que a houver instituído ou modificado.

33.O caso sob exame afivela-se perfeitamente à solução encetada pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de que o princípio da anterioridade nonagesimal aplica-se somente aos casos de instituição ou modificação da contribuição social, e não ao caso de simples prorrogação da lei (na espécie Emenda) que houver instituído ou modificado.

34.Ainda que se entenda a disposição constitucional que determinou a redução da alíquota da CPMF a 0,08%, no exercício financeiro de 2004, como um "benefício fiscal" que adentrou o

"patrimônio" do contribuinte, a jurisprudência aturada do Supremo Tribunal não admite a aplicação do princípio da anterioridade na hipótese de sua revogação ou modificação, na espécie cuidava-se do benefício da isenção. Por todas:

RE 204.062 (Relator Ministro CARLOS VELLOSO, J. 27.09.1996, DJ. 19.12.1996):

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO: REVOGAÇÃO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

I. – Revogada a isenção, o tributo torna-se imediatamente exigível. Em caso assim, não há que se observar o princípio da anterioridade, dado que o tributo já é existente.

II. – Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

35.No recordado precedente tratou-se do benefício fiscal da isenção tributária. Nada obstante, a linha de raciocínio utilizada na Suprema Corte aplica-se ao presente feito (somente na remota hipótese de se reconhecer como benefício fiscal a redução da alíquota a 0,08%), porquanto o tributo – neste caso a CPMF à alíquota de 0,38% - já era existente e, em desfavor da pretensão do contribuinte, e recolhido, era pago.

36.Ora, se na hipótese de tributo não pago (isenção) o STF entendeu que já havia tributo existente e, por isso, desnecessária a observância do princípio da anterioridade, com maior razão no presente feito não há espaço para se invocar o princípio da anterioridade nonagesimal, uma vez que o contribuinte, à época da publicação da EC 42/2003, já recolhia a CPMF à alíquota de 0,38%.

37.Nessa perspectiva, independentemente do "status" jurídico da redução de alíquota da CPMF, inexistente a inquinada jaça de inconstitucionalidade por violação à anterioridade nonagesimal, visto que não se "inovou" na cobrança do tributo objeto da presente manifestação fazendária.

* Natural de Campo Maior - PI. Bacharel em Direito, Universidade Federal do Piauí - UFPI. Doutor em Direito Constitucional - UFMG. Professor do Instituto de Educação Superior de Brasília - IESB. Procurador da Fazenda Nacional perante o Supremo Tribunal Federal. Advogado inscrito na OAB/PI nº. 5060.

Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11332>> Acesso em: 4 jun. 2008.