



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2022.0000401694

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2272423-08.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CAMPINAS e PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPINAS.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V.U. SUSTENTOU ORALMENTE O ADV. DR. EDSON VILAS BOAS ORRÚ.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente), EVARISTO DOS SANTOS, FRANCISCO CASCONI, ADEMIR BENEDITO, CAMPOS MELLO, VIANNA COTRIM, FÁBIO GOUVÊA, MATHEUS FONTES, AROLDO VIOTTI, CRISTINA ZUCCHI, JACOB VALENTE, JAMES SIANO, COSTABILE E SOLIMENE, LUCIANA BRESCIANI, ELCIO TRUJILLO, LUIS FERNANDO NISHI, DÉCIO NOTARANGELI, JARBAS GOMES, GUILHERME G. STRENGER, FERNANDO TORRES GARCIA, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN E MOACIR PERES.

São Paulo, 25 de maio de 2022.

FERREIRA RODRIGUES
RELATOR
ASSINATURA ELETRÔNICA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto nº 36.551

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2272423-08.2021.8.26.0000

Requerente: Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo

Requerido: Prefeito e Presidente da Câmara Municipal de Campinas

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Artigo 144-A, § 1º, incisos II e III, da Lei Complementar n. 10, de 30 de junho de 2004, com a redação dada pelo artigo 2º da Lei Complementar n. 260, de 18 de junho de 2020, do Município de Campinas. Dispositivos que vinculam receitas do imposto de renda retido na fonte e do principal inscrito em dívida ativa, arrecadados no período compreendido entre 2020 até 2095, ao Fundo Previdenciário administrado e gerido pelo Instituto de Previdência Social do Município de Campinas. Alegação de inconstitucionalidade, por ofensa à disposição do artigo 176, inciso IV, da Constituição Estadual e artigo 167, inciso IV, da Constituição Federal. Reconhecimento. Vinculação de receitas tributárias que, no presente caso, não se enquadra no rol (exaustivo) das exceções previstas nas normas constitucionais. Ação julgada procedente.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, tendo por objeto o artigo 144-A, § 1º, incisos II e III, da Lei Complementar n. 10, de 30 de junho de 2004, com a redação dada pelo artigo 2º da Lei Complementar n. 260, de 18 de junho de 2020, do Município de Campinas, que vincula as receitas do **imposto de renda retido na fonte** (IRRF) e do **principal inscrito em dívida ativa**, arrecadados no período compreendido entre 2020 até 2095, **ao Fundo Previdenciário**, administrado e gerido pelo Instituto de Previdência Social do Município de Campinas. O autor alega violação do artigo 176, inciso IV, da Constituição Estadual.

Não conta pedido de liminar.

O Prefeito e o Presidente da Câmara Municipal foram notificados e prestaram informações a fls. 245/271 e 279/283.

A ilustre Procurador-Geral do Estado foi citada (fl. 274), mas não se manifestou nos autos (fl. 284).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, com as considerações de fls. 289/294,62/69, reiterou o pedido de procedência da ação.

É o relatório.

Os dispositivos acoimados de inconstitucionais são aqueles

constante do documento de fls. 62/63, redigida da seguinte forma:

LEI COMPLEMENTAR N. 10, DE 30 DE JUNHO DE 2004, COM A REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 2º DA LEI COMPLEMENTAR N. 260, DE 18 DE JUNHO DE 2020.

Art. 144-A. O Poder Executivo do município transferirá a titularidade de bens, direitos e ativos de qualquer natureza, para o CAMPREV integralizá-los ao **Fundo Previdenciário**, até o montante que corresponda **ao total do passivo atuarial a descoberto do Fundo Financeiro**, destinados à revisão da segregação da massa e da margem de segurança prevista no art. 144 desta Lei Complementar.

§ 1º. Para o atendimento da finalidade prevista no caput deste artigo, ficam transferidos ao CAMPREV os seguintes bens, direitos e ativos, constantes do rol a seguir descrito:

(...)

II - o fluxo anual livre de vinculações constitucionais e legais relativo à **receita do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF da Administração Pública direta e indireta do município e do Poder Legislativo**, com vencimento a partir da competência de 2020 e o que vier a ser recebido até 31 de dezembro de 2095;

III - os recebíveis e o fluxo anual livre de vinculações constitucionais e legais relativos ao **recebimento da parte principal corrigida e serviço da dívida ativa do Município**, a partir da competência de 2020 e o que vier a ser recebido até 31 de dezembro de 2095;

Nesse caso, em que pese a louvável intenção do legislador local, no sentido de regularizar **déficit do Fundo Financeiro Previdenciário**, a solução adotada é totalmente incompatível e ofensiva à disposição do artigo 176, inciso IV, da Constituição Estadual:

“Art. 176. São vedados:

.....

IV – a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas as permissões previstas no artigo 167, IV, da Constituição Federal e a destinação de recursos para a pesquisa científica e tecnológica, conforme dispõe o artigo 218, § 5º, da Constituição Federal”.

É importante considerar, sob esse aspecto, que ao destinar **receitas determinadas** ao fundo previdenciário, os dispositivos impugnados, além de prejudicar o custeio de despesas genéricas, interfere indevidamente em ato típico de Administração.

Afinal, “ao Poder Executivo cabe o planejamento das despesas estatais, **sendo vedado ao Poder Legislativo realizar esta função**, criando

leis que amarrem o montante arrecadado por impostos com projetos por ele aprovados”², **daí o reconhecimento de inconstitucionalidade** dos dispositivos impugnados por ofensa ao princípio da separação dos poderes, como também (e principalmente) por ofensa ao **princípio da não afetação das receitas**, cujo propósito, aliás, é assegurar **“que os recursos sejam livres e à disposição para a realização de obras e serviços, em conformidade com as necessidades existentes e em obediência à escala de prioridades estabelecida a partir de análise rigorosa da situação existente”** (José Afonso da Silva, Comentário contextual à Constituição, São Paulo: Malheiros, 2006, 2ª ed. p. 697). Em outras palavras, **“não pode haver mutilação das verbas públicas. O Estado deve ter disponibilidade da massa de dinheiro arrecadado, destinando-o a quem quiser, dentro dos parâmetros que ele próprio elege como objetivos preferenciais”** (Regis Fernandes de Oliveira, Curso de Direito Financeiro, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2006, p. 328).

Nesse sentido também é a lição de Eduardo Sabbag:

“No plano da motivação, o mandamento em análise visa assegurar que o conjunto das receitas componha uma 'massa distinta e única' hábil a cobrir o conjunto das despesas. **Quer-se, assim, evitar que a receita de impostos, por antecipação, fique comprometida, 'inviabilizando de apresentar proposta orçamentária apta à realização do programa de governo aprovado nas urnas’**” (Manual de Direito Tributário, 3ª ed., 2011, São Paulo, Editora Saraiva).

E é o que tem decidido este C. Órgão Especial em casos semelhantes:

“Direta de Inconstitucionalidade. Artigos 6º e 7º e da expressão “ao 7º” constante do art. 8º da Lei Complementar nº 413, de 20 de julho de 2.017, em sua redação originária e na que foi dada pela Lei Complementar nº 428, de 26 de dezembro de 2.017, do Município de Itupeva, que “Institui o Programa “Inovação Itupeva”. Outorga de benefício financeiro decorrente de parcela do ICMS ou do ISSQN. Inconstitucionalidade. Norma impugnada que disciplina o ressarcimento total ou parcial de despesas ou investimentos efetuados pelas beneficiárias dos incentivos, relacionadas às novas instalações das empresas ou ampliação das já existentes. Violação ao princípio da não afetação de receitas (inciso IV do art. 176, da Constituição do Estado de São Paulo), por não se enquadrar a vinculação de receitas operada pelos dispositivos impugnados às exceções previstas no texto constitucional. Inconstitucionalidade reconhecida. Sem modulação. Precedentes. Ação procedente” (ADIN n. 2197863-95.2021.8.26.0000, Rel. Desª Cristina Zucchi, j. 04/05/2022).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Município de Barretos. Art. 3º, da Lei Municipal no 4.510 de 03 de maio de 2011, com redação dada pela Lei Municipal no 4.858, de 28 de agosto de 2013

² NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. Constituição Federal comentada e legislação constitucional, 2ª Ed. São Paulo/SP, Revista dos Tribunais, 2009, p. 636.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

prevendo a possibilidade de retenção e disponibilização de valores devidos ao Instituto de Previdência do Município de Barretos – IPMB nos repasses mensais do ICMS até a liquidação do débito. Desrespeito ao princípio da não vinculação de receitas públicas. Impossível a retenção e disponibilização dos valores relativos aos repasses mensais do ICMS até a liquidação do débito Ofensa ao art. 176, IV da CE e art. 167, IV da CF. Inconstitucionalidade reconhecida. Precedentes. Ação procedente”. (ADIN 2227059-81.2019.8.26.0000, Rel. Des. Evaristo dos Santos, J. 19.02.2020).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal n. 1.686, de 15 de maio de 2.015, do Município de Serrana, que deliberou no sentido de autorizar o Poder Executivo Municipal a destinar a arrecadação do IPTU no percentual de 3% à Santa Casa de Misericórdia local. Violação aos artigos 5º, caput, 25, 47, II e XI, 144, 174, III e 176, todos da Constituição Estadual. Matéria reservada ao Poder Executivo. Vício formal de inconstitucionalidade. Lei de iniciativa parlamentar que invadiu a competência legislativa do Chefe do Poder Executivo, ofendendo o princípio da separação dos poderes e, bem assim, a esfera da gestão administrativa (embora, em tese, não crie despesas imediatas ao erário público, eis que somente 'autorizou' a destinação de parte da arrecadação do IPTU à Santa Casa local, não impondo obrigação ao Município) Ação procedente” (ADIN nº 2228391-25.2015.8.26.0000, Rel. Des. Salles Rossi, j. 1º/02/2017).

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 2.537, de 10 de janeiro de 2007, de Itapeva. Autoriza o Poder Executivo Municipal a devolver 25% do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) e dá outras providências. Inconstitucionalidade, por ocorrer invasão da esfera de competência exclusiva do Poder Executivo. Descabimento. Desrespeito aos artigos 5º, caput, 47, incisos II e XIX, alínea 'a' e 144 da Constituição do Estado. Ação procedente” (ADIN nº 2135317-43.2017.8.26.0000, Rel. Des. Borelli Thomas, j. 22/11/2017).

“EMENTA: Ação Direta de Inconstitucionalidade. Preliminar de ilegitimidade ativa afastada. Petição inicial subscrita pelo Chefe do Poder Executivo. Ato normativo municipal que não pode ter como parâmetro imediato de controle de constitucionalidade a norma infraconstitucional, nem a Constituição da República. Ação que é conhecida apenas na parte que combate ofensa à Constituição Estadual. Mérito. Lei Municipal nº 3.142/09, de Cafelândia, de iniciativa legislativa, que dispõe sobre devolução, ao contribuinte, de vinte e cinco por cento do valor do IPVA repassado ao Município. Vinculação de receitas à despesa pública, situação vedada pela Constituição Estadual. Violação do princípio da não afetação da receita tributária (art. 176, IV, da Constituição Estadual). Inconstitucionalidade material reconhecida. Precedentes deste C. Órgão Especial. Ação julgada procedente” (ADIN nº 2108740-33.2014.8.26.0000, Rel. Des. Luís Soares de Mello, j. 03/12/2014).

“DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei Complementar Municipal concessiva de incentivo fiscal para empresas que se estabelecerem no município. Violação aos princípios da isonomia, impessoalidade e da não afetação das receitas de impostos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Inconstitucionalidade reconhecida. Ação julgada procedente.” (ADIN nº 0101758-08.2012.8.26.0000, Rel. Des. França Carvalho, j. 14.11.2012).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. VÍCIO MATERIAL. Lei nº 9.671, de 20 de julho de 2011, do Município de Sorocaba. Dispõe sobre a criação de incentivo para instalação de empresas industriais e/ou comerciais e dá outras providências. Benefício financeiro vinculado ao ICMS configura violação ao princípio da não vinculação das receitas derivadas de impostos. Ofensa aos artigos 167, IV, CF, e artigo 176, IV, da CESP. Ação julgada procedente” (ADIN nº 0065455-92.2012.8.26.0000, Rel. Des. Roberto Mac Cracken, j. 07/11/2012).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei Complementar nº 06/2011, do Município de Itu Ressarcimento, às empresas locais, de percentual de repasse de ICMS Afronta ao princípio da não afetação e da isonomia previstos nos arts. 111, 144, 163 II, e 176, IV da Constituição Estadual e arts. 37, caput, 150, II e 167, IV da Constituição Federal Inconstitucionalidade dos dispositivos configurada - Procedência da ação que se impõe” (ADIN nº 0108710-03.2012.8.26.0000, Rel. Des. Luís Ganzerla, j. 05/12/2012).

“Ação Direta de Inconstitucionalidade. Artigos 5º, 6º e 7º (expressão ao 6º), 9º, 10, inciso II e 12, incisos I e II da Lei Complementar n.º 562/08, de Atibaia, instituindo incentivos fiscais a empreendimentos econômicos. Afronta ao princípio da não afetação da receita tributária. Violação aos artigos 5º, 25, 111, 144, 163, III e 176, IV da Constituição do Estado de São Paulo. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 5º, 6º, 7º (expressão ao 6º), 9º, 10, inciso II e 12, incisos I e II da Lei Complementar n.º 562/08 do Município de Atibaia.” (ADIN nº 0009958-93.2012.8.26.0000, Rel. Des. Ruy Coppola, j. 07.09.2012).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCENTIVOS FISCAIS PARA EMPRESAS QUE SE ESTABELECEM NO MUNICÍPIO. DEVOLUÇÃO DE PARCELA DO ICMS REPASSADO À ENTIDADE FEDERATIVA LOCAL. AFETAÇÃO DA RECEITA DE IMPOSTOS A DESPESA PÚBLICA. VULNERAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 176, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO DE SÃO PAULO. AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PROCEDENTE. A vinculação de parcela do ICMS repassado pelo Estado ao Município gera situação incompatível com o princípio da isonomia e transfere para o ambiente municipal a nefasta consequência do fenômeno conhecido como guerra fiscal já existente no Brasil entre vários dos Estados da Federação.” (ADIN nº 0427921-20.2010.8.26.0000, Rel. Des. Renato Nalini, j. 03.02.2011).

Como bem destacou a douta Procuradoria-Geral de Justiça, **“a autonomia municipal para solução do déficit previdenciário com lastro no art. 249 da Constituição Federal não dá sustentação à vinculação de receita de impostos, assim como o art. 76-B do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal, que, aliás, promove, em realidade, desvinculação de percentual”** (fl. 293).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

É o posicionamento que deve prevalecer, mesmo diante dos argumentos contrários do Prefeito Municipal, pois **tal forma de vinculação de receitas** (para cobrir déficit previdenciário) não se enquadra no **rol exaustivo** das exceções previstas no inciso IV do artigo 176 da Constituição Estadual e no inciso IV do artigo 167 da Constituição Federal, ou seja, as receitas indicadas não se destinam à **pesquisa científica e tecnológica** ou às **ações e serviços públicos de saúde** ou à **manutenção e desenvolvimento do ensino** ou, ainda, à **realização de atividades da administração tributária**, nem correspondem a alguma de **forma de repartição de produto** de arrecadação.

Ante o exposto, **julgo procedente a ação** para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III, do § 1º, do artigo 144-A, da Lei Complementar n. 10, de 30 de junho de 2004, com a redação dada pelo artigo 2º da Lei Complementar n. 260, de 18 de junho de 2020, do Município de Campinas.

FERREIRA RODRIGUES
Relator