

**SEGUNDO AG.REG. NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA 3.482 SÃO PAULO**

**RELATOR** : **MINISTRO PRESIDENTE**  
**AGTE.(S)** : **ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**AGDO.(A/S)** : **SINDICATO DO COMÉRCIO ATACADISTA, IMPORTADOR, EXPORTADOR E DISTRIBUIDOR DE PEÇAS, ACESSÓRIOS E COMPONENTES PARA VEÍCULOS EM GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - SICAP**  
**ADV.(A/S)** : **RAQUEL NOVAIS**

Trata-se do segundo agravo regimental no pedido de suspensão de segurança, formulado pelo Estado de São Paulo, contra decisão proferida na apelação 9191850-83.2006.8.26.0000 pelo Tribunal de Justiça paulista, que concedeu a segurança para afastar as restrições criadas pelo Comunicado CAT 36/04, relativas ao aproveitamento de créditos de ICMS resultantes de operações interestaduais amparadas por benefícios fiscais não autorizados por convênio celebrado nos termos da Lei Complementar nº 24/75.

A contracautela foi deferida em 7 de fevereiro de 2008 (fls. 143-146), tendo o impetrante interposto agravo regimental que, em juízo de retratação, foi provido para negar seguimento à suspensão (fls. 238-242).

Contra esta decisão o Estado de São Paulo interpôs o presente agravo regimental, sustentando, em síntese, que a manutenção da ordem concedida provoca grave lesão à ordem e à economia pública, razão pela qual pugna pelo juízo de retratação e demonstra a necessidade da mais breve inclusão em pauta do feito, requerendo, assim, a reconsideração da decisão, com o conseqüente restabelecimento do deferimento da contracautela.

De acordo com o requerente a questão em tela é idêntica à matéria ventilada no RE 628.075, cuja repercussão geral foi reconhecida e aguarda julgamento.

É o relatório necessário.

Decido.

Bem examinados os autos, entendo que assiste razão à agravante.

Como se observa, a decisão agravada sustenta

*“[...] que a questão relativa às restrições impostas pelo Comunicado CAT nº 36/2004 da Coordenadoria da Administração Tributária do Estado de São Paulo, relativamente à vedação ao aproveitamento de créditos de ICMS resultantes de operações interestaduais amparadas por benefícios fiscais não autorizados por convênio, não possui natureza constitucional apta a desencadear a competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento deste pedido de contracautela.*

*De fato, a apreciação deste pedido demandaria a análise prévia da legislação infraconstitucional pertinente (Lei estadual nº 6.374/89 e Lei Complementar nº 24/75), de modo que eventual ofensa à Constituição Federal seria, aqui, apenas indireta.*

*É o que, aliás, decidi no julgamento da STA nº 447-Agr (DJe de 3.3.2011).*

*3. Ante o exposto, em juízo de retratação, atendo ao agravo regimental, para reconsiderar a decisão de fls. 143/146 e negar seguimento ao pedido.” (grifei; fls. 241-242).*

Por seu turno, a decisão cujos efeitos se pretende suspender foi assim ementada:

**“TRIBUTÁRIO. ICMS – OPERAÇÕES INTERESTADUAIS.** *Comunicado CAT 36/2004 que impede apropriação de crédito em operações interestaduais praticadas com determinados Estados da Federação. Sentença terminativa do feito. Reforma – art. 155, §2º, inciso XII alínea ‘g’ da Constituição Federal*

*que exige edição de lei complementar para concessão de benefícios fiscais, não financeiros. Inaptidão de ato infralegal fazem as vezes de meio de impugnação à constitucionalidade de leis, na medida em que pretendeu antecipar o resultado de ADIns opostas contra as leis que instituíam tais benefícios. Concessão da segurança. **Recurso Provido.**" (grifos no original; fl. 96)*

Verifico, assim, que o *writ* apresenta a mesma questão de fundo do RE 628.075-RG/RS, cuja repercussão geral foi reconhecida pelo plenário, conforme ementa que, por pertinente, reproduzo:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. GUERRA FISCAL. CUMULATIVIDADE. ESTORNO DE CRÉDITOS POR INICIATIVA UNILATERAL DE ENTE FEDERADO. ESTORNO BASEADO EM PRETENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL INVÁLIDO POR OUTRO ENTE FEDERADO. ARTS. 1º, 2º, 3º, 102 e 155, § 2º, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ART. 8º DA LC 24/1975. MANIFESTAÇÃO PELA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA.*

*Decisão*

*Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencido o Ministro Marco Aurélio. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia. Ministro JOAQUIM BARBOSA Relator"*

Dessa forma, restou devidamente comprovado pelo Agravante a identidade da matéria entre o *leading case* e o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça paulista, uma vez que ambos enfrentam a possibilidade de aproveitamento dos créditos de ICMS resultantes de operações interestaduais provenientes da concessão de benefício fiscal não autorizado por convênio celebrado nos termos da Lei Complementar 24/75.

Portanto, existindo a comprovação do risco de grave lesão à ordem e

**SS 3482 AGR-SEGUNDO / SP**

à economia públicas e, tratando-se que questão constitucional, cabível o restabelecimento do deferimento do pedido de contracautela.

Isso posto, no exercício do juízo de retratação, ínsito a todo agravo regimental, reconsidero a decisão ora recorrida, deferindo o pedido para suspender os efeitos da decisão proferida na apelação nº 9191850-83.2006.8.26.0000 pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Comunique-se, com urgência.

Publique-se.

Brasília, 28 de maio de 2015.

**Ministro RICARDO LEWANDOWSKI**  
Presidente