



PARECER SEI Nº 22/2018/CAT/PGACTP/PGFN-MF

Parecer Público. Ausência de hipótese que justifique qualquer grau de sigilo. LAI – Artigo 6º, Inciso I da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA. REPARTIÇÃO DE RECEITAS TRIBUTÁRIAS. Desvinculação das Receitas da União. Emenda Constitucional nº 93, de 9 de setembro de 2016. Contribuições Sociais. Impostos residuais. Art. 154, inciso II da Constituição Federal. Aplicação do art. 157, inciso II da Constituição Federal. Impossibilidade.
Processo SEI nº 00001.001354/2018-07

I

A Secretaria Executiva do Ministério da Fazenda solicita manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, a respeito de pedido do Estado de Minas Gerais para repartição de 20% (vinte por cento) de todos os recursos atingidos pela Emenda Constitucional nº 93, de 9 de setembro de 2016. A Coordenação-Geral de Assuntos Financeiros (CAF), na Nota SEI nº 49/2018/CAF/PGACFFS/PGFN-MF, entendeu que a competência para tratar da questão seria desta Coordenação-Geral de Assuntos Tributários (CAT) da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

2. À Coordenação-Geral de Assuntos Tributários cabe a análise apenas quanto a aspectos jurídicos de matéria tributária, da dívida ativa e aduaneira, os quais guardem pertinência com sua competência regimental, nos termos dos artigos 22, 23 e 24 do Regimento Interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria MF nº 36, de 24 de janeiro de 2014.

II

3. O primeiro ponto relevante a ser tratado diz respeito à competência para manifestação no caso. No Parecer PGFN/CAT nº 1.627/2016, o qual abordou aspectos ligados à desvinculação de receitas da União, foram tratadas questões tributárias como a natureza tributária dos valores em discussão, a espécie tributária e o sujeito ativo da relação tributária. No Parecer PGFN/CAT nº 1.890/2007 ficou claro que a desvinculação das receitas da União é matéria de competência da Coordenação-Geral de Assuntos Financeiros. O motivo pelo qual a Coordenação-Geral de Assuntos Tributários aprovou o Parecer PGFN/CAT nº 30/2017 foi a urgência solicitada para manifestação e a manifestação por parte da CAF que entendeu ser incompetente para tratar do caso. No Parecer PGFN/CAT nº 516/2017 a abordagem ao tema se deu em virtude ser uma consulta a respeito da posição da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional acerca do Parecer PGFN/CAT nº 30/2017, razão pela qual nos manifestamos, mesmo entendendo se tratar de matéria financeira. Novamente estamos diante de manifestação da CAF se dando por incompetente e demanda para qual foi pedida urgência, razão pela qual trataremos da questão a fim de resguardar o

interesse da União.

4. Uma vez exposta a questão das razões para manifestação, passamos a discussão posta, essencialmente quanto aos efeitos e legitimidade de alteração do texto Constitucional que afasta a vinculação das contribuições sociais, contribuições de intervenção no domínio econômico e taxas arrecadas pela União, nos termos previstos pelas Emendas Constitucionais nº 56, de 20 de dezembro de 2007, nº 59, de 11 de novembro de 2009 e nº 93, de 9 de setembro de 2016.

5. Ao tratar de emendas constitucionais não lidamos com a compatibilidade absoluta ao texto da Constituição Federal, mas existem limites ligados aos fundamentos estruturais da concepção que temos de Estado Constitucional, os quais impedem alterações promovidas mesmo pelo Poder de Reforma constitucional. Os limites são legitimados por uma nova ordem instituidora de um Estado democrático. Temos como exemplo a Constituição norte-americana, primeira Constituição em sentido moderno, em que o nascimento do Estado trouxe consigo cláusulas inalteráveis, que dispunham em relação à representatividade dos Estados no Senado e à forma republicana de governo. Os limites de Reforma da Constituição se propõem a manter a essência do que foi estabelecido originariamente no Texto Constitucional, sob pena de impossibilitar que ela cumpra seu papel, como bem exposto por Canotilho:

A resposta tem de tomar em consideração a evidência de que nenhuma constituição pode conter a vida ou parar o vento com as mãos. Nenhuma lei constitucional evita o ruir dos muros dos processos históricos, e, conseqüentemente, as alterações constitucionais, se ela já perdeu sua força normativa. Mas há também que assegurar a possibilidade de as Constituições cumprirem a sua tarefa e esta não é compatível com a completa disponibilidade da Constituição pelos órgãos de revisão, designadamente quando o órgão de revisão é órgão legislativo ordinário. Não deve banalizar-se a sujeição da lei fundamental à disposição de maiorias parlamentares de dois terços. Assegurar a continuidade da constituição num processo histórico em permanente fluxo implica, necessariamente, a proibição não só de uma revisão total, mas também de alterações constitucionais aniquiladoras da identidade de uma ordem constitucional histórico-concreta. Se isso acontecer é provável que se esteja perante uma nova afirmação do poder constituinte mas não perante uma manifestação do poder de revisão.^[1]

6. Nossa Constituição Federal estabeleceu como limites materiais de alteração pelo Poder de Reforma da Constituição: a forma federativa de Estado, a separação dos Poderes, o voto direto secreto universal e periódico e os direitos e garantias individuais, consoante art. 60, § 4º, como podemos perceber na transcrição do dispositivo:

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

I - de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal;

II - do Presidente da República;

III - de mais da metade das Assembléias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros.

§ 1º A Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio.

§ 2º A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.

§ 3º A emenda à Constituição será promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, com o respectivo número de ordem.

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

7. Todas as limitações materiais ao Poder de Reforma da Constituição são fundadas na concepção de contenção do Poder estatal e visam à manutenção de uma ideologia que moldou a criação da Constituição e que se relacionam, como pode ser observado na lição a seguir:

[...]são pontos, que se interrelacionam dialeticamente, são: I - os direitos fundamentais e

políticos do indivíduo (liberdade pessoal, liberdade de locomoção, de crença, de expressão, de profissão, garantia de propriedade, inviolabilidade do domicílio, sigilo de correspondência, igualdade perante a lei); II - direitos fundamentais e políticos com função protetora dos grupos (liberdade de opinião e informação, pela imprensa, rádio e cinematógrafo; liberdade de reunião e associação; direito de voto; direito de petição, individual e coletiva); III - dispositivos que salvaguardam o sistema de partidos e a existência do parlamento, com a decorrência da responsabilidade parlamentar do governo e o direito de oposição parlamentar; IV dispositivos que asseguram a independência dos três poderes do Estado e o controle recíproco dos seus órgãos.[2]

8. Desde o Fundo Social de Emergência o Supremo Tribunal Federal vem considerando válida a desvinculação das receitas da União.[3] A questão da legitimidade do tributo sujeito a desvinculação de receitas foi discutido no RE 566007, com repercussão geral. Vejamos sua ementa:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DESVINCULAÇÃO DE RECEITAS DA UNIÃO – DRU. ART. 76 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE A ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE DA DRU E O DIREITO À DESONERAÇÃO TRIBUTÁRIA PROPORCIONAL À DESVINCULAÇÃO. ILEGITIMIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A questão nuclear deste recurso extraordinário não é se o art. 76 do ADCT ofenderia norma permanente da Constituição da República, mas se, eventual inconstitucionalidade, conduziria a ter a Recorrente direito à desoneração proporcional à desvinculação das contribuições sociais recolhidas. 2. Não é possível concluir que, eventual inconstitucionalidade da desvinculação parcial da receita das contribuições sociais, teria como consequência a devolução ao contribuinte do montante correspondente ao percentual desvinculado, pois a tributação não seria inconstitucional ou ilegal, única hipótese autorizadora da repetição do indébito tributário ou o reconhecimento de inexistência de relação jurídico-tributária. 3. Não tem legitimidade para a causa o contribuinte que pleiteia judicialmente a restituição ou o não recolhimento proporcional à desvinculação das receitas de contribuições sociais instituída pelo art. 76 do ADCT, tanto em sua forma originária quanto na forma das alterações promovidas pelas Emendas Constitucionais n. 27/2000, 42/2003, 56/2007, 59/2009 e 68/2011. Ausente direito líquido e certo para a impetração de mandados de segurança. 4. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 566007, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-028 DIVULG 10-02-2015 PUBLIC 11-02-2015)

9. Desse modo, considerando que as alterações da Constituição devem ser materialmente confrontadas apenas com os referidos princípios, cuja dimensão aberta leva a uma avaliação caso a caso de adequação, o Supremo Tribunal Federal entendeu pela legitimidade do tributo sujeito a desvinculação de receitas.

10. O Estado de Minas Gerais defende que os recursos sujeitos a desvinculação de receitas devem se submeter ao art. 157, inciso II da Constituição Federal, o qual determina a repartição de 20% (vinte por cento) do seu valor, uma vez tal regra se aplicaria ao imposto residual nos termos do Art. 154, I da Constituição Federal.

11. A base da alegação de necessidade de distribuição dos recursos decorrentes das Emendas Constitucionais nº 56, de 20 de dezembro de 2007, nº 59, de 11 de novembro de 2009 e nº 93, de 9 de setembro de 2016, é o respeito ao princípio federativo, pois a União deveria dividir o crescimento de sua arrecadação com os demais entes, segundo a concepção do requerimento.

12. Percebemos que a demanda toma como premissa que todo o crescimento de arrecadação ocorreria por via de criação de impostos previstos no art. 154, I da Constituição Federal e que as Emendas Constitucionais nº 56, de 20 de dezembro de 2007, nº 59, de 11 de novembro de 2009 e nº 93, de 9 de setembro de 2016, estariam vinculadas a regras já existentes na Constituição Federal.

13. Como já exposto no presente parecer, o Poder de Reforma da Constituição permite a reformulação do desenho institucional criado pela Constituição de 1988, desde que não viole cláusulas pétreas. No presente caso estamos tratando de um novo desenho institucional quanto à destinação de recursos arrecadados por intermédio dos tributos sujeitos a desvinculação de receitas.

14. A discussão não envolve a legitimidade dos tributos ou da emenda em si, mas apenas pede a aplicação do art. 157, inciso II ao resultado da desvinculação, como se a desvinculação tivesse a capacidade de alterar a natureza jurídica dos tributos em questão. Sobre o tema vale a pena trazer manifestação do Supremo Tribunal Federal:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – RECEITAS – DESVINCULAÇÃO – ARTIGO 76 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS – EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 27, DE 2000 E Nº 42, DE 2003 – MODIFICAÇÃO NA APURAÇÃO DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS. **A desvinculação parcial da receita da União, constante do artigo 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não transforma as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico em impostos, alterando a essência daquelas, ausente qualquer implicação quanto à apuração do Fundo de Participação dos Municípios.** Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.925/DF, em que fui designado redator para o acórdão. MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil. (RE 793564 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 12/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 30-09-2014 PUBLIC 01-10-2014)

15. A leitura de decisão deixa claro que tese similar a levantada no presente requerimento já foi sustentada sem sucesso perante o Supremo Tribunal Federal, afinal, modificar o destino das receitas de alguns tributos não altera sua natureza jurídica, nem permite que se crie uma nova destinação de recursos sem nenhum lastro em nossa Constituição Federal.

16. Destinação diversa da arrecadação de tributos prevista pela Constituição demanda disposição expressa, não sendo suficiente para afastar as regras de destinação dos tributos a alegação de que o pacto federativo torna justa tal distribuição. Vejamos o que expôs o Ministro Edson Fachin em decisão singular na ADI 5628 sobre os efeitos da desvinculação de receitas:

Em suma, a Desvinculação das Receitas da União – DRU é instituto vocacionado a desconectar temporariamente parte da receita arrecadada pelo Fisco do atendimento da programação originalmente prevista, em prol de um mínimo de flexibilidade orçamentária. Todavia, na ausência de comando constitucional explícito em sentido contrário, **esse efeito disruptivo opera-se tão somente em relação à finalidade material dos recursos atingidos pela DRU, não repercutindo na destinação federativa que eles eventualmente venham a ter por força de regras de repartição.** (Negritamos)

17. A absoluta ausência de dispositivo da Constituição Federal que determine a distribuição dos recursos desvinculados aos Estados e ao Distrito Federal não pode suprimir as regras expressas que já existem ou criar novas hipóteses sob a desculpa de concretizar um princípio que se choca frontalmente com as regras existentes.

18. Seja pela ótica da teoria Constitucional, seja pelos diversos precedentes do Supremo Tribunal Federal, percebemos que o raciocínio formulado no requerimento do Estado de Minas Gerais não tem respaldo jurídico algum, razão pela qual entendemos que o pedido não pode ser atendido.

III – CONCLUSÃO

19. Em face dos argumentos apresentados ao longo do presente parecer, entendemos que o pedido formulado pelo Estado de Minas Gerais para receber 20% (vinte por cento) dos recursos da desvinculação de receitas da União não pode ser atendido em virtude da ausência de elementos jurídicos que o fundamentem, inclusive já existindo julgado em situação similar do Supremo Tribunal Federal, no RE 793564 AgR, em que a Corte entendeu que a desvinculação das receitas não afeta a forma de apuração do Fundo de Participação dos Municípios, entendimento que pode ser estendido para o repasse ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal.

É o parecer.[\[4\]](#)

ÊNIO ALEXANDRE GOMES BEZERRA DA SILVA

Procurador da Fazenda Nacional

[1] CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999. pág. 995.

[2] SOUSA SAMPAIO, Nelson. **O Poder da Reforma Constitucional**. 3. ed. Bahia: Nova Alvorada, 1995. pág. 91/92.

[3] ADI 1420 MC, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/1996, DJ 19-12-1997 PP-00040 EMENT VOL-01896-01 PP-00086

[4] Index consultas: 1.1.11 PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. 1.3 COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA. 2 REPARTIÇÃO DE RECEITAS TRIBUTÁRIAS.



Documento assinado eletronicamente por **Ênio Alexandre Gomes Bezerra da Silva, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 02/05/2018, às 13:11, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0603749** e o código CRC **09A75EDB**.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria Tributária e Previdenciária
Coordenação-Geral de Assuntos Tributários

DESPACHO

Processo nº 00001.001354/2018-07

De acordo com o Parecer 22 (documento 0603749), de autoria do Dr. Ênio Alexandre, com a sugestão de que a aludida manifestação deve permanecer com acesso restrito até a tomada da decisão correspondente.

À consideração do Senhor Procurador-Geral Adjunto de Consultoria Tributária e Previdenciária.

Brasília, 02 de maio de 2018.

Núbia Nette Alves Oliveira de Castilhos
Coordenadora-Geral de Assuntos Tributários



Documento assinado eletronicamente por **Núbia Nette Alves Oliveira de Castilhos, Coordenador(a)-Geral de Assuntos Tributários**, em 02/05/2018, às 15:04, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0608156** e o código CRC **4F71451F**.

Referência: Processo nº 00001.001354/2018-07.

SEI nº 0608156



DESPACHO

Processo nº 00001.001354/2018-07

Aprovo o Despacho PRACTP-CAT 0608156 e, portanto, o Parecer 22 (0603749).

Enfatizo que o pleito que deu ensejo à manifestação é explicitamente recusado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cf. precedentes devidamente manejados pelo Parecer 22 (0603749), ora aprovado.

Considerando que a matéria também é objeto do Aviso 242/2018/SEGOV-PR (0601250) e, por isso, possivelmente resultará uma resposta formal --por meio de Aviso do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Fazenda--, submeto o feito ao Exmo. Sr. Procurador-Geral da Fazenda Nacional.

Brasília, 02 de maio de 2018.

Documento assinado eletronicamente

JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR

Procurador-Geral Adjunto de Consultoria Tributária e Previdenciária



Documento assinado eletronicamente por **Jose Levi Mello do Amaral Junior, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 02/05/2018, às 18:12, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0610151** e o código CRC **9A1849FF**.



DESPACHO

Processo nº 00001.001354/2018-07

Aprovo o **Parecer SEI nº 22/2018/CAT/PGACTP/PGFN-MF**. Encaminhe-se para a Secretaria-Executiva.

Brasília, 03 de maio de 2018.

Documento assinado eletronicamente

FABRICIO DA SOLLER

Procurador-Geral da Fazenda Nacional



Documento assinado eletronicamente por **Fabício da Soller, Procurador(a)-Geral da Fazenda Nacional**, em 03/05/2018, às 14:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0613877** e o código CRC **1EF493A1**.