

## Medida provisória da transação tributária cria Refis permanente



**Fernando Facury Scaff**  
Tributarista e professor

Foi editada semana passada a MP 899, estabelecendo parâmetros para a

transação tributária no âmbito da União e regulamentando o artigo 171 do CTN. Trata-se de iniciativa louvável visando facilitar as relações entre o Fisco federal e os contribuintes, o que seguramente será seguido pelos Fiscos dos entes subnacionais, tão logo seja transformada em lei. Diversos tributaristas já [comemoraram](#) sua edição, e a Unafisco já a [criticou](#). É digna de registro a frase do [discurso](#) do professor José Levi do Amaral, atual PGFN, quando menciona que "é preciso tirar o Estado do cangote do contribuinte".

A ideia de editar uma norma sobre transação tributária não é nova, sendo [uma das propostas mais conhecidas a defendida por Heleno Taveira Torres](#) anos atrás. De certo modo, os diversos Refis já editados também se constituem em transação tributária, conforme expus em [coluna anterior](#).

A MP 899 se pretende uma *lei geral sobre transação tributária*. Permite que sejam transacionadas as dívidas fiscais dos contribuintes que já se encontram inscritas em dívida ativa e aquelas que ainda não chegaram a esta fase processual. O artigo 1º, parágrafo 3º, dá uma abertura para transação das dívidas ativas não-tributárias, o que é igualmente positivo.

A transação nesta MP pode ocorrer por proposta individual (iniciativa do devedor) ou por adesão, o que pressupõe a existência de editais periódicos a serem divulgados pelo Fisco, estabelecendo os critérios pelos quais os contribuintes podem aderir.

Dentre seus critérios consta a inclusão dos créditos que "sejam classificados como irrecuperáveis ou de difícil recuperação, desde que inexistam indícios de esvaziamento patrimonial fraudulento", embora isso seja apenas *uma das possibilidades* aventadas na norma (artigo 5º, I).



Observando as condições estabelecidas para a adesão do contribuinte, chama a atenção a do artigo 4º, inciso IV (repetida no artigo 14, parágrafo 1º), que determina a renúncia a qualquer alegação de direitos, *atuais ou futuras*, sobre as quais se fundem ações judiciais, individuais *ou coletivas*. Da forma como está redigido, este item pode dar ensejo a perversas exigências, tais como a renúncia de créditos em ADIs (como no caso dos créditos de PIS/Cofins acrescidos indevidamente à base de cálculo do ICMS) para fins de quitação de valores infinitamente menores que estão no rol de débitos inscritos do contribuinte – é preciso estar alerta para isso. Esse tópico também chama a atenção para outros aspectos importantes, tais como (a) pode estar sendo ferida a norma do artigo 5º, XXXV, da Constituição, que determina a indisponibilidade de apreciação do Poder Judiciário à lesão ou ameaça de lesão a direitos; e, igualmente, (b) pode estar sendo ferido o Princípio da Reserva Legal Tributária (aspecto que será objeto de análise específica, a ser feita em outra ocasião).

A transação não poderá envolver o valor principal da dívida, só seus acréscimos, e, mesmo assim, estão afastadas (a) as que se refiram a algumas espécies de multas (inclusive “as de caráter penal” – o intuito seria mencionar “as multas punitivas”, conceito diverso?); (b) os créditos de FGTS (afinal, o titular desse crédito são os trabalhadores); (c) aqueles não inscritos em dívida ativa (o que é uma incongruência da norma, veiculada pelo artigo 5º, §2º, III, “c”, em contradição com o artigo 1º, §3º, I); e (d) os decorrentes do Simples Nacional (seguramente afastado por questões federativas, pois a União acabaria por transacionar débitos de outras unidades federadas).

O débito poderá ser parcelado em até 84 meses, com redução de até 50% do valor dos créditos que poderão ser transacionados. Para as pessoas físicas, microempresas e empresas de pequeno porte, o parcelamento pode ocorrer em até 100 meses, com redução de até 70% dos créditos permitidos a serem transacionados. Poderá ser exigida garantia para o parcelamento, ou a manutenção das que já tiverem sido oferecidas, até a quitação final.

É curioso notar que a transação não suspende a exigibilidade dos créditos, e nem a tramitação das ações, o que poderá ocorrer apenas se a PGFN permitir. Isso reforça o poder desse órgão na concessão de CNDs, o que é igualmente perverso e difere dos usuais parcelamentos especiais anteriores. Todavia, o requerimento de transação, nos termos dos editais a serem divulgados, suspenderá o trâmite das ações administrativas (artigo 14, §5º), embora não suspenda a exigibilidade do crédito (artigo 14, §6º).

Também consta da MP um conjunto de normas estabelecendo os paradigmas para a elaboração dos editais, que serão periodicamente divulgados, os quais também deverão observar os impactos financeiros e orçamentários, obedecendo ao artigo 113 da CF (disposição repetida várias vezes na MP 899: artigo 10, parágrafo único, artigo 18, parágrafo único e artigo 19).

O artigo 20 delimita a responsabilidade dos agentes públicos envolvidos no processo de transação apenas “quando agirem com dolo ou fraude para obter vantagem indevida para si ou para outrem”, o que não contempla as diversas possibilidades existentes, dentre elas a de *negar o direito ao contribuinte, quando o sabe correto e adequado*, dentre outras hipóteses.



Há um *silêncio eloquente* sobre a hipótese de transação decorrente de *proposta individual (iniciativa do devedor)* que é tão somente mencionada no início do texto e esquecida ao longo da norma.

Como referido, a ideia de transação é algo que deve ser louvado, porém a norma editada (MP 899) traz um novo componente extremamente peculiar, que merece redobrada atenção, pois, *será que o Congresso Nacional deseja abrir mão do poder de decidir quando e para quem serão concedidas as transações?*

Este é o ponto central da MP 899, uma vez que ela *delega integralmente ao Ministério da Economia* o direito de decidir *quem, quando* e sob *quais condições concretas* deve ser utilizada a transação tributária.

Isso traz um componente de *transferência de poder*, uma vez que o poder de tributar é ínsito ao Congresso Nacional, e, por via de consequência lógica, também o poder de não-tributar – que é, em apertada síntese, o objeto da transação, através de renúncia e parcelamento de créditos. Todos os Refis, qualquer que tenha sido seu nome, passaram pelo Congresso Nacional com a *específica determinação de seu objeto*.

No caso da MP 899 há uma verdadeira *delegação de competência normativa* ao Poder Executivo para decidir quem deve se beneficiar da transação. As linhas traçadas são muito genéricas, dando muito mais a impressão de uma *moldura de um quadro, à espera de uma tela*. Só após se terá conhecimento se a tela (o verdadeiro conteúdo da norma) será uma pintura original de Leonardo da Vinci ou um pôster do Romero Britto. O Congresso Nacional, se anuir com essa proposta, fará o papel daquelas lojas de *molduras à minuto* – sendo que nestas, pelo menos, o proprietário leva a tela para ser enquadrada, enquanto que na MP 899 o Congresso entregará uma *moldura* e só posteriormente verá no quê ela foi utilizada.

Uma primeira impressão, a ser confirmada, aponta que o formato legislativo *pretendido* mais parece o de uma *lei delegada* (artigo 68, CF), cujo *processo legislativo* é completamente diverso daquele de uma MP. As *leis delegadas* são elaboradas “pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional”, com o complicador de que é de competência exclusiva do Congresso Nacional “fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer de suas Casas, os atos do Poder Executivo” (CF, artigo 49, X), o que impede seu uso, pois “não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional” (CF, artigo 68, §1º).

Inegavelmente a matéria é *urgente e relevante*, o que permite o uso de uma MP (artigo 62, CF), porém é claro que nos termos vazados se trata de uma *delegação de poder tributário do Poder Legislativo ao Poder Executivo*.

Resta saber como o Congresso Nacional analisará esse aspecto, dentre outros, pois a proposta enviada lhe subtrai poder, permitindo que o Poder Executivo, através do Ministério da Economia, adote uma espécie de *Refis permanente*, ao sabor da análise de *conveniência e oportunidade*, inerentes aos atos administrativos.



Assim, é previsível a propaganda governamental no sentido de que “*neste governo não foram mais editados Refis*”, quando, na verdade, haverá um *Refis permanente* nas mãos do Poder Executivo, caso a MP venha a ser aprovada tal como editada.

Ficarão os deputados e senadores com o *ônus político de aprovação das matérias que complicam a vida dos contribuintes*, como a reforma previdenciária e a reforma tributária, e transferirão ao Poder Executivo o *bônus político de facilitar a vida do contribuinte*, através da possibilidade *permanente* de redução e parcelamento de dívidas fiscais, a seu exclusivo critério? É ver para crer. Aguardemos.

**Date Created**

21/10/2019