Opinião: Redução dos benefícios fiscais fluminenses

A forte crise econômica enfrentada pelos estados, especialmente pelo Rio de Janeiro, fez com que o Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) editasse o convênio nº 42, que autorizou os estados e o Distrito Federal a condicionar a fruição dos benefícios e incentivos fiscais à devolução ou redução de

O estado, que à época se encontrava com as contas públicas absolutamente comprometidas, rapidamente aderiu a essa possibilidade e editou a lei nº 7.428/2016, que criou o "*o Fundo Estadual de Equilíbrio Fiscal (FEEF), temporário, com a finalidade de manutenção do equilíbrio das finanças públicas e previdenciárias do Estado do Rio de Janeiro*", no qual deveriam ser depositadas as "devoluções" dos 10% dos benefícios e incentivos fiscais.

A lei 7.428/2016, que era confusa, foi objeto de vários remendos normativos e diversas medidas judiciais questionando a sua legalidade e constitucionalidade, entres elas a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5.635, ajuizada pela Confederação Nacional da Industria (CNI), da relatoria do ministro Luis Roberto Barroso, cujo julgamento no plenário virtual foi iniciado dia 13 de maio de 2022.

Pouco após o ajuizamento da ADI 5.635, o estado do Rio de Janeiro, a pretexto de sanar as inconstitucionalidades da legislação anterior, editou a lei nº 8.645/2019 e criou o Fundo Orçamentário Temporário (FOT), que manteve boa parte da estrutura jurídica da lei 7.428/2016 e, acima de tudo, a obrigação dos contribuintes devolverem ao Estado 10% sobre os benefícios que vinham usufruindo.

Por conta da semelhança entre as duas normas, a CNI requereu o aditamento da inicial da ADI 5.635 para incluir no rol de pedidos a declaração da inconstitucionalidade também do FOT, com base nos mesmos fundamentos apontados anteriormente.

De toda forma, fato é que a inconstitucionalidade das normas instituidoras tanto do Feef quanto do FOT é flagrante. Dentre os diversos fundamentos apresentados pelos contribuintes, destaca-se a absoluta imprevisibilidade do comportamento do poder público, que concede benefícios e posteriormente os revoga, ainda que parcialmente, sem qualquer aviso prévio e fazendo distinção entre setores da economia, exonerando alguns e concentrando a cobrança em outros.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Os benefícios fiscais, que antes eram apontados como os responsáveis pela crise do estado, têm um papel relevante de catalisadores da economia e na atração de novos investimentos.

Isso se comprova pelo fato de, apesar de exigir dos contribuintes a devolução de parte dos benefícios já usufruídos e se financiar pela iniciativa privada, o estado continuar concedendo benefícios e incentivos, conforme facilmente se verifica em pautas recentes da Assembleia Legislativa fluminense.

Outro ponto extremamente importante é a destinação que o estado vêm dando a esses depósitos realizados no Feef e FOT. Ambas as normas estabelecem destinação específica: no Feef, prioritariamente, para o pagamento de remunerações e vantagens de servidores ativos, aposentados e pensionistas do estado; já no FOT, ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb).

No entanto, por expressa vedação constitucional prevista no artigo 167 da Constituição Federal, a receita de impostos não pode ser vinculada a fundos e, muito menos, possuir destinação específica e vinculada.

Isso só já bastaria para afastar a manutenção da obrigatoriedade do depósito, mas o estado do Rio de Janeiro foi além e alegou que chamar o Feef e o FOT de "fundo" era um erro técnico.

Porém, ainda que os diversos argumentos apresentados pelos contribuintes não fossem suficientes para que o STF reconheça a inconstitucionalidade do Feef e do FOT, em recente parecer apresentado na ADI nº 5.635, a Procuradoria Geral da República (PGR) trouxe luz sobre novas inconstitucionalidades.

Conforme defende a PGR, a "receita" dos depósitos jamais poderia ser vinculada a um fundo e possuir destinação específica. Por outro lado, ainda que o FOT não fosse propriamente um "fundo", os valores depositados deveriam ser direcionados para a conta única do tesouro estadual, onde se concentram receitas e despesas.

No entanto, a partir das informações técnicas apresentadas pela Secretaria de Fazenda do Rio de Janeiro na ADI 5.635, a PGR concluiu que esses valores estão sendo registrados separadamente, fora da conta única do tesouro, o que retira a transparência da sua utilização, e viola princípio da unidade de tesouraria previsto no artigo 164, parágrafo 3º, da Constituição Federal.

Ou seja, enquanto os contribuintes fluminenses continuam sujeitos à redução de seus benefícios fiscais, que deveria ser temporária, mas já perdura há seis anos, as inconstitucionalidades desta cobrança se acumulam, e agora podem, finalmente, serem reconhecidas pelo STF.

No único voto disponibilizado até o momento, o ministro Luis Roberto Barroso reconhece que os fundos constituem reserva de receitas para aplicação determinada, que os valores depositados no Feef e FOT decorrem de imposto (ICMS), e que a Constituição Federal veda a vinculação da receita de impostos a fundos por conterem destinação específica.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

No entanto, ao invés de reconhecer a flagrante inconstitucionalidade das Leis em questão, o ministro optou por desnaturar o inciso IV, do artigo 167 da Constituição Federal para atribuir-lhe "*interpretação conforme"*, e determinar que *"deve ser afastada qualquer exegese que vincule as receitas vertidas ao Feef/FOT a um programa governamental específico*".

Em outro trecho do seu voto, o ministro também se valeu da elasticidade da "*interpretação conforme"* para atribuir às leis 7.428/2016 e 8.645/2019 os atributos do princípio da não cumulatividade, no que nos parece ser o exercício jurisdicional como legislador positivo.

Diante da complexidade do tema, espera-se que o debate se dê de forma transparente e aprofundada, o que deveria ocorrer fora do plenário virtual, para que haja troca de ideias diretamente entre ministros e os patronos dos autores e das demais partes interessadas, viabilizando inclusive a realização de sustentações orais.

Assim, os contribuintes fluminenses, já castigados por uma estagnação econômica que perdura por décadas, esperam que as flagrantes inconstitucionalidades do Feef e do FOT sejam finalmente reconhecidas pelo STF, para que, finalmente, eles deixem de conviver com esta ilegítima cobrança.

Meta Fields

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.