

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – A problemática aventada pela União, de juntada do instrumento de mandato a destempo, não prospera. Possível é o saneamento do processo a qualquer momento.

Também não vinga o que alegado quanto à referência, na inicial, ao Fundo de Participação dos Municípios. O insurgimento do Estado diz respeito a Fundo diverso, ou seja, de participação dos Estados e do Distrito Federal.

Procede o articulado pela União quanto à passagem dos cinco anos e, portanto, à prescrição. A ação foi ajuizada em 17 de dezembro de 2001. Incide a prescrição relativamente às parcelas anteriores a 17 de dezembro de 1996, a teor do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932.

A norma básica para o deslinde da controvérsia está no artigo 159 da Constituição Federal:

Art. 159. A União entregará:

I - do produto da arrecadação dos impostos sobre a renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados, 47 %, na seguinte forma:

a) vinte e um inteiros e cinco décimos por cento ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal;

b) vinte e dois inteiros e cinco décimos por cento ao Fundo de Participação dos Municípios;

[...]

Extrai-se que se tem a divisão ante o realmente arrecadado, e não possíveis projeções. Surge como verdadeiro contrassenso estabelecer-se que há certo valor arrecadado, mas que a participação de Estados, Distrito Federal e Municípios ocorre levando em conta quantia diversa.

A primeira causa de pedir faz-se ligada ao apontado descompasso entre o Balanço Geral da União e o que indicado em Portarias da Secretaria do

Tesouro Nacional. Conforme elucidado no laudo pericial, confirmando a defesa da União, o constante do primeiro não reflete necessariamente a arrecadação.

Tem-se a problemática atinente ao período pesquisado para efeito de elucidação de valores. Segundo ressaltado pela Procuradoria-Geral da República, a Portaria reflete o arrecadado de 21 de dezembro de um exercício a 20 de dezembro do exercício seguinte, enquanto os dados do Balanço Geral dizem respeito ao período de 1º de janeiro a 31 de dezembro. Há de ser considerado, de qualquer forma, como previsto no artigo 159 da Constituição Federal, o valor realmente arrecadado.

A segunda causa de pedir parte da premissa da erronia na dedução das contribuições para o Programa de Integração Nacional – PIN e o Programa de Redistribuição de Terras e de Estímulo à Agroindústria do Norte e do Nordeste – Proterra.

A origem da subtração foi bem elucidada com a perícia. É que, no valor arrecadado, incluem-se as citadas contribuições. Vale dizer, não houvesse a subtração, em vez de ocorrer a participação tendo em vista o arrecadado a título de imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza e de imposto sobre produtos industrializados, ter-se-ia a participação levando em conta as contribuições, distanciando-se a prática do disposto no artigo 159 da Constituição Federal.

Como terceira causa de pedir, há a impugnação da dedução linear de 5,6% para o Fundo de Estabilização Fiscal – FEF e o Fundo Social de Emergência – FSE. O Memorando de nº 3.538 do Ministério da Fazenda, incorporado à contestação, elucida a questão.

Passou-se a adotar percentagem absoluta por ser o máximo permitido pela legislação e ante o fato de a arrecadação do imposto de renda decorrente das Leis nº 8.848/1994 e 8.849/1994 ter se mostrado superior ao percentual. Esse dado foi bem percebido não só na elaboração do laudo pericial, mas também pela Procuradoria-Geral da República.

Quanto à causa de pedir referente à subtração do que arrecadado considerada restituição do imposto de renda retido a maior, há de atentar-se para a regra básica. O Fundo de Participação é calculado observada a real arrecadação. Se o aporte, tendo em vista a retenção na fonte, mostrou-se superior ao previsto pela legislação do imposto de renda, ocorrendo restituição ao contribuinte, logicamente não podem ser os quantitativos incluídos sob o título de arrecadação.

A União, nessa parte, não logrou arrecadação definitiva e, portanto, não havendo vantagem para ela, nada tem a destinar ao Fundo. Destina-se o existente em termos de arrecadação. Arrecadado provisoriamente a mais, há de fazer-se a subtração do valor devolvido aos contribuintes, sob pena de surgir ônus não previsto no artigo 159 da Constituição Federal.

Julgo improcedente o pedido formalizado. Condeno o autor à satisfação das despesas processuais e dos honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 10.000,00.

Plenário Virtual - minuta de voto - 18/12/2020 10:00