

ACÇÃO ORDINÁRIA

PROCESSO Nº: 2009.84.00.003379-5
AUTOR(A)(S): MUNICIPIO DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE
ADVOGADO: DR. JONAS GOMES DE MOURA NETO E DR. EMILIO PAGES
RÉ:UNIÃO/FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS - FPM. ISENÇÕES DE IMPOSTO DE RENDA - IR E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. DISTRIBUIÇÃO DE RECEITAS TRIBUTÁRIAS (ART. 159, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). AUTONOMIA DOS MUNICÍPIOS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- A forma federativa do Estado, no campo tributário, pressupõe, alicerçada nas ideias de divisão de competências administrativas e no equilíbrio entre as pessoas políticas, a imunidade tributária recíproca e, sobretudo, a partilha das rendas auferidas pelos entes federativos.
- Note-se, aliás, que a distribuição de receitas tributárias, na situação delineada no art. 159 da Constituição de 1988, consiste em norma constitucional cogente e imperativa, ainda mais porque realça que a "União entregará", e não simplesmente que poderá entregar ou que lhe é facultado a repartição.
- De nada valeria os municípios serem contemplados pela Constituição Republicana de 1988 com competências e atribuições de caráter administrativo, se não fossem, igualmente, agraciados com recursos financeiros necessários minimamente a proporcionar a implementação daquelas ações.
- E é certo que a dedução no cálculo do montante do FPM de benefícios, incentivos e isenções fiscais de IPI e IR outorgados pela União, pode frustrar, sensivelmente, o cumprimento das competências e das atribuições - e, em alguns casos -, até mesmo tomar letra morta, notadamente em municípios pobres, como o requerente, as ideias de federalismo e de autonomia municipal.
- Procedência da pretensão autoral.

1. Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, promovida pelo MUNICÍPIO DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE, qualificado na exordial, através de advogado constituído, em desfavor da UNIÃO/FAZENDA NACIONAL, buscando, em sede de medida judicial de urgência, a concessão de provimento jurisdicional que determine que a União utilize para cálculo da cota parte do Fundo de Participação dos Municípios (FPM) da municipalidade autora a base de cálculo de 22,5% (vinte e dois vírgula cinco por cento) do produto da arrecadação do IR e do IPI (art. 159, I, "b" e "d" da CF/88) sem a dedução dos valores de todos os benefícios, incentivos e isenções de IR e de IPI concedidos pelo Governo Federal e, por ocasião de prolação de sentença, sejam ratificados os termos da decisão que antecipa os efeitos da tutela, condenando a demandada a devolver toda a quantia não repassada ao autor, a título de FPM, nos últimos 05 (cinco) anos, devidamente corrigida, a ser apurada em sede de liquidação de sentença.

2. Informa que o Fundo de Participação dos Municípios (FPM) é uma das modalidades de transferências de recursos financeiros da União para os municípios e é constituído de 22,5% (vinte e dois vírgula cinco por cento) do produto da arrecadação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza - IR e do imposto sobre produtos industrializados - IPI, conforme o art. 159, I, "b" e "d" da CF/88.

3. Afirma que, sem que haja nenhuma previsão constitucional ou mesmo infraconstitucional, a União, ao compor o montante do FPM, procedeu à dedução dos benefícios, incentivos e isenções fiscais, bem como das restituições, conforme pode ser observado nos documentos acostados às fls. 34/69 destes autos.

4. Expõe que, com isso, a demandada está cometendo uma grave ilegalidade, pois a Constituição Federal, em momento algum, determina que deverão ser deduzidos os benefícios, os incentivos e as isenções fiscais de IPI e IR concedidos pelo Governo Federal para cálculo do montante do FPM, e essa atitude da União vem trazendo um prejuízo imensurável ao município autor, já que o montante do FPM sofre uma drástica redução, o que ocasiona, por via de consequência, uma significativa diminuição da parcela do fundo destinada ao autor.

5. Garante que, quanto à dedução das restituições, o Município de São Gonçalo do Amarante/RN não se insurge, uma vez que são valores que os contribuintes recolhem a mais e a União tem o dever de restituir, destacando, entretanto, que as exclusões dos valores dos benefícios fiscais, incentivos fiscais e isenções fiscais do produto da arrecadação do IR e do IPI para compor o FPM constitui uma patente violação à Constituição Federal.

6. Sustenta que, para que a autonomia política concedida pelo constituinte aos entes federados seja real e efetiva, e não apenas virtual, cumpre que se preserve com rigor a sua autonomia financeira, não se permitindo, no tocante à repartição de receitas tributárias, qualquer condicionamento arbitrário dos entes responsáveis pelos repasses a que eles fazem jus.

7. Acosta à inicial procuração e demais documentos às fls. 29/119.

8. A União/Fazenda Nacional apresenta contestação às fls. 189/205, pugnando pela rejeição da tese do autor, ressaltando a não violação ao princípio da competência tributária e o posicionamento da Suprema Corte sobre a desnecessidade do efetivo ingresso do tributo para existir como receita e a possibilidade de ocorrência de grave lesão econômica para a União.

9. É o relatório do caso em apreço. Passo a decidir.

10. Versa a presente lide sobre concessão de provimento jurisdicional que determine que a União utilize para cálculo da cota parte do Fundo de Participação dos Municípios (FPM) da municipalidade autora a base de cálculo de 22,5% (vinte e dois vírgula cinco por cento) do produto da arrecadação do IR e do IPI (art. 159, I, "b" e "d" da CF/88) sem a dedução dos valores de todos os benefícios, incentivos e isenções de IR e de IPI concedidos pelo Governo Federal e, ao final pela devolução de toda a quantia não repassada ao autor, a título de FPM, nos últimos 05 (cinco) anos.

11. Em se tratando de caso que cuida apenas de matéria exclusivamente de direito, impõe-se o julgamento antecipado da lide, com arrimo no art. 330, inciso I, do Diploma Processual Civil, tornando-se, portanto, desnecessária a produção de provas, capazes de desvencilhar o julgamento da presente contenda.

12. Antes de enfrentar o terreno do mérito, impõe-se a análise de necessidade de colecionar aos autos documentos que comprovam o valor total da arrecadação do IR e IPI com e sem dedução de todos os benefícios, incentivos e isenções fiscais concedidos pelo Governo Federal.

13. Pleiteia, inicialmente, a parte autora, no item 4 de sua exordial que seja a UNIÃO/FAZENDA NACIONAL notificada a acostar aos autos documentos que comprovam o valor total da arrecadação do IR e IPI, contudo, não há necessidade, por enquanto, de ser deferido tal pleito, devendo ser postergada, no caso concreto, para a fase de liquidação do julgado, a apuração dos valores que eventualmente deverão ser devolvidos ao Município, oportunidade em que serão acostados os documentos que contenham demonstração das movimentações observadas nos períodos em discussão.

14. Na espécie em particular, observa-se que a tese defendida pelo autor merece ser acolhida, posto que, encontram abrigo no precedente do Supremo Tribunal Federal que enfrentou o caso do Programa de Incentivo Fiscal de Santa Catarina relativo ao ICMS, julgado no Recurso Extraordinário nº. 572.762-9.

15. Nesta hipótese, a Corte Suprema entendeu, em votação unânime, que o repasse da quota constitucionalmente devida aos municípios, por força da repartição de receitas tributárias, não pode sujeitar-se às concessões de benefícios, incentivos e isenções fiscais efetuadas pelo o respectivo estado-membro da Federação. Em outras linhas, os municípios não podem perder as parcelas que lhe cabem, por imperativo da repartição constitucional de receitas tributária, em decorrência de benefícios, incentivos e isenções fiscais concedidos pelos estados-membros.

16. Cumpre, antes de tudo, trazer a lume a moldura normativa plasmada no art. 159, inciso I, "b", da Lei Fundamental de 1988:

"Art. 159. A União entregará:

I - do produto da arrecadação dos impostos sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados quarenta e oito por cento na seguinte forma: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 55, de 2007)

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;

c) três por cento, para aplicação em programas de financiamento ao setor produtivo das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, através de suas instituições financeiras de caráter regional, de acordo com os planos regionais de desenvolvimento, ficando assegurada ao semi-árido do Nordeste a metade dos recursos destinados à Região, na forma que a lei estabelecer;

d) um por cento ao Fundo de Participação dos Municípios, que será entregue no primeiro decêndio do mês de dezembro de cada ano; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 55, de 2007)" (grifos acrescidos)

17. A decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 572.762/SC pode, perfeitamente, servir de precedente paradigmático para acolher a pretensão deduzida nesta contenda, porquanto parte da mesma premissa: não poder a unidade federativa suprimir a parcela de receita tributária destinada pela Constituição a outro ente.

18. O Supremo Tribunal Federal, como se vê, reconhece que a parcela proveniente da repartição de receitas tributárias é um direito constitucionalmente tutelado e sobre o qual os entes políticos, que simplesmente as arrecadam, não podem dispor, sem reservá-la. Inegavelmente, este entendimento procura harmonizar o regime de competência tributária com a política de distribuição de riqueza, ambos fundados no princípio federativo.

19. Note-se, aliás, que a distribuição de receitas tributárias, na situação delineada no art. 159 da Constituição de 1988, consiste em norma constitucional cogente e imperativa, ainda mais porque realça que a "União entregará", e não simplesmente que poderá entregar ou que lhe é facultado a repartição.

20. Naquele julgamento, asseverou a Corte Suprema, em caso relativo à repartição de rendas tributárias do ICMS, que "I - A parcela do imposto estadual sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, a que se refere o art. 158, IV, da Carta Magna pertence de pleno direito aos Municípios. II - O repasse da quota constitucionalmente devida aos Municípios não pode sujeitar-se à condição prevista em programa de benefício fiscal de âmbito estadual."

21. Para tanto, basta atentar para trechos do voto do Min. Celso de Mello, que, a exemplo dos demais integrantes da Corte, acompanhou o relator, o Min. Ricardo Lewandowski, como se depreende nas linhas seguintes, referindo-se à parcela de 25% (vinte e cinco por cento) concernente ao ICMS, ao afirmar que:

"essa quota-parte, ainda que arrecadada pelo Estado-membro, no exercício de sua competência impositiva, compõe, por expressa destinação constitucional, o patrimônio dos Municípios, a quem assiste o direito público subjetivo de exigir, mesmo judicialmente, a parcela que lhes cabe na arrecadação do ICMS, observados, unicamente, os critérios estabelecidos no art. 158, parágrafo único, incisos I e II, da Constituição Federal.

(...)

"Vale lembrar, neste ponto, que o Supremo Tribunal Federal, já sob o regime constitucional anterior, decidiu, ainda que em perspectiva diversa, que a parcela de receita tributária (federal ou estadual), constitucionalmente devida aos Municípios, a estes pertence, integralmente, por direito próprio, rejeitada, por isso mesmo, por inconstitucional, qualquer redução, supressão ou exclusão de valores pertinentes aos tributos submetidos, pela própria Constituição, ao sistema de partilha.

(...)

"Parece-me relevante observar que a controvérsia em exame há de considerar, como corretamente advertiu o eminente Relator desta causa, o princípio da autonomia municipal, que representa, no contexto de nossa organização político-jurídica, uma das pedras angulares sobre a qual se estrutura o edifício institucional da Federação brasileira.

"A nova Constituição da República, promulgada em 1988, prestigiou os Municípios, reconhecendo-lhes irrecusável capacidade política como pessoas integrantes da própria estrutura do Estado Federal brasileiro, atribuindo-lhes esferas mais abrangentes reservadas ao exercício de sua liberdade decisória, notadamente no que concerne à disciplina de temas associados ao exercício do seu poder de auto-organização, de auto-administração e de autogoverno.

"O artigo 29 da Constituição representa, na realidade, o substrato consubstanciador, o núcleo expressivo da outorga dessa autonomia institucional às entidades municipais. A Constituição da República, em seu artigo 29, dispõe que o Município reger-se-á por lei orgânica própria, que se qualifica como verdadeiro estatuto constitucional das pessoas municipais.

"Cabe assinalar, neste ponto, que a autonomia municipal erige-se à condição de princípio estruturante da organização institucional do Estado brasileiro, qualificando-se como prerrogativa política, que, outorgada ao Município pela própria Constituição da República, somente por esta pode ser validamente limitada".

22. Na espécie, a mesma ratio iuris ventilada na decisão proferida no RE 572.762/SC pode ser invocada para o deslinde da hipótese versada neste feito, pois, de igual sorte, discute a questão se, no cálculo do montante do Fundo de Participação dos Municípios - FPM, podem ser deduzidos os benefícios, incentivos e isenções fiscais de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e Imposto de Renda - IR concedidos pela União. Neste caso em particular, apenas muda a pessoa política que outorga incentivos e benefícios fiscais de Estado-membro para União, mantendo, no mais, idêntico debate a respeito do direito à reserva da parcela de receita tributária devida constitucionalmente.

23. Assim, para casos fundados na mesma razão jurídica, só resta adotar a mesma solução, em especial quando inexistente algum elemento fático relevante que os diferenciem.

24. A forma federativa do Estado, no campo tributário, pressupõe, alicerçada nas ideias de divisão de competências administrativas e no equilíbrio entre as pessoas políticas, a imunidade tributária recíproca e, sobretudo, a partilha das rendas auferidas pelos entes federativos.

25. A repartição de receitas tributárias propicia o pleno exercício pelos entes federativos contemplados constitucionalmente das capacidades de autogoverno e de auto-administração. E, no caso dos municípios, ainda enaltece a autonomia municipal que se constitui em um dos pilares fundamentais da República Federativa do Brasil.

26. Com efeito, a autonomia municipal assume, no cenário constitucional pátrio, alicerce sobre o qual se edificam os institutos da República, do federalismo e do Estado Democrático e Social de Direito, de nítido verniz político, tanto que integra o elenco de princípios constitucionais sensíveis, nos precisos termos do art. 34, inciso VII, letra "c", da Carta Política de 1988, a justificar, inclusive, a decretação extrema de intervenção federal nos estados, em caso de inobservância.

27. Nesta esteira, enaltece Geraldo Ataliba que:

"O autogoverno em que se traduz a autonomia municipal (v. Celso Antônio, *Natureza e Regime Jurídico das Autarquias*, p. 131) reveste a qualidade, também, de prerrogativa da cidadania, no regime constitucional brasileiro. A autonomia dos Municípios está na base do princípio republicano e comparece como o mais importante e transcendental dos princípios do nosso direito público (na hierarquia valorativo-positiva dos princípios, tal como proposta pelo jusfilósofo Juan Manuel Terán, no seu clássico *Filosofia del Derecho*, México, Porrúa, pp. 145 e ss., imediatamente abaixo dos basilares princípios objeto deste capítulo).

"Efetivamente, a autonomia de nossos Municípios - bem o demonstrou Souto Maior Borges no seu magnífico *Lei Complementar Tributária*, das melhores elaborações de direito constitucional dadas à luz no Brasil - é o princípio básico assegurado por sanções constitucionais gravíssimas (art. 34, VII, 'c'). Só a consideração da gravidade desta sanção já é suficiente para demonstrar a importância deste princípio no nosso sistema. Ademais, ele é imediata implicação da república, tal como plasmada pelos nossos sucessivos constituintes"¹

28. De nada valeria os municípios serem contemplados pela Constituição Republicana de 1988 com competências e atribuições de caráter administrativo, se não fossem, igualmente, agraciados com recursos financeiros necessários minimamente a proporcionar a implementação daquelas ações.

29. E é certo que a dedução no cálculo do montante do FPM de benefícios, incentivos e isenções fiscais de IPI e IR outorgados pela União, pode frustrar, sensivelmente, o cumprimento das competências e das atribuições - e, em alguns casos -, até mesmo tornar letra morta, notadamente em municípios pobres, como o requerente, as ideias de federalismo e de autonomia municipal.

30. Diante desse cenário, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO deduzido na inicial, para determinar que a União/Fazenda Nacional, utilize para cálculo da cota parte do FPM do Município de São Gonçalo do Amarante/RN a base impositiva de 22,5% (vinte e dois vírgula cinco por cento) e, na competência referente ao mês de dezembro de cada ano, acrescido de 1% (um por cento), do produto da arrecadação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados, na forma do art. 159, I, alíneas "b" e "d", da Constituição de 1988, sem a dedução dos valores de todos os benefícios, incentivos e isenções de tais exações tributárias, concedidos pela União, bem como que proceda a devolução de toda a quantia não repassada ao autor, a título de FPM, nos últimos 05 (cinco) anos a ser apurada em sede de liquidação de sentença.

31. Fica, todavia, preservado o efeito outorgado na decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 98.115/RN, em trâmite na Corte Tributária da 5ª Região, que suspendeu os termos da decisão interlocutória proferida às fls. 128/132.

32. Oficie-se ao eminente Relator do Agravo de Instrumento nº 98.115/RN, em curso no Tribunal Regional Federal da 5ª Região, comunicando-lhe do inteiro teor deste decisum.

33. Deixo de condenar a ré no ônus do ressarcimento das custas, em virtude do favor isencional que goza a autora, no que toca à verba honorária condeno a UNIÃO no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC.

34. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Natal/RN, 31 de agosto de 2009.

CARLOS WAGNER DIAS FERREIRA
Juiz Federal Substituto da 1ª Vara do Rio Grande do Norte

A presente sentença do tipo "A" foi registrada sob o nº _____ do Livro de Registros Virtual do ano de 2009.

Natal/RN, ____ de _____ de 2009.

Responsável

1 República e Constituição. 2ª Edição. São Paulo: Malheiros, 1998, pág. 45.

??

??

??

??

PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
Seção Judiciária do Rio Grande do Norte - Primeira Vara
Tel.: 084-3235-7553 Fax: 084.3235-7558 E-mail: sec1vara@jfm.gov.br

9