



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5565

Requerente: Distrito Federal

Requerida: Receita Federal do Brasil

Relator: Ministro Luiz Fux

Tributário. Expressão “recolhidos pelos referidos entes e entidades nos códigos de receita 0561, 1889, 2063, 3533, 3540, 3562 e 5936”, constante do artigo 6º, § 7º, da Instrução Normativa nº 1.599/15 da Receita Federal do Brasil (RFB), na redação conferida pela Instrução Normativa nº 1.646/16, e Soluções de Consulta nº 166/15 e nº 28/16 da Coordenação-Geral de Tributação (COSIT) do referido órgão federal. Preliminar. Suposta ofensa reflexa ao Texto Constitucional. Mérito. Atos questionados que dispõem sobre a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), obrigação tributária acessória, estabelecendo que o crédito de imposto de renda suscetível de retenção pelos entes federados se refere ao produto da arrecadação do referido tributo, incidente na fonte, sobre os rendimentos do trabalho por eles pagos a servidores e empregados. Ausência de violação aos artigos 1º, caput; 60, § 4º, inciso I; 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição Federal. A referência a “rendimentos pagos, a qualquer título”, contida nos artigos 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição, traduz-se na ideia de rendimentos do trabalho. Exegese dos referidos dispositivos constitucionais. Manifestação pelo não conhecimento do feito e, no mérito, pela improcedência do pedido.

Egrégio Supremo Tribunal Federal,

A Advogada-Geral da União, tendo em vista o disposto no artigo 103, § 3º, da Constituição da República, bem como na Lei nº 9.868/99, vem, respeitosamente, manifestar-se quanto à presente ação direta de inconstitucionalidade.

I – DA AÇÃO DIRETA

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de liminar, proposta pelo Governador do Distrito Federal, tendo por objeto a expressão “*recolhidos pelos referidos entes e entidades nos códigos de receita 0561, 1889, 2063, 3533, 3540, 3562 e 5936*”, constante do artigo 6º, § 7º, da Instrução Normativa nº 1.599, de 11 de dezembro de 2015, da Receita Federal do Brasil (RFB)¹, na redação conferida pela Instrução Normativa nº 1.646, de 30 de maio de 2016, bem como as Soluções de Consulta nº 166, de 22 de junho de 2015, e nº 28, de 29 de março de 2016, da Coordenação-Geral de Tributação (COSIT) do referido órgão federal. Eis o teor das normas hostilizadas:

Instrução Normativa RFB nº 1.599/15.

“Art. 6º A DCTF conterá informações relativas aos seguintes impostos e contribuições administrados pela RFB:

(...)

*§ 7º Os valores relativos ao IRRF incidente sobre rendimentos pagos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, bem como por suas autarquias e fundações, **recolhidos pelos referidos entes e entidades nos códigos de receita 0561, 1889, 2063, 3533, 3540, 3562 e 5936**, não devem ser informados na DCTF. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1646, de 30 de maio de 2016)”. (grifou-se).*

Solução de Consulta COSIT/RFB nº 166/15.

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF Retenção do Imposto de Renda incidente na fonte e direito à apropriação do mesmo, na espécie, pelos Municípios e suas autarquias e fundações que instituírem e mantiverem, para fins de incorporação definitiva ao seu patrimônio, por ocasião dos pagamentos que estes efetuarem a pessoas jurídicas, decorrentes de contratos de fornecimento de bens e/ou serviços.

¹ “Dispõe sobre a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF).”

Inteligência da expressão ‘rendimentos’ constante no inciso I do art. 158 da Constituição.

O art. 158, inciso I, da Constituição Federal permite que os Municípios possam incorporar diretamente ao seu patrimônio o produto da retenção na fonte do Imposto de Renda incidente sobre rendimentos do trabalho que pagarem a seus servidores e empregados.

Por outro lado, deve ser recolhido à Secretaria da Receita Federal do Brasil o Imposto de Renda Retido na Fonte pelas Municipalidades, incidente sobre rendimentos pagos por estas a pessoas jurídicas, decorrentes de contratos de fornecimento de bens e/ou serviços.

Dispositivos Legais: Constituição Federal de 1988, art. 158, I; Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), art. 86, inciso II, §§ 1º e 2º; Decreto-Lei nº 62, de 1966, art. 21; Decreto nº 3.000, de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda), arts. 682, I, e 685, II, ‘a’; Instrução Normativa RFB nº 1.455, de 2014, arts. 16 e 17; Parecer Normativo RFB nº 2, de 2012; Parecer PGFN/CAT nº 276, de 2014. (...)”

Solução de Consulta COSIT/RFB nº 28/16.

**“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF
EMENTA: FUNDAÇÃO PÚBLICA DE DIREITO PRIVADO
MUNICIPAL. RETENÇÃO NA FONTE. REPARTIÇÃO DE RECEITAS.**

O direito de o Município apropriar-se do produto da arrecadação do imposto de renda, com base no art. 158, I da Constituição Federal, de 1988, restringe-se unicamente às retenções sobre os pagamentos efetuados a servidores e empregados do próprio Município, de suas autarquias ou das fundações que instituir e manter, sendo esses valores diretamente incorporados às receitas municipais.

É considerada fundação instituída e mantida pelo Poder Municipal, a fundação pública criada pelo Município, vinculada a ele administrativa, orçamentária e financeiramente, que esteja sujeita a certas diretrizes e controles típicos dos órgãos públicos municipais e que seja sustentada total ou preponderantemente por recursos oriundos do orçamento municipal.

O produto da arrecadação das retenções do imposto de renda nos demais casos pertence à União, devendo ser recolhido aos cofres federais, por meio de DARF, inclusive nas hipóteses do art. 647 do Regulamento do Imposto de Renda. Caso tenha havido a retenção, mas o imposto não tenha sido recolhido à União, serão exigidos da fonte pagadora, pela Fazenda Nacional, o imposto, a multa de ofício e os juros de mora.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Constituição Federal, arts. 71, II e III, 158, I, 165, § 5º, I, 169, § 1º, I e II; Decreto-Lei nº 200, de 1967, arts. 4º, II, ‘d’ e 5º, IV; Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99), art. 624 e 647; Parecer Normativo nº 1, de 2002; Parecer Normativo nº 2, de 2012; Parecer/PGFN/CAT/ nº 276, de 2014; Lei Orgânica do Município, arts.

90, I, 127, §5º, I e 131, §1º, I e II e Lei Municipal nº 1.785, de 12 de dezembro de 2011, arts. 1º, 5º, 31 e 32.
(...)”

Inicialmente, o requerente sustenta o cabimento da presente ação direta. Argumenta, a propósito, que os atos sob invectiva teriam, de forma autônoma, restringido a participação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no produto da arrecadação do imposto de renda.

Afirma, a propósito, que as disposições questionadas “(...) *não se destinam à regulamentação de matéria disciplinada em legislação ordinária, de modo que não se vinculam a qualquer lei (ordinária ou complementar). Ao contrário, são atos normativos autônomos, que estabelecem novo critério de contabilidade de recursos próprios dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (e novas obrigações), a partir de interpretação claramente equivocada da própria Constituição da República.*” (fl. 06 da petição inicial).

No mérito, o autor alega que os artigos 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição Federal de 1988², inovando a disciplina sobre o assunto relativamente à ordem constitucional anterior, de modo a conferir maior autonomia às unidades federadas (artigo 1º, *caput*; e 60, § 4º, inciso I, da Constituição³), haveriam outorgado

² “Art. 157. Pertencem aos Estados e ao Distrito Federal:

1 - o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem;”

“Art. 158. Pertencem aos Municípios:

1 - o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem;”

³ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:”

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

(...)”

aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o imposto de renda incidente na fonte sobre os rendimentos pagos, a qualquer título, pelos próprios entes mencionados, por suas autarquias e fundações. Salienta, assim, que referidas unidades federadas teriam assumido a condição de titulares de parcela do crédito do imposto de renda, sem nenhuma espécie de submissão à União quanto a sua exigibilidade.

O autor assevera, outrossim, que, em suposta contrariedade ao Texto Constitucional, as disposições questionadas – que seriam, a seu ver, atos normativos de efeito vinculante – obrigariam os Estados, o Distrito Federal e os Municípios a apresentar Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), com o respectivo recolhimento aos cofres da União da parte do imposto de renda por eles retido relativamente aos rendimentos pagos a pessoas jurídicas. Segundo o requerente, até a edição de referidos atos, prevalecia a Instrução Normativa RFB nº 1.110/10, que “assegurava aos Estados e Municípios a completude do imposto de renda que lhes fora outorgado pela Magna Carta” (fl. 06 da petição inicial).

Nesses termos, sustenta que “as Soluções de Consulta n. 166-COSIT/RFB e n. 28-COSIT/RFB segregaram as receitas tributárias definidas nos artigos 157, inciso I, e 158, inciso I, da Constituição de 1988, a partir da natureza jurídica do sujeito passivo” (fl. 15 da petição inicial).

De modo semelhante, entende que contrariaria a Lei Maior o disposto no artigo 6º, § 7º, da Instrução Normativa RFB nº 1.599/15, que excetua da

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
I - a forma federativa de Estado;”

Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) somente os códigos de receita relativos a pagamentos feitos a servidores e empregados.

Diante disso, o autor requer o conhecimento da presente ação direta e, alternativamente, o seu recebimento como arguição de descumprimento de preceito fundamental. Pede, também, a concessão de medida cautelar para suspender os efeitos da expressão “*recolhidos pelos referidos entes e entidades nos códigos de receita 0561, 1889, 2063, 3533, 3540, 3562 e 5936*”, constante do artigo 6º, § 7º, da Instrução Normativa nº 1.599/15 da Receita Federal do Brasil (RFB), bem como das Soluções de Consulta nº 166/15 e nº 28/16 da Coordenação-Geral de Tributação (COSIT) do referido órgão federal. Quanto ao mérito, postula a declaração da inconstitucionalidade das referidas disposições.

O processo foi despachado pelo Ministro Relator Luiz Fux, que, nos termos do rito previsto pelo artigo 12 da Lei nº 9.868/99, solicitou informações à autoridade requerida, bem como determinou a oitiva da Advogada-Geral da União e do Procurador-Geral da República.

Em atendimento à solicitação, a Receita Federal do Brasil afirmou que “*o Código Tributário Nacional, editado duas décadas antes da CRFB/88, e por ela recepcionado com status de lei complementar, já previa, no art. 85, inciso II, a destinação aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios do ‘produto da arrecadação, na fonte, do imposto a que se refere o artigo 43 (imposto de renda), incidente sobre a renda das obrigações de sua dívida pública e sobre os proventos dos seus servidores e do de suas autarquias’*. É certo que nesse contexto os termos ‘renda’, ‘proventos’ e ‘rendimentos’ se equivalem, como também é certo que a recepção do art. 85 do CTN pela Constituição de 1988 não alterou seu significado,

mas apenas reuniu em ‘rendimentos’ os termos ‘renda’ e ‘proventos’, constantes do art. 85. Segundo manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional no Parecer PGFN 656/2016 (Anexo I), item 314, c., ‘Não há lei superveniente à Constituição Federal que defina o termo ‘rendimentos’, previsto nos artigos 157 e 158 da CF, e por isso ele deve ser interpretado em harmonia com o art. 85 do CTN (...)’ (fl. 05 das informações da requerida).

Sustentou, assim, que a expressão “*rendimentos pagos, a qualquer título*”, constante dos artigos 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição, deve ser interpretada no sentido de que pertence aos entes federados o imposto de renda por eles retido na fonte sobre pagamento de seu pessoal (servidores e empregados), qualquer que seja o título do rendimento – salários, proventos de aposentadoria, remunerações indiretas, participação nos lucros, previdência complementar e outros.

A requerida asseverou, ainda, que “*a redação atual do § 7º do art. 6º não cria obrigação acessória nova e nem estabelece abstenção de fato cujo resultado contrarie o disposto no art. 85 do CTN e nos arts. 157 e 158 da Constituição*” (fl. 06 das informações prestadas), reportando-se ao entendimento firmado sobre o tema pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos Pareceres PGFN/CAT nº 658/12 e nº 276/14.

Na sequência, vieram os autos para manifestação da Advogada-Geral da União.

II – DA PRELIMINAR

Ressalte-se, inicialmente, que a presente ação direta não deve ser

conhecida em razão da natureza meramente regulamentar do artigo 6º, § 7º, da Instrução Normativa nº 1.599/15 da Receita Federal do Brasil (RFB).

Com efeito, o ato sob investiva, com amparo no artigo 16 da Lei nº 9.779/99⁴, limita-se a disciplinar a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), obrigação tributária acessória instituída no interesse da arrecadação (artigo 85, § 2º, do Código Tributário Nacional⁵), de modo que se fundamenta apenas indiretamente no Texto Constitucional.

Do mesmo modo, as Soluções de Consulta nº 166/15 e nº 28/16 da Coordenação-Geral de Tributação (COSIT) da Receita Federal do Brasil (RFB), conquanto possuam eficácia vinculante, não inovam o ordenamento jurídico em caráter primário.

A respeito do tema, essa Suprema Corte entende ser inadmissível o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade para a impugnação de normas de caráter secundário. A propósito, confira-se a ementa do acórdão proferido nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3458, *in verbis*:

⁴ “Art. 16. Compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável.”

⁵ “Art. 85. Serão distribuídos pela União:

(...)

II - aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, o produto da arrecadação, na fonte, do imposto a que se refere o artigo 43, incidente sobre a renda das obrigações de sua dívida pública e sobre os proventos dos seus servidores e dos de suas autarquias.

(...)

§ 2º A lei poderá autorizar os Estados, o Distrito Federal e os Municípios a incorporar definitivamente à sua receita o produto da arrecadação do imposto a que se refere o inciso II, estipulando as obrigações acessórias a serem cumpridas por aqueles no interesse da arrecadação, pela União, do imposto a ela devido pelos titulares da renda ou dos proventos tributados.”

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 15.010, DO ESTADO DE GOIÁS, DE 18 DE NOVEMBRO DE 2004. DECRETO ESTADUAL N. 6.042, DE 3 DE DEZEMBRO DE 2004. INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 01/04 - GSF/GPTJ, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2004. SISTEMA DE CONTA ÚNICA DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS. PROJETO DE LEI DEFLAGRADO PELO CHEFE DO PODER EXECUTIVO ESTADUAL. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 61, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. MATÉRIA QUE DEMANDARIA INICIATIVA DO PODER JUDICIÁRIO. TESOUREIRO ESTADUAL DEFINIDO COMO ADMINISTRADOR DA CONTA DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 2º DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES. 1. Ação direta de inconstitucionalidade não conhecida no tocante ao decreto estadual n. 6.042 e à Instrução Normativa n. 01/04, ambos do Estado de Goiás. Não cabimento de ação direta para impugnar atos regulamentares. Precedentes. (...)”

(ADI nº 3458, Relator: Ministro Eros Grau, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 21/02/2008, Publicação em 16/05/2008; grifou-se).

Pelos mesmos fundamentos, deve ser rejeitado o pedido alternativo do autor no sentido de que o presente feito seja recebido como arguição de descumprimento de preceito fundamental, pois esta também não constitui instrumento adequado para o questionamento da validade de atos regulamentares. Veja-se:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DISPOSITIVOS DO DECRETO PRESIDENCIAL 5.597, DE 28 DE NOVEMBRO DE 2005, QUE REGULAMENTA O ACESSO DE CONSUMIDORES LIVRES ÀS REDES DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DA ASSOCIAÇÃO ARGÜENTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) IV - A jurisprudência desta Suprema Corte, não reconhece a possibilidade de controle concentrado de atos que consubstanciam mera ofensa reflexa à Constituição, tais como o ato regulamentar consubstanciado no Decreto presidencial ora impugnado. (...) VI - Agravo regimental improvido”. (ADPF nº 93 AgR, Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, Órgão

Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 20/05/2009, Publicação em 07/08/2009; grifou-se).

Dessa maneira, impõe-se o não conhecimento da presente ação direta, bem como deve ser rejeitado o pedido subsidiário do arguente no sentido de que o feito seja recebido como arguição de descumprimento de preceito fundamental.

III – DO MÉRITO

Conforme relatado, o requerente alega que a expressão “*recolhidos pelos referidos entes e entidades nos códigos de receita 0561, 1889, 2063, 3533, 3540, 3562 e 5936*”, constante do artigo 6º, § 7º, da Instrução Normativa nº 1.599/15 da Receita Federal do Brasil (RFB), bem como as Soluções de Consulta nº 166/15 e nº 28/16 da Coordenação-Geral de Tributação (COSIT) do referido órgão federal ofenderiam os artigos 1º, *caput*; 60, § 4º, inciso I; 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição Federal.

Isso porque referidas disposições teriam restringido a participação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no produto da arrecadação do imposto de renda, incidente na fonte, relativo aos rendimentos pagos por tais entes, por suas autarquias e fundações. De acordo com o autor, as normas questionadas haveriam conferido interpretação ao Texto Constitucional no sentido de que referida participação se limita às retenções sobre pagamentos efetuados a servidores e empregados dessas unidades federadas.

O inconformismo do requerente, entretanto, não merece prosperar.

De fato, dispõem os artigos 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição Federal que pertence aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o produto da arrecadação do imposto de renda, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por tais unidades federadas, bem como por suas autarquias e fundações. É a redação dos referidos dispositivos constitucionais, *in verbis*:

“Art. 157. Pertencem aos Estados e ao Distrito Federal:

I - o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem;

(...)

Art. 158. Pertencem aos Municípios:

I - o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem;”

A repartição da receita do imposto de renda entre os entes federados não é inovação da Constituição Federal de 1988. Na verdade, a partilha do produto da arrecadação do referido tributo federal já constava do artigo 85, inciso II, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), que apresenta a seguinte redação:

*“Art. 85. Serão **distribuídos** pela União:*

(...)

*II - aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, **o produto da arrecadação, na fonte, do imposto a que se refere o artigo 43, incidente sobre a renda das obrigações de sua dívida pública e sobre os proventos dos seus servidores e dos de suas autarquias.***

§ 1º Independentemente de ordem das autoridades superiores e sob pena de demissão, as autoridades arrecadadoras dos impostos a que se refere este artigo farão entrega, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, das importâncias recebidas, à medida que forem sendo arrecadadas, em prazo não superior a 30 (trinta) dias, a contar da data de cada recolhimento.

§ 2º A lei poderá autorizar os Estados, o Distrito Federal e os Municípios a incorporar definitivamente à sua receita o produto da arrecadação do imposto a que se refere o inciso II, estipulando as obrigações acessórias a serem cumpridas por aqueles no interesse da arrecadação, pela União, do imposto a ela devido pelos titulares da renda ou dos proventos tributados.”
(grifou-se).

Desse modo, antes mesmo da edição dos dispositivos constitucionais indicados como parâmetros de controle, o artigo 85, inciso II, do Código Tributário Nacional previa a participação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no produto da arrecadação do imposto de renda, incidente na fonte, sobre os “*proventos dos seus servidores e dos de suas autarquias*”.

A Constituição Federal de 1967, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 1/69, adotou o termo *rendimentos* ao dispor sobre o assunto, prevendo que o produto da arrecadação do imposto de renda, incidente sobre rendimentos do trabalho pagos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, seria distribuído a referidos entes quando fossem obrigados a reter o tributo. Confirma-se a redação original dos artigos 23, § 1º; e 24, § 2º, da emenda constitucional mencionada, *in verbis*:

“Art. 23. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

§ 1º O produto da arrecadação do imposto a que se refere o item IV do artigo 21, incidente sobre rendimentos do trabalho e de títulos da dívida pública pagos pelos Estados e pelo Distrito Federal, será distribuído a estes, na forma que a lei estabelecer, quando forem obrigados a reter o tributo.

(...)

Art. 24. Compete aos municípios instituir imposto sobre:

(...)

§ 2º Será distribuído aos municípios, na forma que a lei estabelecer, o produto da arrecadação do imposto de que trata o item IV do artigo 21, incidente sobre rendimentos do trabalho e de títulos da dívida pública por eles pagos, quando forem obrigados a reter o tributo.” (grifou-se).

Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 17/80 conferiu nova disciplina à matéria para alterar a técnica de repartição de receitas tributárias, prevendo que pertencia aos demais entes federados – e não mais que a estes seria distribuído pela União – o produto da arrecadação do imposto de renda, incidente na fonte, sobre os rendimentos do trabalho por eles pagos. Transcreve-se, a seguir, o teor dos artigos 23, § 1º; e 24, § 2º, da Emenda nº 1/69, na redação conferida pela Emenda nº 17/80:

“Art. 23. (...)

§ 1º - Pertence aos Estados e ao Distrito Federal o produto da arrecadação do imposto a que se refere o item IV do art. 21, incidente sobre rendimentos do trabalho e de títulos da dívida pública por eles pagos, quando forem obrigados a reter o tributo.

(...)

Art. 24. (...)

§ 2º - Pertence aos Municípios o produto da arrecadação do imposto a que se refere o item IV do artigo 21, incidente sobre rendimentos do trabalho e de títulos da dívida pública por eles pagos, quando forem obrigados a reter o tributo.” (grifou-se).

Sobre a disciplina aplicável ao imposto de renda anteriormente à Constituição Federal de 1988, Aliomar Baleeiro⁶ asseverou que “*Estados, DF e Municípios são obrigados a descontar dos salários e juros, que pagam, diretamente*

⁶ BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**, atualizada por Misabel Abreu Machado Derzi. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 592-593.

ou por suas autarquias, o imposto sobre a renda, como fontes pagadoras. Mas essa arrecadação lhes toca, integrando as receitas daquelas entidades públicas (...). Aquelas entidades públicas deverão arrecadar, por desconto, imposto de renda quando forem fontes de rendimentos outros que não proventos de servidores ou juros de obrigações públicas, entregando à União o respectivo produto. Do mesmo modo, noutros casos de desconto na fonte, como remuneração de técnicos não sujeitos ao vínculo da função pública etc”.

A Carta Republicana de 1988, conforme mencionado anteriormente, manteve esta última técnica de repartição da receita do imposto de renda, homenageando a descentralização financeira como forma de fortalecer o federalismo. Desse modo, os valores retidos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios a título de imposto de renda, incidente na fonte, sobre os rendimentos por eles pagos constituem receita própria dos referidos entes federados.

Nos termos dos artigos 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição Federal, a receita que cabe aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a título de imposto de renda é aquela decorrente da retenção do referido tributo sobre os “rendimentos pagos, a qualquer título”, por tais unidades federadas, bem como por suas autarquias e fundações.

Não obstante a Carta Maior de 1988 tenha utilizado expressão distinta daquela prevista pelos artigos 23, § 1º; e 24, § 2º, da Emenda Constitucional nº 1/69, certo é que a referência a “rendimentos pagos, a qualquer título” corresponde à ideia de rendimentos do trabalho, sobre os quais recai a hipótese de repartição de receitas do imposto de renda desde sua primeira previsão legal, não havendo motivo para se conferir ao referido termo conotação diversa.

Com efeito, note-se que o artigo 7º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que “*altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências*”, estabelece a incidência do imposto de renda na fonte sobre rendimentos do trabalho e demais rendimentos percebidos por pessoas físicas. Confira-se:

“Art. 7º Ficam sujeito à incidência do imposto de renda na fonte, calculado de acordo com o disposto no art. 25 desta Lei:
I - os rendimentos do trabalho assalariado, pagos ou creditados por pessoas físicas ou jurídicas;
II - os demais rendimentos percebidos por pessoas físicas, que não estejam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, pagos ou creditados por pessoas jurídicas.”

Desse modo, constata-se que integram as receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a título de imposto de renda incidente na fonte, as retenções efetuadas sobre os rendimentos do trabalho pagos, a qualquer título, por tais unidades federadas, bem como por suas autarquias e fundações a seus servidores e empregados.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento firmado pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional no Parecer PGFN/CAT nº 658/12, anexo às informações da requerida, que conclui pela incidência da regra contida nos artigos 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição Federal, exclusivamente, sobre os rendimentos do trabalho, isto é, sobre rendimentos pagos a servidores e empregados. Confira-se, a propósito, o seguinte excerto do referido parecer:

“(…) 21. O esboço histórico do repasse do produto da arrecadação do imposto de renda retido na fonte sobre os pagamentos feitos aos empregados e servidores públicos (folha), aos Estados, Distrito Federal e Municípios, deixa claro que a regra sempre incidiu em relação aos estípeios desembolsados pelos entes políticos enquanto empregadores.

22. Assim, afasta-se interpretação ampliativa que tem por objetivo avançar sobre outras retenções de imposto de renda na fonte, à exemplo da prevista no artigo 64 da Lei 9.430, de 1996 e da Instrução Normativa SRF (Secretaria da Receita Federal) nº 480, de 15 de dezembro de 2004, em benefício dos demais entes políticos, sob leitura constitucional indevida. O texto atual apenas dá a devida conotação ao instituto, mantendo a orientação nascida com a redação do § 2º do artigo 85, do Código Tributário Nacional. **Se valendo do termo ‘rendimentos pagos, a qualquer título’, para que sejam incluídos pagamentos feitos a título de salários, proventos, pensões, soldos, subsídios, ou qualquer outra nomenclatura existente para designar pagamentos feitos pelas pessoas jurídicas de direito público da administração direta, autarquias e fundações, aos seus servidores ou empregados.**” (fl. 17 do referido parecer; grifou-se).

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional reiterou o referido posicionamento no Parecer/PGFN/CAT/Nº 276/2014, também anexo às informações prestadas pela requerida na presente ação direta, ressaltando que *“uma interpretação sistemática da Constituição nos leva ao entendimento que os rendimentos referidos nos artigos em comento são aqueles decorrentes do trabalho. A legislação do imposto sobre a renda acima transcrita também nos direciona nesse sentido. Veja-se que o art. 7º da Lei nº 7.713, de 1988, é o que prevê a incidência do IRRF relativamente aos rendimentos do trabalho assalariado, quer sejam pagos por pessoas físicas ou por pessoas jurídicas.”* (fl. 16 do referido parecer; grifou-se).

Ademais, ressalte-se que, nos autos da Ação Cível Originária nº 2864, o Ministro Relator Marco Aurélio indeferiu o pedido liminar por entender que não teria sido evidenciada a relevância da argumentação sobre a abrangência do artigo 157, inciso I, da Constituição Federal, a ponto de alcançar a retenção do imposto de renda quanto a pagamentos diversos de *“proventos de qualquer natureza”* incidentes na fonte. Confira-se o teor da referida decisão:

“DECISÃO IMPOSTO SOBRE A RENDA – RETENÇÃO NA FONTE – ARTIGO 157, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL –

ALCANCE – CONTRATOS – BENS E SERVIÇOS – FORNECIMENTOS – ABRANGÊNCIA – RELEVÂNCIA NÃO DEMONSTRADA – LIMINAR INDEFERIDA. 1 (...). O processo está concluso para apreciação da medida acauteladora. 2. Ao primeiro exame, o artigo 157, inciso I, da Constituição Federal define como pertencentes aos Estados o imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos. Vale dizer que a referência, contida no preceito, a proventos de qualquer natureza, com alusão à incidência do imposto na fonte, direciona a afastar-se como relevante articulação sobre a abrangência, a ponto de alcançar a citada retenção quanto a pagamentos diversos, como são os relativos a contratos de fornecimento de bens e serviços. 3. Indefiro a liminar. 4. Ante o quadro, citem a ré. 5. Publiquem.” (ACO nº 2864, Relator: Ministro Marco Aurélio, Julgamento em 24/05/2016, Publicação em 02/06/2016; grifou-se).

Nesses termos, constata-se que os atos questionados se compatibilizam com os artigos 1º, *caput*; 60, § 4º, inciso I; 157, inciso I; e 158, inciso I, da Constituição Federal, não havendo que se falar em redução da participação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no produto da arrecadação do imposto de renda, incidente na fonte, relativo aos rendimentos pagos por referidos entes, por suas autarquias e fundações.

Os atos impugnados, portanto, são constitucionais.

IV – CONCLUSÃO

Diante do exposto, a Advogada-Geral da União manifesta-se, preliminarmente, pelo não conhecimento do feito e, no mérito, pela improcedência do pedido formulado pelo requerente.


São essas, Excelentíssimo Senhor Relator, as considerações que se tem a fazer em face do artigo 103, § 3º, da Constituição Federal, cuja juntada aos autos

ora se requer.

Brasília, 21 de novembro de 2016.



GRACE MARIA FERNANDES MENDONÇA
Advogada-Geral da União



ISADORA MARIA B. R. CARTAXO DE ARRUDA
Advogada da União
Secretária-Geral de Contencioso



CHRISTINA FOLTRAN SCUCATO
Advogada da União