



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
14ª Vara Federal de Porto Alegre

Rua Otávio Francisco Caruso da Rocha, 600, 7º Andar - Ala Leste - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90010-395 -
Fone: (51)3214-9485 - www.jfrs.jus.br - Email: rspoa14@jfrs.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM Nº 5046196-72.2016.4.04.7100/RS

AUTOR: MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE

AUTOR: DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE HABITAÇÃO - DEMHAB

AUTOR: DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES PUBLICOS DO MUNICIPIO DE PORTO ALEGRE - PREVIMPA

AUTOR: DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE ÁGUA E ESGOTOS - DMAE

AUTOR: DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE LIMPEZA URBANA - DMLU

RÉU: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

1. RELATÓRIO:

Trata-se de ação ordinária em que o Município de Porto Alegre, o Departamento Municipal de Água e Esgotos - DMAE, o Departamento Municipal de Limpeza Urbana - DMLU, o Departamento Municipal de Previdência dos Servidores Públicos do Município de Porto Alegre e o Departamento Municipal de Habitação - Demhab requerem a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que os obrigue a recolher aos cofres da União o produto do imposto de renda retido na fonte sobre rendimentos pagos, a qualquer título, a pessoas jurídicas e/ou físicas não enquadradas como servidores ou empregados públicos, quando da contratação de quaisquer bens ou serviços, e o reconhecimento de seu direito à integralidade do produto dessa arrecadação, afastando a aplicabilidade da Instrução Normativa RFB nº 1.599/2015, art. 6º, § 7º.

Alegam que, com o advento da Instrução Normativa RFB nº 1.599/2015, derivada da Solução de Consulta COSIT nº 166/2015, o Fisco Federal teria alterado o seu entendimento jurídico, segundo o qual pertenceria aos Estados e Municípios apenas o “produto da retenção na fonte do Imposto de Renda incidente sobre rendimentos do trabalho que pagarem a seus servidores e empregados”, excluindo-se a participação no imposto de renda “incidente sobre rendimentos pagos por estas a pessoas jurídicas, decorrentes de contratos de fornecimento de bens e/ou serviços”, os quais devem ser informados em DCTF. Sustentam que o disposto no art. 158, I, da Constituição Federal abrange a integralidade do produto da arrecadação do imposto de renda sobre valores pagos pelo ente municipal, tratando-se de instrumento de partilha constitucional das receitas tributárias, essencial à manutenção do federalismo.

A tutela provisória foi concedida no evento 3.

A União contesta, alegando que historicamente as Constituições brasileiras vêm destinando aos Municípios apenas o produto do imposto de renda sobre rendimentos pagos em vinculação a relações de trabalho, não tendo, o atual texto constitucional, pretendido inovar em relação aos anteriores ao valer-se da expressão ‘a qualquer título’. Sustenta que o art. 158, I, sendo norma de eficácia limitada, exige lei complementar para sua aplicação, tarefa desempenhada pelo Código Tributário Nacional, cujo art. 85, II, acolhido pela nova

5046196-72.2016.4.04.7100

710003602788.V4 MAB© MAB



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
14ª Vara Federal de Porto Alegre

ordem constitucional, apenas contempla o imposto de renda arrecadado sobre proventos de servidores, no que, inclusive, não foi alterado pela Lei Complementar nº 143/2013, que trata dos Fundos de Participação de Estados e Municípios.

Houve réplica.

É o relatório. Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO:

Ao apreciar o pedido liminar, determinando que o imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos pagos e creditados **a qualquer título** pelos autores não seja informado em DCTF e suspendendo a sua exigibilidade, assim me pronunciei:

‘A Constituição Federal estabelece, em seu art. 158, I, a repartição do produto da arrecadação do imposto de renda para os Municípios, suas autarquias e fundações, da seguinte forma:

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 Instrução Normativa RFB nº 1.110/10 dispunha em seu art. 6º, § 7º:

"Os valores relativos ao IRRF incidente sobre rendimentos pagos a qualquer título pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como pelas autarquias e fundações por eles instituídas e mantidas, não devem ser informados na DCTF".

A informação em DCTF não era necessária porque os Municípios, assim como os Estados e o DF, e suas autarquias e fundações, eram os titulares do imposto de renda retido sobre todos os rendimentos pagos, incluindo-se os pagos a fornecedores de bens e serviços.

*A partir da Solução de Consulta nº 166 - COSIT, a Receita Federal firmou o entendimento no sentido de que somente se incorpora ao patrimônio das municipalidades o produto da arrecadação do imposto de renda na fonte, incidente sobre os **rendimentos do trabalho de seus servidores e empregados**. O mesmo não se daria com relação aos rendimentos pagos por força de contratos de fornecimento de bens e/ou serviços, firmados com pessoa jurídicas:*

EMENTA: 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



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
14ª Vara Federal de Porto Alegre

jurídicas, decorrentes de contratos de fornecimento de bens e/ou serviços. 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

A partir da Solução de Consulta mencionada, foi editada a Instrução Normativa RFB nº 1.599/2015, que passou a prever a necessidade de entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais Mensal - DCTF pelas unidades gestoras dos órgãos públicos dos Municípios, nos seguintes termos:

Art. 2º Deverão apresentar a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais Mensal (DCTF Mensal):

I - as pessoas jurídicas de direito privado em geral, inclusive as equiparadas, as imunes e as isentas, de forma centralizada, pela matriz;

II - as unidades gestoras de orçamento:

a) dos órgãos públicos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário dos Estados e do Distrito Federal e dos Poderes Executivo e Legislativo dos Municípios; e

b) das autarquias e fundações instituídas e mantidas pela administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

...

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

(...)

II - Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF);

(...)



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
14ª Vara Federal de Porto Alegre

§ 7º Os valores relativos ao IRRF incidentes sobre **rendimentos pagos a qualquer título a servidores e empregados** dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como de suas autarquias e fundações, recolhidos pelos referidos entes e entidades, no código de receita 0561, não devem ser informados na DCTF.”

Com isso, excetuado o imposto de renda retido na fonte pelos Municípios e suas autarquias e fundações, incidente sobre os rendimentos pagos a qualquer título a seus servidores e empregados, todo o imposto de renda retido passaria a ser plenamente exigível pela União.

Observo, ainda, que o § 7º do art. 6º da IN nº 1.599/15 foi alterado pela IN RFB nº 1.646, de 30 de maio de 2016, e passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 6º.

§ 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.

Pela redação atual, não devem ser informados na DCTF, além do imposto retido dos servidores e funcionários (código 0561), os rendimentos pagos de forma acumulada (código 1889), a tributação exclusiva sobre remuneração indireta (código 2063), os proventos de aposentadoria (código 3533), o benefício de previdência complementar (código 3540), a participação nos lucros e resultado (código 3562), e os rendimentos decorrentes da Justiça do Trabalho, exceto acumulados (código 5936).

A alteração imposta pela IN 1.646/16 não alterou substancialmente o entendimento do Fisco no sentido de que o imposto retido na fonte, incidente sobre os rendimentos pagos pelos Municípios, suas autarquias e fundações, deve ser objeto de DCTF, excetuado o imposto de renda retido de seus servidores e empregados, recolhido com os códigos identificados. Uma vez declarado em DCTF o imposto de renda retido, a falta de pagamento autoriza a inscrição do débito em dívida ativa e a propositura da execução fiscal.

*Ora, conforme visto, o art. 158, I, da Constituição Federal, dentro da partilha da receita tributária do imposto de renda, dispõe que pertence aos Municípios e suas autarquias e fundações o imposto de renda, incidente na fonte, sobre os **rendimentos pagos a qualquer título**. A expressão **pagos a qualquer título** é suficientemente clara para afastar a pretensão do Fisco em limitar, por um ato normativo, a **partilha constitucional da receita do imposto de renda**, retido na fonte, reduzindo, deste modo, as receitas das entidades políticas, impondo-lhes flagrante submissão fiscal à União, ameaçando o princípio federativo.*

*Esta **anômala mutação constitucional** imposta por um ato normativo é flagrantemente contrária à Constituição Federal não apenas porque inflete contra o princípio federativo e a autonomia das pessoas políticas, mas também porque frustra a **segurança jurídica e a confiança no conteúdo da própria Constituição**. Como dito na inicial, **há mais de trinta anos** o imposto de renda retido sobre todos os pagamentos efetuados era de titularidade dos Municípios, suas autarquias e fundações.*



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
14ª Vara Federal de Porto Alegre

A estabilidade jurídica, indispensável na condução do orçamento e execução das políticas públicas, exige que a administração tributária, no afã de aumentar a receita federal, não aborte a legítima expectativa das pessoas políticas, concretizada, repita-se, há mais de 30 anos, em uma fonte de receita indispensável à sua própria manutenção.

*Assim como o legislador, também o administrador tem "...um dever de boa fé perante os destinatários das normas que edite e estes o direito a verem salvaguardadas as expectativas que aquelas tenham provocado...Os cidadãos têm direito à proteção da **confiança**, da **confiança** que podem pôr nos atos do poder político que contendam com as suas esferas jurídicas. E o Estado fica vinculado a um dever de boa fé (ou seja, de cumprimento substantivo, e não meramente formal, das normas e de lealdade e respeito pelos particulares", como ensina o Prof. **JORGE MIRANDA** (*MANUAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL*; págs. 312 e 315; Coimbra; 5ª edição).*

*A **confiança** absoluta na Constituição é que outorga às pessoas políticas a certeza e previsibilidade das suas receitas.*

*A idéia de proteção da **confiança**, diz **JOSÉ CASALTA NABAIS**, "não é senão o princípio da segurança jurídica na perspectiva do indivíduo, ou seja, a segurança jurídica dos direitos e demais posições e relações jurídicas dos indivíduos, segundo a qual estes devem poder confiar em que tanto à sua actuação como à actuação das entidades públicas incidente sobre os seus direitos, posições e relações jurídicas, adaptada em conformidade com normas jurídicas vigentes, se liguem efeitos jurídicos duradouros, previstos ou calculados com base nessas mesmas normas. Mas esta proteção da confiança pressupõe, por seu turno, a segurança jurídica do direito objectivo, ou seja, das normas jurídicas enquanto padrões ou critérios de actuação dos indivíduos e de decisão das entidades públicas, que se exprime, de um lado, na estabilidade ou segurança jurídica ex post, que implica não poderem ser arbitrariamente modificados os critérios ou padrões de actuação dos particulares por parte das entidades públicas, e na previsibilidade ou segurança jurídica ex ante, que exige certeza e calculabilidade por parte dos cidadãos em relação aos efeitos jurídicos dos actos públicos, mormente dos actos normativos" (*O DEVER FUNDAMENTAL DE PAGAR IMPOSTOS*; p. 396/397; Almedina; 2009).*

Assim, evidenciada a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano consistente na redução imediata de significativa parte das receitas do Município requerente, deve ser concedida a tutela de urgência, prevista no art. 300, do CPC, a fim de obstar a pretensão da União no auferimento das mencionadas receitas, materializada no §7º do art. 6º da IN 1.599/15.'

A União propõe interpretar a Constituição ignorando o que nela está escrito. É nesse sentido sua defesa de que 'a atual Constituição omitiu a expressão "do trabalho", não porque quisesse ampliar a repartição da receita obtida com o IRRF para outros pagamentos (para além daqueles feitos aos funcionários), mas sim, porque já estava de tal sorte sedimentada a concepção de que apenas o IRRF decorrente dos pagamentos vinculados à folha de salários é que era objeto de repartição, que a menção ao termo não já não se mostrava necessária'.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
14ª Vara Federal de Porto Alegre

Ora, ao propor essa interpretação, ignora que os textos anteriores tratavam expressamente de **rendimentos do trabalho**, enquanto o texto de 1988 valeu-se de expressão muito diversa, '**a qualquer título**', abandonando a vinculação dos rendimentos a alguma relação de trabalho mantida com o ente público.

A interpretação de viés histórico proposta pela União conduziria, portanto, a contrariar o texto expresso, retirando o conteúdo da expressão '**rendimentos pagos a qualquer título**'.

Ao tratar da relação entre a constituição nova e a ordem constitucional anterior, Luís Roberto Barroso destaca que '*uma nova Constituição, ao entrar em vigor, revoga ipso jure todo o ordenamento constitucional anterior. Trata-se de uma revogação de sistema, que, em princípio, não resguarda nenhuma norma constitucional precedente. (...) A não-reprodução, na nova Carta, de uma regra constante do ordenamento constitucional anterior, sem a ressalva de sua continuidade, é um ato de vontade do constituinte (...) De modo que, no sistema brasileiro, uma vez promulgada uma nova Constituição, fica inteiramente revogada a anterior, sendo indiferente o fato de suas normas guardarem ou não compatibilidade entre si*' (Interpretação e Aplicação da Constituição, 7ª ed., Saraiva, 2010, p. 64/65).

Convergindo, Gilmar Ferreira Mendes assevera que '*a partilha do produto da arrecadação dos impostos federais [...] foi novamente ampliada com a Constituição de 1988, inclusive como forma de promover a autonomia financeira dos entes menos favorecidos economicamente*' (Curso de Direito Constitucional, 6ª Ed. 2011, Saraiva, p. 1454)

E com prudência afirma, Luis Roberto Barroso, ao tratar dos métodos de interpretação constitucional, que a atuação do intérprete deve conter-se sempre dentro dos limites e possibilidades do texto legal, não podendo desprezar a interpretação gramatical, e adverte que '*não é possível distorcer ou ignorar o sentido das palavras, para chegar a um resultado que delas esteja inteiramente dissociado*' (op. cit., p. 130).

Na verdade, o texto do art. 158, I da CF sequer carece de interpretação, sendo absolutamente claro ao abranger o pagamento de rendimentos **a qualquer título**. Descabe a invocação de textos constitucionais anteriores no intuito de restringir a abrangência do texto atual, sendo ainda mais inadequada a tentativa de conferir ao Código Tributário Nacional o poder de limitar o texto constitucional. A Lei nº 5.172/66, porque editada sob a égide do texto constitucional então vigente, não contempla a previsão mais ampla trazida pelo texto de 1988. Contudo, pretender que essa norma, apenas por ter sido recepcionada como lei complementar, restringiria o texto constitucional, representa uma interpretação às avessas, em que o texto superior deve amoldar-se ao inferior, quando, em realidade, como diz o Min. Barroso, '*toda interpretação constitucional se assenta no pressuposto da superioridade jurídica da Constituição sobre os demais atos normativos no âmbito do Estado*' (idem, p. 165).

'O rearranjo político promovido pela Constituinte é impulsionado por duas grandes forças. De um lado, a luta por descentralização política e garantia de autonomia aos entes subnacionais. De outro, o desejo de ampliação do elenco de direitos fundamentais constitucionalmente assegurados, especialmente os direitos sociais, e de torná-los universais para todos os brasileiros. [...] A luta por autonomia política por parte de Estados e Municípios iria necessariamente afetar a partilha de recursos públicos. A desejada



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
14ª Vara Federal de Porto Alegre

autonomia política não poderia existir sem que estivesse aliada à autonomia financeira, e esta, no contexto de um estado fiscal, depende, fundamentalmente, da divisão de competências tributárias e da partilha do produto da arrecadação tributária. (Gilmar Ferreira Mendes, Curso de Direito Constitucional, 6ª Ed. 2011, Saraiva, p. 1454)

Na repartição do produto da arrecadação promovida pela Constituição Federal de 1988, os Municípios contam com **participação direta** de 100% da arrecadação do imposto de renda retido na fonte, na forma do art. 158, I, da CF, independentemente de lei, sobre o que foi claro o legislador constituinte ao valer-se do verbo 'pertencer'. Apenas a **participação indireta** de 23,5% sobre a arrecadação do imposto de renda, conforme o art. 159, I, 'b' e 'd' da CF é que deve ser efetuada nos termos da Lei Complementar 62/89.

3. DISPOSITIVO:

Ante o exposto, julgo procedente o pedido para:

(a) declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue os autores a recolher aos cofres da União o produto do imposto de renda retido na fonte sobre rendimentos pagos, a qualquer título, a pessoas jurídicas e/ou físicas não enquadradas como servidores ou empregados públicos, quando da contratação de quaisquer bens ou serviços,

(b) reconhecer seu direito à integralidade do produto dessa arrecadação, afastando a aplicabilidade da Instrução Normativa nº 1.599/2015, art. 6º, § 7º.

Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, atualizado pelo IPCA-E até o pagamento.

Publique-se. Intimem-se.

Interposto(s) o(s) recurso(s), intime(m)-se a(s) parte(s) contrária(s) para apresentação de contrarrazões. Decorrido os respectivos prazos, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Sentença sujeita a reexame necessário.

Documento eletrônico assinado por **ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710003602788v4** e do código CRC **31999332**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA
Data e Hora: 26/01/2017 13:50:40

5046196-72.2016.4.04.7100

710003602788.V4 MAB© MAB