

# O FEDERALISMO FISCAL NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: CASO DA REPERCUSSÃO AO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS DA RENÚNCIA DE RECEITAS PELA UNIÃO DE IMPOSTO DE RENDA E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS

Rodrigo Britto Pereira Lima<sup>1</sup>  
José Gileá<sup>2</sup>

## RESUMO:

Este artigo busca examinar o sistema de transferência dos entes mais centrais para os menos centrais, seja por partilha da receita ou de transferências obrigatórias ou voluntárias, buscando trazer contribuições ao debate dos conflitos federativos a partir do exame da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal de 2008 a 2022. Apenas as decisões colegiadas do Supremo Tribunal Federal sobre o federalismo fiscal, por ser o foro para questões de conflito federativo conforme previsto no Art. 102, I, “f” da Constituição Federal. À luz dos ensinamentos do federalismo fiscal, foi analisada a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 705.423, Relator Ministro Edson Fachin, sendo a conclusão de que, malgrado os argumentos do federalismo fiscal tenham sido considerados, os princípios desse federalismo foram desconsiderados no resultado, indo em caminho diverso de outras decisões colegiadas do STF.

**Palavras-chave:** Conflito federativo; Federalismo Fiscal; Supremo Tribunal Federal.

## ABSTRACT:

This article seeks to examine the transfer system from the most central to the less central entities, either by sharing the revenue or through mandatory or voluntary transfers, seeking to bring contributions to the debate on federative conflicts from the examination of the jurisprudence of the Federal Supreme Court from 2008 to 2022. Only the collegiate decisions of the Federal Supreme Court on fiscal federalism, as it is the forum for matters of federative conflict as provided for in art. 102, I, “f” of the Federal Constitution. In light of the teachings of fiscal federalism, the decision of the Federal Supreme Court in RE 705.423, Rel. Min. Edson Fachin, with the conclusion that, despite the arguments of fiscal federalism having been considered, the principles of fiscal federalism were disregarded in the result.

**Keywords:** Federal Supreme Court; Federative Conflict; Fiscal Federalism.

## 1 INTRODUÇÃO

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito, Especialista em Direito Societário pelo IBMEC, Especialista em Gestão Financeira pela FGV, Mestrando em Direito, Governança e Políticas Públicas, Juiz Federal – TRF1. keyronland@gmail.com

<sup>2</sup> Doutor em Desenvolvimento Regional e Urbano. Coordenador do Mestrado em Direito, Governança e Políticas Públicas da Universidade Salvador (UNIFACS). Professor da Universidade do Estado da Bahia (UNEB). Membro do Grupo de Estudos Regionais e Urbanos (GERURB). jose.gilea@animaeducacao.com.br.

Este artigo aborda o federalismo fiscal e a decisão paradigmática do Supremo Tribunal Federal (STF) quanto a repercussão de isenções fiscais outorgadas pela União Federal no Imposto de Renda (IR) e Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à luz das decisões colegiadas do STF sobre a matéria, no período de 2008 até o primeiro semestre de 2023, bem como aferir se os conceitos são utilizados de acordo com o que é preconizado, epistemologicamente, nos estudos mais relevantes desse campo do conhecimento, como Oates (1973) e Musgrave (1969).

A base conceitual do Federalismo Fiscal (FF) é o Federalismo que, no formato moderno, consiste na existência de um Estado Federal e Estados-membros, dotados de uma Constituição Federal que delimita competências e de uma Suprema Corte que arbitra eventuais conflitos entre os entes federados.

Neste modelo, a soberania, nas relações internacionais, é atribuída a União Federal, e os estados-membros dispõem de autonomia, que é a capacidade de autodeterminação dentro do círculo de competências traçado pela Constituição.

Essa autonomia implica em descentralização do poder político, dos serviços públicos e das receitas tributárias. Conforme ressalta Mendes e Branco (2015), os Estados-membros podem, por sua própria autoridade, executar leis e, na sua esfera de competência, elaborar leis e atos normativos. No Estado Federal, há uma multipolaridade de poderes normativos sobre o mesmo território e sobre as pessoas que nele se encontram.

Coube à Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) e suas emendas posteriores, repartir as competências legislativas e administrativas entre União, Estados e Municípios, bem como adotar mecanismos que favoreçam a eficácia, evitar conflitos federativos e desperdício de recursos públicos.

A Constituição Federal (CF) regulou, no capítulo do *Sistema Tributário Nacional*, que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, ou seja, as pessoas políticas podem instituir tributos, assim como definiu o modelo de repartição dos recursos arrecadados por meio da cobrança de tributos.

Estados e Distrito Federal, e Municípios participam das receitas tributárias da União e dos Estados, respectivamente, por meio dos Fundos de Participação (Art. 159, Inciso I da Constituição Federal de 1988), e de participação direta no produto da arrecadação de outras pessoas políticas, como definido nos Artigos 157 a 159.

O tema estudado possui relevância, pois decidir conflitos federativos é uma das razões de ser do Supremo Tribunal Federal, e a competência originária está prevista no Art. 102, I, 'f' da Constituição Federal. Percebe-se que esses assuntos ocupam a pauta do Supremo Tribunal Federal e convém analisar se os argumentos decisórios incorporam o campo do conhecimento do Federalismo Fiscal.

Cabem ao Supremo Tribunal Federal a última palavra nos conflitos federativos judicializados, as decisões impactam a vida de milhões de brasileiros, envolvem centenas de bilhões de reais, a agregação dos conceitos do FF qualifica o debate, fornecendo moldura e um mapa do terreno.

Diante do exposto, o objetivo deste trabalho é analisar o acórdão do Recurso Extraordinário (RE) 705.423, que teve como Relator o Ministro Edson Fachin, os argumentos esgrimidos a favor da decisão tomada e os julgados que indicariam outros caminhos.

Este artigo está dividido em quatro seções, a saber: começa com esta *Introdução*; a segunda seção apresenta noções sobre o Federalismo Fiscal; a terceira descreve o percurso metodológico que deu suporte a consecução da pesquisa; a quarta analisa as decisões do STF correlacionadas ao FF, mais especificamente, o RE 705.423 e o RE 572.762; e a última seção apresenta as *Considerações Finais*.

## **2 BREVES NOÇÕES DE FEDERALISMO FISCAL**

O Federalismo Fiscal é um campo do conhecimento, que se desenvolveu nos Estados Unidos da América como um subcampo da Economia Pública, dedicando-se ao estudo da melhor arquitetura da partilha de serviços públicos e de receitas públicas pelas unidades federadas. Oates (1973), por meio de suas pesquisas sobre o FF, vai mais além e faz da busca da estrutura mais racional de cada ente da federação em termos de imputação de responsabilidades de serviços públicos e de receitas tributárias para financiá-los a matriz principal desse campo de conhecimento.

O modelo ideal prevê que a forma federativa maximizadora de bem-estar é aquela em que a provisão e o financiamento dos bens são realizados, valendo-se de jurisdições constituídas em número e espaços proporcionais aos grupos populacionais com idênticas preferências fiscais. Esse financiamento é ordenado, conforme o "princípio do benefício", segundo o qual cada indivíduo contribui de acordo com o bem-estar obtido pela cesta de bens ofertados. Em síntese, o conteúdo do *Teorema da*

*Descentralização* de Oates (1973) explicita que há maximização da eficiência da ordenação FF alocativa, sempre que for observada perfeita correspondência entre as ações do governo e a preferência dos grupos que o financiam.

Tanzi (1996) aponta que o principal ponto de conflito fiscal em sistemas políticos federativos reside nas divergências entre o esforço de estabilização desenvolvido pelo governo central e o modelo de descentralização fiscal existente. Nesse diapasão, Shah (1996) indica que esse diagnóstico tem ênfase especial na análise da realidade brasileira pós-1988.

Ter-Minassian (1997) ressalta que, quanto à repartição de receitas, pode ocorrer tributo a tributo ou os para todos os federais. Um exemplo de divisão tributo a tributo seria Brasil, Argentina, Alemanha, Hungria, Índia e Rússia. A desvantagem desse formato é que o governo central tende a concentrar seus esforços nos tributos que não compartilham receitas, ou as compartilham em menor grau. Nas reformas tributárias, o ente central tende a concentrar receitas naqueles que não compartilham receitas. Portanto, se adotado esse modelo, o melhor seria que a divisão fosse sobre todos os tributos do ente central.

Arranjos de divisão de receitas com coeficientes determinado em lei ou na Constituição (Brasil e Colômbia) forneceriam segurança aos entes subnacionais, mas torna muito rígido o orçamento federal, podendo diluir o impacto de um aperto fiscal. Isso pode ser evitado se a porção da renda dividida for determinada por uma taxa constante à base tributária. Também possuem efeitos pró-cíclicos.

Fundos de estabilização de receitas podem ser estabelecidos para amainar flutuações cíclicas na receita compartilhada. O compartilhamento de receitas do ente central não serve como parâmetro para corrigir desequilíbrios horizontais entre entes subnacionais. Para isso, os países usam critérios como: renda per capita (Alemanha), combinação de fatores (Índia), ou ainda coeficientes acordados entre os estados (Brasil).

### **3 METODOLOGIA DA PESQUISA DO TEMA NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A PESQUISA PROPRIAMENTE DITA**

O método de pesquisa, que deu suporte a consecução deste estudo, foi a Metodologia de Análise de Decisões (MAD). Freitas Filho e Lima (2010, p. 1) apontam o MAD como uma sequência de passos que tem o [...] objetivo de estabelecer um

quase-protocolo que possa ser útil à pesquisa a partir da assunção de que decisões podem ser investigadas como objetos comensuráveis”.

Esses mesmos autores ressaltam que a MAD busca: a) organizar informações relativas a decisões proferidas em um determinado contexto; b) verificar a coerência decisória no contexto determinado previamente; e c) produzir uma explicação do sentido das decisões a partir de interpretação sobre o processo decisório, sobre a forma das decisões e sobre os argumentos produzidos (FREITAS FILHO; LIMA, 2010).

O propósito é investigar a aparente contradição entre a decisão no RE 705.423, Rel. Min. Edson Fachin, e os pressupostos do Federalismo Fiscal, tendo como referência os princípios da decisão do RE 572.762, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

No primeiro Recurso, foi decidido que a isenção federal repercute para reduzir as receitas a serem transferidas e, no segundo, que o diferimento da arrecadação não reduz o valor a ser transferido para os Municípios. Dado que as duas decisões fazem referência ao FF, compreender o que o STF quer dizer à luz das demais decisões colegiadas quando se refere a esse campo do conhecimento é relevante, pois ilumina o caminho das decisões futuras a respeito desses temas.

No sítio eletrônico do STF, referente ao tema “federalismo fiscal”, a compilação realizada em novembro de 2022 apresentou 48 resultados para acórdãos, sendo que desses, 9 de repercussão geral. O levantamento apresentou 145 resultados de decisões monocráticas.

Dado que as decisões monocráticas, ao menos em tese, exceto no que se refere a tutelas de urgência/emergência, representam a mera aplicação de uma decisão colegiada previamente deliberada, estas não serão objeto de apreciação neste trabalho.

Os acórdãos consultados foram: ADO 48 Agr., Rel. Min Gilmar Mendes; ADI 5176, rel. Min. Gilmar Mendes; RE 705423, rel. Min. Edson Fachin; RE 821507 AgR, Rel. Min. Barroso; ADO 25, Rel. Min. Gilmar Mendes, ADPF 189 Agr, Rel. para o acórdão Min. Fachin; ADI 5628, rel. Min. Alexandre de Moraes; ADI 4896, rel. Min. Edson Fachin; RE 991329 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso; ADI 1046, Rel. Min. Edson Fachin; ADPF 190, rel. Min. Edson Fachin; ADI 6442, Rel. Min. Alexandre de Moraes, RE 970821 ED, rel. Min. Edson Fachin; RE 970821, rel. Min. Edson Fachin; ADI 5472, Rel. Min. Edson Fachin; RE 587982, Rel. Min. Edson Fachin; ADI 2421, Rel. Min. Gilmar Mendes; ACO 3191 AgR, Rel. Min. Luiz Fux; RE 732686 RG, Rel. Min. Luiz

Fux; ACO 758, Rel. Min. Marco Aurélio; ACO 2829 AgR, Rel. Min. Luiz Fux; ADI 5467, Rel. Min. Luiz Fux; ADI 6533, Rel. Min. Alexandre de Moraes, ACO 648, Rel. Min. Edson Fachin; ACO 1044, Rel. Min. Luiz Fux; RE 754917, Rel. Min. Dias Toffoli, ADI 3984, Rel. Min. Luiz Fux; ACO 747, Rel. Min. Luiz Fux; ACO 2897, Rel. Min. Dias Toffoli; ADI 4612, Rel. Min. Dias Toffoli; ADI 2663, Rel. Min. Luiz Fux; RE 572762, Rel. Min. Lewandowski, ADI 2250, Rel. Min. Alexandre de Moraes; ADI 2261, Rel. Min. Alexandre de Moraes; RE 559943, Rel. Min. Carmen Lúcia; RE 296178 AgR-ED-EDv, Rel. Min. Edson Fachin; ADPF 198, Rel. Min. Carmen Lúcia; ADI 2365, Rel. Min. Alexandre de Moraes; RE 651703, Rel. Min. Luiz Fux; ADPF 24, Rel. Min. Alexandre de Moraes; ADI 2238, Rel. Min. Alexandre de Moraes; ADI 2324, Rel. Min. Alexandre de Moraes; ADI 6394, Rel. Min. Alexandre de Moraes; ADPF 584, Rel. Min. Alexandre de Moraes; RE 1016605, Rel. Min. Alexandre de Moraes; ACO 3121, Rel. Min. Rosa Weber; ACO 3113, Rel. Min. Alexandre de Moraes.

As temáticas de fundo em que a expressão “federalismo fiscal” mais foi utilizada foram guerra fiscal, partilha de Imposto de Circulação sobre Mercadorias e Serviços, partilha do Imposto de Renda e discussões sobre a constitucionalidade da Lei de Responsabilidade Fiscal.

#### **4 ANÁLISE DAS DECISÕES DO STF EM FEDERALISMO FISCAL, ESPECIALMENTE O RE 705.423, REL. MIN. EDSON FACHIN, E O RE 572.762, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**

A análise das decisões do STF sobre Federalismo Fiscal demonstra que a Suprema Corte brasileira cita, com propriedade, os maiores nomes do FF e, em algumas decisões, há desenvolvimento teórico suficiente para supedanejar um regime de precedentes, com segurança jurídica.

Ao cita referências no campo da economia que escrevem sobre FF, apresenta-se trecho do acórdão do RE 705.423:

No particular, importa asseverar que o arranjo constitucional descrito repercute na divisão geográfica da atividade fiscal do Estado e respectivas responsabilidades alocativas de recursos públicos, traduzível na fórmula do federalismo fiscal brasileiro. Em princípio, o próprio exercício das capacidades da autonomia municipal pressupõe custeio mediante receitas públicas e a atribuição de competências administrativas. Nesse panorama, toma-se licença do colegiado para realizar uma breve digressão sobre dois fenômenos políticos relevantes para a contextualização do litígio

constitucional em concreto: (i) a municipalização das receitas e despesas públicas; e (ii) a significativa criação de municípios na primeira década de vigência da Constituição da República de 1988. A respeito do primeiro fenômeno, percebe-se que a divisão de tributos e de transferências governamentais no âmbito constitucional representa um movimento ímpar na história federativa brasileira e em comparação com experiências de outros países com igual ou maior nível de desenvolvimento econômico. Por conseguinte, é possível afirmar que os municípios passaram a ter um peso relativo significativo no que toca à distribuição e à aplicação de verbas públicas, a ponto de tornarem-se atores políticos essenciais na concretização do projeto constitucional de escopo nacional. A título de subsídio empírico, transcrevo resultados de pesquisa realizada pelo economista José Roberto Afonso com os dados disponíveis até o primeiro semestre de 2016: (...) Em visão crítica às assimetrias do federalismo fiscal brasileiro, transcreve-se excerto de obra doutrinária do professor Andrei Pitten Velloso: 'O problema é que esse modelo de financiamento dos entes periféricos, assentado em repasses do produto da arrecadação de tributos de competência alheia, não promove adequadamente a sua autonomia financeira, fazendo com que o seu equilíbrio orçamentário dependa, em larga medida, de decisões político-tributárias tomadas por terceiros. Os Estados e o Distrito Federal ficam à mercê da política tributária da União; e os Municípios, à mercê da política tributária da União e dos Estados. E a dependência financeira pode implicar a penúria, sobretudo quando não há solidariedade dos entes centrais' (BRASIL, STF, RE 705.423, 2018).

Observa-se que o voto faz referência ao modelo de financiamento dos municípios por repartição de receitas e transferências obrigatórias, além do crescente peso destes na federação brasileira.

Na ADO 25, o Min. Gilmar Mendes refere a repartição de tarefas de serviços públicos para os Municípios, que deve ser acompanhada da correspondente partilha de competências tributárias e/ou partilha de receitas tributárias:

De nada adianta o zelo na partilha de competências constitucionais, entre os diferentes entes federativos, se essa repartição não é acompanhada da divisão de recursos próprios e suficientes para fazer frente às diversas tarefas que lhes foram conferidas pelo Poder Constituinte. As competências constitucionais esvaziam-se sem as condições materiais para o seu exercício. Pois bem. Para enfrentar o objeto desta demanda, parece-me fundamental atentar para essas questões e, especialmente, para o arranjo federativo estruturado no texto constitucional de 1988 e na prática institucional levada a cabo nas décadas que se seguiram à sua promulgação. (...) A luta por autonomia política por parte de estados e municípios iria necessariamente afetar a partilha de recursos públicos. A desejada 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. Para os estados e municípios de maior potencial econômico, a autonomia poderia ser, em grande medida, assegurada por meio de suas próprias receitas tributárias, desde que a discriminação de suas competências fosse-lhes favorável. Cuidou-se, então, de ampliar as competências estaduais, incluindo no âmbito do ICMS fatos econômicos antes sujeitos exclusivamente à competência tributária federal: combustíveis, energia elétrica e telecomunicações. A partilha do produto da arrecadação dos impostos federais, por sua vez, foi novamente ampliada com

a Constituição de 1988, inclusive como forma de promover a autonomia financeira dos entes menos favorecidos economicamente (BRASIL, STF, ADO 25, 2017).

O voto citado expressa a importância da partilha de receitas no modelo federativo brasileiro, único no mundo ao incluir os municípios.

Na ADIN 1.046, o Min. Rel. Edson Fachin apresenta em seu voto contribuição da doutrina internacional sobre o tema, a saber:

No fundo, aqui se discute a configuração fático-normativa do federalismo fiscal de coordenação. Segundo Horácio Guillermo Corti, tem-se como fundamento basilar dessa arquitetura constitucional o princípio da suficiência financeira, segundo o qual “los recursos que se les debe asignar y/o reconocer a cada órganos de la estructura del Estado debe ser suficiente para respaldar los gastos que demande su actividad, fijada por el próprio orden jurídico”. (Derecho Constitucional Presupuestario. 2 ed. Buenos Aires: AbeledoPerrot, 2011, p. 99)

‘[...] Os modelos de federalismo fiscal de um Estado territorial historicamente considerado tendem a atribuir a incumbência alocativa de recursos ao ente subnacional, ao passo que as funções de distribuição de renda e estabilidade macroeconômica se reservam ao governo central.’ (BRASIL, STF, ADIN 1.046, 2016).

O Federalismo Fiscal, por coordenação que tem em sua arquitetura o princípio da suficiência financeira, é exatamente o ponto mais relevante do FF para as lides de conflito federativo que envolvem repartição de recursos públicos.

O Min. Alexandre de Moraes, na ADI 6442, trouxe escólio sobre o FF, nas palavras desse:

A previsão de estratégias de harmonização no texto constitucional com a finalidade de garantir o imprescindível equilíbrio federativo, na presente hipótese, também encontra explicação em razões econômicas, que deram ensejo ao denominado Federalismo Fiscal. A política macroeconômica, um dos principais instrumentos à disposição do Poder Público para perseguir a estabilização da economia, é naturalmente associada à atuação da esfera central de poder, como bem destacado por SAULO SANTOS DE SOUZA, em monografia premiada no VIII Prêmio Tesouro Nacional – 2003: As diversas abordagens sobre o federalismo fiscal (Buchanan, 1970; Musgrave e Musgrave, 1970) concordam que as políticas fiscais do governo federal têm caráter predominantemente redistributivo e perseguem objetivos macroeconômicos para os quais o equilíbrio das contas públicas a nível nacional e subnacional é fundamental. As políticas de estabilização monetária, por exemplo, são vistas como uma função central por conta da própria natureza dos choques econômicos cíclicos, os quais, tendo escopo nacional, exigem uma resposta também nacional. Além disso, os custos e benefícios das políticas de estabilização ultrapassam as fronteiras regionais, o que as torna, assim, inapropriadas à discricionariedade dos entes subnacionais. (SOUZA, 2003, p. 15)

Mais uma vez, encontra-se na jurisprudência o destaque ao equilíbrio federativo, forte na partilha de recursos proporcional e na partilha de atribuições administrativas.

Na ADI 2421, o Min. Gilmar Mendes, em caso envolvendo a repartição de produto de arrecadação do ICMS, se refere a doutrina abalizada:

A propósito, Anwar Shah, estudioso do Banco Mundial e autor de diversas obras sobre Federalismo Fiscal, considera a previsibilidade como uma das principais guidelines no desenho das transferências intergovernamentais num estado Federado: “Predictability. The grant mechanism should ensure predictability of subnational governments’ shares by publishing five-year projections of funding availability. The grant formula should specify ceilings and floors for yearly fluctuations. Any major changes in the formula should be accompanied by hold harmless or grandfathering provisions”. (Introduction: Principles of Fiscal Federalism (BRASIL, STF, ADI 2421, 2020).

Especificamente sobre as transferências governamentais, a previsibilidade é enaltecida como referência para um Estado Federativo e que as mudanças, na arrecadação, devem ser acompanhadas de mecanismos de equilíbrio.

Outro acórdão em que se aprofundou no tema do FF está estampado na ACO 2897, Rel. Min. Dias Toffoli. Em debate a partilha do Imposto de Renda, lançou o referido relator:

O que se nota hoje é justamente o assoberbamento de atribuições político-administrativas dos Estados sem as correspondentes fontes de custeio. A viabilidade financeira dos Estados é um problema desafiador e aberto do federalismo fiscal brasileiro, o qual deve ser considerado em controvérsias nas quais se discute a participação dos governos locais no produto da arrecadação de receitas públicas do governo central, a exemplo do IRRF pago aos seus servidores, empregados e pessoas jurídicas. Sendo assim, no presente voto, impende a conciliação hermenêutica entre a competência tributária da União e a autonomia financeira dos Estados. Por conseguinte, almeja-se conceituar as categorias jurídicas a serem harmonizadas a partir de institutos do federalismo fiscal e conceitos próprios da legislação tributária sobre a renda (BRASIL, STF, ACO 2897, 2021).

O acórdão mencionado aponta para o principal problema da federação brasileira, que é o assoberbamento de atribuições administrativas sem as correspondentes fontes de custeio.

Portanto, verifica-se que há desenvolvimento suficiente da temática do FF na jurisprudência do STF. Convém investigar se tal conhecimento teórico foi vertido para lançar decisões segundo esse Norte principiológico.

No RE 572.762, Rel. Min Ricardo Lewandowski, foi decidido pelo Pleno do STF que o Estado-membro, no âmbito de programa de incentivo fiscal, não poderia abater dos municípios a parte da arrecadação que foi diferida.

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ICMS. REPARTIÇÃO DE RENDAS TRIBUTÁRIAS. PRODEC. PROGRAMA DE INCENTIVO FISCAL DE SANTA CATARINA. RETENÇÃO, PELO ESTADO, DE PARTE DA PARCELA PERTENCENTE AOS MUNICÍPIOS. INCONSTITUCIONALIDADE. RE DESPROVIDO. 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. III - Limitação que configura indevida interferência do Estado no sistema constitucional de repartição de receitas tributárias. IV - Recurso extraordinário desprovido (BRASIL, STF, RE 572762, 2008).

A lógica por trás da decisão é que não se poderia “[...] fazer cortesia com o chapéu alheio [...]”, expressão do Min. Ayres de Brito em seu voto, ou seja, que os Municípios não poderiam ser prejudicados no repasse da parcela que lhe seria devida de ICMS, mesmo naquele momento não tivesse ocorrido efetiva arrecadação, mas que houvesse diferimento da arrecadação para momento futuro. O pano de fundo da decisão seria a guerra fiscal entre os estados e que os municípios não poderiam sofrer por decisão do executivo ou mesmo do legislativo estadual. Os estados apenas poderiam dispor de seus 75%, e não dos 25% dos municípios.

Trata-se de decisão sem maior desenvolvimento teórico quanto ao Federalismo Fiscal, o que é justificado por ser a primeira decisão colegiada do STF que faz referência ao tema. Todavia, percebe-se que a decisão guarda correspondência com os princípios do FF de buscar o equilíbrio federativo, a previsibilidade de receitas, bem como reconhecendo a tendência dos entes mais centrais de disporem, seja por isenções ou diferimentos, de receitas que seriam repassadas para outros entes, conforme já referido por Ter-Minassian (1997).

Em outro sentido se colocou o acórdão RE 705.423, Rel. Min. Edson Fachin afirmou que

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E FINANCEIRO. FEDERALISMO FISCAL. FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS – FPM. TRANSFERÊNCIAS INTERGOVERNAMENTAIS. REPARTIÇÃO DE RECEITAS TRIBUTÁRIAS. COMPETÊNCIA PELA FONTE OU PRODUTO. COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA. AUTONOMIA FINANCEIRA. PRODUTO DA

ARRECADAÇÃO. CÁLCULO. DEDUÇÃO OU EXCLUSÃO DAS RENÚNCIAS, INCENTIVOS E ISENÇÕES FISCAIS. IMPOSTO DE RENDA - IR. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI. ART. 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. Não se haure da autonomia financeira dos Municípios direito subjetivo de índole constitucional com aptidão para infirmar o livre exercício da competência tributária da União, inclusive em relação aos incentivos e renúncias fiscais, desde que observados os parâmetros de controle constitucionais, legislativos e jurisprudenciais atinentes à desoneração. 2. A expressão “produto da arrecadação” prevista no art. 158, I, da Constituição da República, não permite interpretação constitucional de modo a incluir na base de cálculo do FPM os benefícios e incentivos fiscais devidamente realizados pela União em relação a tributos federais, à luz do conceito técnico de arrecadação e dos estágios da receita pública. 3. A demanda distingue-se do Tema 42 da sistemática da repercussão geral, cujo recurso-paradigma é RE-RG 572.762, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 18.06.2008, DJe 05.09.2008. Isto porque no julgamento pretérito centrou-se na natureza compulsória ou voluntária das transferências intergovernamentais, ao passo que o cerne do debate neste Tema reside na diferenciação entre participação direta e indireta na arrecadação tributária do Estado Fiscal por parte de ente federativo. Precedentes. Doutrina. 4. Fixação de tese jurídica ao Tema 653 da sistemática da repercussão geral: “É constitucional a concessão regular de incentivos, benefícios e isenções fiscais relativos ao Imposto de Renda e Imposto sobre Produtos Industrializados por parte da União em relação ao Fundo de Participação de Municípios e respectivas quotas devidas às Municipalidades.” 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento (BRASIL, STF, 2018).

A repartição do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados para o Fundo de Participação aos Municípios é uma das fontes de receitas mais importantes para milhares de municípios brasileiros. O impacto que a isenção tributária causa para a União é baixa, pois a maior parte de sua arrecadação efetiva advém das contribuições, mas para os municípios significa, muitas vezes, não ter a verba para pagar a folha de salários.

A decisão mencionada é a de que o tema do Federalismo Fiscal é mais aprofundado, com muitas referências a doutrina nacional e internacional, e adveio oito anos depois da decisão sobre o diferimento do ICMS e partilha de receitas para os Municípios. Entretanto, embora não haja contradição direta, pois um é tributo estadual e outro federal, em um haja isenção e em outro diferimento, em um seja repartição de receita direta e em outro indireta (Fundo de Participação), a principiologia das decisões é muito diversa. Nesta, a previsibilidade das receitas não foi homenageada, não se levou em consideração o fenômeno “[...] cortesia com o chapéu alheio [...]”, a redução das receitas sem a correspondente redução da responsabilidade sobre serviços públicos não foi suficiente para alterar o resultado da votação. Uma análise do inteiro teor dos acórdãos demonstra a relevância da ausência do pano de fundo da

guerra fiscal fraticida entre estados, e a decisão foi mais sensível aos argumentos da relevância do ente central como responsável econômico último da federação.

Um caso interessante é que no RE 991.329 AgR, o relator originário entendeu que seria aplicável o RE 705.423, mas a maioria compreendeu o RE 572.562 como mais adequado. Seja do ponto de vista da isenção, seja do diferimento, contabilmente não há entrada de recursos para o ente repartidor de receitas, mas, no primeiro caso, não há necessidade de transferência dos recursos que seriam devidos aos municípios e, no segundo, sim.

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O debate acerca do Federalismo Fiscal no Supremo Tribunal Federal está sendo qualificado pela incorporação de doutrinadores brasileiros em Direito Financeiro (José Maurício Conti, Régis Fernandes de Oliveira, Facury Scaff, dentre outros), mas ainda sob o prisma dos conflitos locais entre as unidades federativas (guerra fiscal), muitas vezes, realizando um corte epistemológico que desprende do contexto mais amplo da disciplina.

A decisão no RE 705.423 foi orientada por um norte principiológico mais sensível a importância do ente central como planejador do desenvolvimento econômico do que para o equilíbrio entre os entes federados, para a previsibilidade de receitas, a discrepância entre as atribuições administrativas e as competências tributárias e partilha de receitas.

Trata-se da decisão mais desviante dos ensinamentos dos referenciais teóricos do FF dentre as analisadas e, paradoxalmente, a com melhor fundamentação teórica.

É preocupante a conclusão do RE 705.423 para futuros julgamentos, e percebe-se que os julgados envolvendo repartição de receitas do ICMS de 2018 até 2022 buscam maior apoio nas razões de decidir do RE 572.762.

Os estudos de Weingast (2014) demonstram que a democracia precisa de confiança no funcionamento dos serviços públicos para sobreviver, ao fortalecer os instrumentos de funcionamento mais adequados da federação, o Supremo Tribunal Federal resguardará os direitos fundamentais, contribuindo para o fortalecer os fundamentos e melhor alcance dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil insculpidos nos Artigos. 1º e 3º da Constituição Federal de 1988.

Sendo o Supremo Tribunal Federal o foro constitucional para os conflitos entre Estados-membros ou entre estes e a União, a eficácia das decisões e das razões de decidir não terminam no processo decidido, mas informam o planejamento quanto a serviços e bens públicos que poderão ser disponibilizados à sociedade com base nas receitas esperadas.

Espera-se que a decisão no RE 705.423 seja uma exceção de aprendizado do Supremo Tribunal Federal na matéria e que a linha inaugurada pelo RE 572.762 seja consolidada, com vistas ao Federalismo Fiscal de equilíbrio.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2016.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ACO 2897**, Rel. Min. Dias Toffoli, Pleno, julgado em 11.10.2021, publicado em 11.11.2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RE 991.329** AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. para o Acórdão, Min. Barroso, julgado em 14.08.2018, publicado em 19.09.2018.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADI 2421**, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, julgado em 20.12.2019, publicado em 19.02.2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADI 6442**, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Pleno, julgado em 15.03.2021, publicado em 22.03.2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADO 25**, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, julgado em 30.11.2016, publicado em 18.08.2017.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RE 705.423**, Rel. Min. Edson Fachin, Pleno, julgado em 23/11/2016, publicado em 05/02/2018.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADIN 1.046**, Rel. Min. Edson Fachin, Pleno, julgado em 18.12.2015, publicado em 11.02.2016.

FREITAS FILHO, Roberto; LIMA, Thalita Moraes. **Metodologia de Análise de Decisões - MAD**. Univ. JUS, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010. Disponível em <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/jus/article/view/1206>. Acesso em: 5 nov. 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo, Saraiva, 2015.

MUSGRAVE, Richard Abel. Theories of Fiscal Federalism. **Public Finance**, v. 24, n. 4, p. 521-536, 1969.

OATES, Wallace E. Fiscal Federalism. **Public Choice**, New York, v. 14, p. 155-157, 1973.

SHAH, Anwar. A Fiscal Needs Approach to Equalization Transfers in a Decentralized Federation. **Canadian Public Policy / Analyse de Politiques**, Toronto, v. 22, n. 2, jun. 1996

SOUZA, Saulo Santos de. **Entre performance política e performance fiscal: o legado do governo Cardoso para o federalismo fiscal brasileiro**. Brasília: ESAF, 2003.

TANZI, Vito, Fiscal Federalism and Decentralization: A Review of some efficiency and Macroeconomic Aspects. in: **Annual World Bank Conference on Development Economics**, Washington: World Bank, p. 295-316, 1996.

TER-MINASSIAN, Teresa. Intergovernmental Fiscal Relations in a Macroeconomic Perspective: an overview. In: TER-MINASSIAN (org.). **Fiscal Federalism in Theory and Practice**. Washington: International Monetary Fund, 1997. p. 3-24.

TIEBOUT, Charles M. An Economic Theory of Fiscal Decentralization. In: **Public Finance: Needs, Sources and Utilization**. New Jersey: Princeton University Press, 1961. p. 79-96.

WEINGAST, Barry R. Second Generation Fiscal Federalism: Political Aspects of Decentralization and Economic Development. **World Development**, Elsevier, v. 53, p. 14-25, 2014.