



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria-Geral da República

Nº 22.995/2016-AsJConst/SAJ/PGR

Ação direta de inconstitucionalidade por omissão 31/DF

Relator: Ministro **Teori Zavascki**
Requerente: Governador do Estado do Maranhão
Interessado: Congresso Nacional

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. ART. 153, VII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA. FALTA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. MÉRITO. INSTITUIÇÃO DO IMPOSTO SOBRE GRANDES FORTUNAS (IGF). FACULDADE DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA DE DEVER CONSTITUCIONAL DE LEGISLAR. REGULÇÃO PROVISÓRIA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE.

1. Governador de estado não possui legitimidade para propor controle concentrado de omissão legislativa referente a imposto de titularidade da União, não sujeito a repartição de receita tributária. Ausência de pertinência temática.
2. Por não veicular o art. 153 da Constituição da República norma de natureza impositiva, mas mera faculdade da União para criar determinados tributos, não é possível determinar ao Congresso Nacional que legisle para instituir o imposto sobre grandes fortunas.
3. Não cabe, em ação direta de inconstitucionalidade por omissão, determinar instituição provisória de imposto, sob pena de afronta à divisão funcional do poder e à legalidade tributária.
4. Parecer pelo não conhecimento da ação; no mérito, pelo indeferimento da cautelar e, em definitivo, pela improcedência do pedido.

I RELATÓRIO

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, com pedido de medida cautelar, em face de inércia do Congresso Nacional em aprovar lei instituidora do imposto sobre grandes fortunas (IGF), o qual é previsto no art. 153, VII, da Constituição da República, que tem o seguinte teor:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre: [...]
VII – grandes fortunas, nos termos de lei complementar.

Sustenta o requerente estar presente o requisito da pertinência temática, em razão de a omissão legislativa acarretar impactos negativos para o Estado do Maranhão, ao reduzir a perspectiva do ente de receber recursos transferidos pela União para assistência financeira e aplicação compulsória na área da educação. Afirma que, passados mais de 26 anos desde a vigência do texto constitucional, não houve edição de lei que institua o IGF, norma fundamental para concretizar objetivos fundamentais previstos no art. 3º, I e III, da CR.¹ Requer que o Supremo Tribunal Federal fixe prazo para elaboração da lei e estabeleça regulamentação provisória para a matéria, mediante utilização de regras de proposições legislativas em tramitação no Congresso Nacional.

1 “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...]

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; [...].”

Instado a manifestar-se (despacho na peça 9 do processo eletrônico), o Presidente do Congresso Nacional suscitou ilegitimidade ativa do governador, por ausência de pertinência temática, e impossibilidade jurídica do pedido, por importar em atuação do STF como legislador positivo. Afastou a alegação de mora legislativa, com o argumento de existirem projetos de lei sobre o tema no parlamento (peça 13).

Solicitou o relator manifestação sucessiva da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República, nos termos dos arts. 10, § 1º, 12-E, *caput*, e 12-F, § 2º, da Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999 (peça 14).

A Advocacia-Geral da União ratificou a preliminar de impossibilidade jurídica em relação a parte do pedido e, no mérito, manifestou-se por indeferimento de medida cautelar (peça 16).

É o relatório.

II LEGITIMIDADE ATIVA DO GOVERNADOR DO ESTADO

Merece acolhida a preliminar de ilegitimidade ativa suscitada pelo Congresso Nacional.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no que respeita a governadores de estado como legitimados especiais para propositura de ação direta de inconstitucionalidade em face de ato normativo oriundo de ente federativo diverso, exige demonstração do requisito implícito de pertinência temática para re-

conhecimento da qualidade para agir em fiscalização abstrata de constitucionalidade.²

A omissão legislativa que esta ação pretende sanar refere-se a instituição de tributo de titularidade da União: o imposto sobre grandes fortunas (IGF). Não há, no sistema tributário constitucional, norma que preveja repartição de receitas desse tributo com os demais entes federados.

Dessa maneira, não está presente o requisito da pertinência temática.

III AUSÊNCIA DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL

Constitui objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO) a mora de órgãos legislativos ou administrativos em adotar medidas de sua competência para tornar efetivas normas constitucionais. Acerca desse instrumento de controle concentrado, GILMAR FERREIRA MENDES e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO observam:

[...] a concretização da ordem fundamental estabelecida na Constituição de 1988 carece, nas linhas essenciais, de lei. Compete às instâncias políticas e, precipuamente, ao legislador, a tarefa de construção do Estado constitucional. Como a Constituição não basta em si mesma, têm os órgãos legislativos o poder e o dever de emprestar conformação à realidade social. A omissão legislativa constitui, portanto, objeto fundamental da ação direta de inconstitucionalidade em apreço.³

2 Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade 2.747/DF. Relator: Ministro MARCO AURÉLIO. 16/5/2007, unânime. *Diário da Justiça eletrônico* 82, 17 ago. 2007.

3 MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de*

A omissão que se busca suprir, neste processo, refere-se à instituição do chamado imposto sobre grandes fortunas (IGF), o qual é previsto no inc.VII do art. 153 da Constituição da República. O *caput* do dispositivo fixa a competência tributária da União, ou seja, atribui-lhe o poder de, por meio de lei, instituir exações. Essa prerrogativa conferida ao ente central da federação é **facultativa**; cabe-lhe verificar oportunidade e conveniência de instituir os tributos arrolados na Constituição da República.

Sobre o tema, ROQUE ANTONIO CARRAZZA pondera:

[...] a competência tributária é a habilitação ou, se preferirmos, a faculdade potencial que a Constituição confere a determinadas pessoas (as pessoas jurídicas de direito público interno) para que, por meio de lei, tributem. Obviamente, quem pode tributar (criar unilateralmente o tributo, com base em normas constitucionais), pode, igualmente, aumentar a carga tributária (agravando a alíquota ou a base de cálculo do tributo, ou ambas), diminuí-la (adotando o procedimento inverso) ou, até suprimi-la, através da não-tributação pura e simples ou do emprego do mecanismo jurídico das isenções. Pode, ainda, perdoar débitos tributários já nascidos ou parcelá-los, anistiando, se entender que é o caso, as eventuais infrações tributárias cometidas.

O que queremos significar é que quem pode tributar pode, do mesmo modo, aumentar o tributo, minorá-lo, parcelar seu pagamento, isentá-lo, no todo ou em parte, remi-lo, anistiar as infrações fiscais ou, até, não tributar, observadas sempre, é claro, as diretrizes constitucionais. Tudo vai depender de uma *decisão política*, a ser tomada pela própria entidade tributante.

Temos, pois, que o titular da competência tributária não pode nem substancialmente modificá-la, nem aliená-la, nem renunciá-la. Admite-se, todavia, que a deixe de exercitar, que exercite apenas em parte ou que, após exercitá-la, venha a

Direito Constitucional. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1.293.

perdoar o débito tributário nascido ou a permitir que ele seja saldado em prestações sucessivas. Tudo com base em *lei*.⁴

PAULO CALIENDO afirma que o IGF nunca foi instituído no Brasil por ausência de consenso político sobre sua conveniência e modo de implementação. Observa sobre as dificuldades de instituição do tributo:

[...] Diversas são as razões extraídas da experiência internacional que tem desaconselhado a sua implementação, tais como: dificuldades administrativas, redução da poupança nacional interna, evasão de divisas, possibilidade de confisco e conflitos com os tributos sobre a renda e patrimônio existentes. Tanto o patrimônio, quanto a renda já foram tributados no processo produtivo em diversas ocasiões, durante o ciclo produtivo, dessa forma a possibilidade de ocorrer uma situação de dupla ou tripla tributação econômica do patrimônio e da renda, com consequente efeito de confisco é uma possibilidade concreta.⁵

Não se está aqui a defender nem a investir contra a instituição do imposto, cuja conveniência fiscal e extrafiscal compete ao Executivo e ao Legislativo avaliar. Apenas se registra que, jurídica e politicamente, não há dever, mas potencialidade, de a União o criar e cobrar.

Por não veicular o art. 153 da Constituição de 1988 norma de natureza impositiva, mas explicitar mera faculdade da União para instituir os tributos ali previstos, não é possível, em controle

4 CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 515.

5 CALIENDO, Paulo. Comentário ao art. 153, VII. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L.; (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 1.702.

de constitucionalidade por omissão, determinar ao Congresso Nacional que legisle a respeito do IGF.

De resto, ainda que houvesse mandamento constitucional expresso vinculando a instituição do tributo, não caberia ao Supremo Tribunal Federal estabelecer regulação provisória para a matéria, nos termos postulados na petição inicial (item *c* do pedido), sob pena de atuar como legislador positivo e afrontar os princípios da divisão funcional do poder e da legalidade tributária (CR, arts. 2º e 150, I).⁶

IV CONCLUSÃO

Ante o exposto, opina o Procurador-Geral da República por não conhecimento da ação; no mérito, pelo indeferimento da cautelar e, em definitivo, por improcedência do pedido.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2016.

Rodrigo Janot Monteiro de Barros

Procurador-Geral da República

RJMB/WCS/AMO-Par.PGR/WS/2.159/2016

6 “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. [...] Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça; [...]”