

08/02/2021

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 523
DISTRITO FEDERAL**

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO PIAUÍ
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ

ADPF 523 / DF

REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
REQTE.(S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMENTA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DESVINCULAÇÃO DE RECEITAS DA UNIÃO – DRU. PEDIDO DE EXEGESE AMPLIATIVA DO ART. 157, II, DA CF, A ALCANÇAR AS RECEITAS ORIUNTAS DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESAFETADAS NA FORMA DO ART. 76 DO ADCT. INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO FEDERATIVO (ART. 1º, CAPUT, E 60, § 4º, I, DA CF). IMPROCEDÊNCIA.

ADPF 523 / DF

1. No julgamento do RE 566.007/RS (Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 11.02.2015), em regime de repercussão geral, esta Suprema Corte reconheceu a constitucionalidade da desvinculação das receitas da União – DRU, instituto pelo qual o poder constituinte derivado autoriza a União a dispor, com liberdade, de fração da arrecadação tributária a que a Constituição confere destinação específica, vinculando-a a órgão, fundo ou despesa.

2. Instituída por emenda constitucional, não adstrita aos mesmos limites normativos e semânticos da legislação infraconstitucional, a DRU não é assimilável à espécie tributária objeto dos arts. 154, I, e 157, II, da Constituição Federal.

3. Ao desvincular de órgão, fundo ou despesa trinta por cento da arrecadação da União relativa às contribuições sociais, às contribuições de intervenção no domínio econômico e às taxas, o art. 76 do ADCT afasta a incidência de qualquer norma que venha a incidir sobre esses recursos para afetar a sua destinação, expressamente excepcionado, apenas, o salário-educação de que trata o art. 212, § 5º, da CF. Pela própria definição, seria paradoxal afirmar que as receitas desvinculadas, nos moldes do art. 76 do ADCT, estariam, para os efeitos, do art. 157, II, da CF, vinculadas a norma prescritiva de partilha. Receitas desvinculadas são, justamente, aquelas das quais se afasta a eficácia de normas veiculando comandos de vinculação.

4. Na esteira da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, por traduzir exceção estabelecida na própria Constituição, a decisão do poder constituinte derivado de desvincular determinado percentual das contribuições não descaracteriza sua natureza jurídica. Precedentes.

5. Adotando, os mecanismos de flexibilização do orçamento da União, diferentes configurações ao longo do tempo (ECR nº 01/1994, EC nº 10/1996, EC nº 17/1997, EC nº 27/2000, EC nº 42/2003, EC nº 56/2007, EC nº 59/2009, EC nº 68/2011, EC nº 93/2016 e EC nº 103/2019), resulta indiscernível a incorporação de mecanismo homogêneo e permanente de desvinculação ao sistema constitucional de repartição das receitas tributárias.

ADPF 523 / DF

6. Inocorrência de vulneração ao princípio federativo (arts. 1º, *caput*, e 60, § 4º, I, da CF), bem como de fraude à Constituição.

7. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em julgar improcedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do voto da Relatora e por unanimidade de votos, em sessão virtual do Pleno de 18 de dezembro de 2020 a 5 de fevereiro de 2021, na conformidade da ata do julgamento. Falaram: pelo requerente o Governador do Estado de Minas Gerais, Dr. Carlos Vitor Muzzi, Procurador do Estado; e, pelo interessado, Dra. Maria Helena Martins Rocha Pedrosa, Advogada da União.

Brasília, 9 de fevereiro de 2021.

Ministra Rosa Weber
Relatora

08/02/2021

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 523
DISTRITO FEDERAL**

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO ACRE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARANÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ
REQTE.(S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DO PIAUÍ
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ

ADPF 523 / DF

REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	:ESTADO DO RIO DE JANEIRO
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADV.(A/S)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADV.(A/S)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
REQTE.(S)	:GOVERNADOR DO ESTADO DE TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	:PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
INTDO.(A/S)	:PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	:ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): 1. Cuida-se de **arguição de descumprimento de preceito fundamental**, com pedido de **liminar**, proposta pelo GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS em conjunto com os Governadores de outros 21 Estados e do Distrito Federal, conforme petição inicial e termos de adesão que a acompanham.

2. O autores afirmam, inicialmente, a sua legitimidade ativa para

ADPF 523 / DF

instaurar procedimento de tutela objetiva da ordem jurídica visando ao resguardo do princípio federativo e do sistema constitucional de partilha de receitas tributárias.

Reputam **cabível** a presente ADPF por configurar, a **prática reiterada** da União de ampliar as próprias receitas tributárias mediante a instituição de contribuições sociais, **ato do Poder Público** lesivo a preceito fundamental, no caso o **princípio federativo**, enunciado no **art. 1º** e densificado pelos **arts. 60, § 4º, 157, 158, 159, 160 e 161 da Constituição da República**. Referem adequado e efetivo o instrumento processual para a solução do problema constitucional apresentado, bem como atendido o requisito da **subsidiariedade**.

Sustentam que a prática reiterada, adotada pela União, de ampliar as próprias receitas tributárias mediante a instituição de contribuições sociais visa a contornar a determinação constitucional de partilha do produto da arrecadação dos impostos residuais com os Estados e o Distrito Federal (**art. 157, II, da CF**).

Citam, nesse sentido, estudos apontando que, embora a carga tributária nacional tenha aumentado de 24% (vinte e quatro por cento) para 34% (trinta e quatro por cento) do PIB entre 1994 e 2002, a participação das contribuições na receita tributária total, no período, aumentou mais de quatro vezes, passando de 11% (onze por cento) para 48% (quarenta e oito por cento) da arrecadação tributária federal.

Defendem que, nesse contexto, a permanência de mecanismos de desvinculação orçamentária no ordenamento constitucional por mais de duas décadas, desde o Fundo Social de Emergência (FSE), passando pelo Fundo de Estabilização Fiscal (FEF), até a atual **Desvinculação das Receitas da União (DRU)** (Emenda Constitucional de Revisão nº 1/1994, Emenda Constitucional nº 10/1996, Emenda Constitucional nº 17/1997, Emenda Constitucional nº 27/2000, Emenda Constitucional nº 42/2003, Emenda Constitucional nº 56/2007, Emenda Constitucional nº 68/2011 e Emenda Constitucional nº 93/2016) evidencia não se tratar de verdadeira disposição transitória, e sim de modificação das estruturas tributária e orçamentária tornada permanente, a exigir interpretação evolutiva do

ADPF 523 / DF

texto constitucional.

Pugnam pela adequada interpretação do **art. 157, II, da Lei Maior**, à luz da perenização da DRU, de modo a se estender a partilha de recursos ali prevista às receitas de contribuições sociais desafetadas do orçamento da seguridade social na forma do **art. 76 do ADCT**, sob pena de fraude ao princípio federativo, devendo ser reconhecido o direito dos Estados e do Distrito Federal à participação na arrecadação das contribuições sociais desafetada do orçamento da seguridade social e afetada ao orçamento fiscal, à razão de 20% (vinte por cento).

Salientam não estar em discussão a validade constitucional da DRU, questão objeto de decisão proferida por este Tribunal, nos termos dos precedentes formados no julgamento do RE 537.610/RS e do RE 566.007/RS, que confirmaram a respectiva constitucionalidade do ato normativo.

Requerem, liminarmente, seja determinado à União, na pessoa do Chefe do Poder Executivo, o depósito judicial do valor correspondente a 20% (vinte por cento) da receita de contribuições sociais desvinculada do orçamento da seguridade social (art. 76 do ADCT). Para demonstrar a configuração dos requisitos do perigo da demora (*periculum in mora*) e da plausibilidade do direito (*fumus boni iuris*), apontam que *“a lesão a preceito fundamental, ainda que decorrente de prática inconstitucional que se repete há anos, deve ser imediatamente sanada, preservando-se, então, a possibilidade de recomposição da correta partilha da receita tributária, tão logo julgado o mérito da presente arguição”*.

No mérito, pedem a procedência da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, *“reconhecendo-se a fraude à Constituição e a mutação constitucional em razão da perenização da Desvinculação da Receita da União (art. 76 do ADCTN), de modo a conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 157, II, da CR/1988, obrigando a União Federal a também partilhar com os Estados e o Distrito Federal, à razão de 20%, os valores das contribuições sociais desvinculados do orçamento da seguridade social, e vinculados ao orçamento fiscal, por meio da DRU”*.

3. Pela petição nº 39828/2018, o Governador do Estado de Alagoas

ADPF 523 / DF

adere à petição inicial, ratificando integralmente seus termos, e requer seja determinada sua inclusão no polo ativo da demanda.

4. Requisitadas informações, nos moldes do **art. 5º, § 2º, da Lei 9.882/1999, o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão** afirma, em síntese, que: *“a) a DRU não tem o condão de elevar arrecadação de receitas tributárias, apenas mudar sua destinação; b) não há que se falar em perenização da DRU na medida em que suas regras foram sendo revistas e alteradas a cada prorrogação conforme a necessidade fiscal do momento, sendo possível a qualquer momento a sua retirada do ordenamento jurídico; c) a participação das Contribuições Sociais na arrecadação tributária da União aumentou menos que proporcionalmente ao crescimento das despesas da Seguridade Social, exigindo que, a cada ano, mais recursos do Orçamento Fiscal sejam destinados ao pagamento dessas despesas, contrariando o argumento de que o crescimento de arrecadação das Contribuições objetiva burlar o pacto federativo; d) a DRU desvincula, dentre outros, recursos de Contribuições Sociais, os quais voltam para o próprio Orçamento da Seguridade Social, não reduzindo transferências aos demais entes federados; e) o acolhimento do pleito autoral violará o princípio da legalidade tributária previsto no art. 150, I, da CF e da necessidade de instituição do imposto residual por lei complementar (art. 154, I, da CF); f) o STF já reconheceu que a desvinculação das receitas da União não transforma as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico em impostos (AGRG no RE 793.564/PE); g) estão ausentes os requisitos autorizadores da tutela de urgência requerida, bem como é flagrante o periculum in mora reverso.*

5. O Presidente da República suscita a inépcia da petição inicial, por indeterminação do objeto da ADPF, uma vez limitada a *“descrever o inconformismo da parte requerente com a existência da DRU e seu interesse na criação de uma nova regra de repartição de receitas federais com Estados e Distrito Federal não prevista no texto constitucional sob o pretexto de mutação constitucional, sem, contudo, especificar no âmbito da presente arguição os atos que seriam passíveis de ataque”*. Alude à impossibilidade jurídica do pedido de medida cautelar, por traduzir providência material incompatível com o procedimento concentrado de fiscalização de constitucionalidade, sob

ADPF 523 / DF

pena de transmudar a natureza da ação objetiva para subjetiva. No mérito, rejeita a premissa de que a DRU teria se transformado em permanente, apontando que *“o fato de a DRU ter sido objeto de seis emendas constitucionais não significa, de forma alguma, que esse mecanismo deixou de ser transitório ou, ainda, que há certeza quanto à sua prorrogação e, por conseguinte, ao seu conteúdo e abrangência”* e que *“as emendas constitucionais que trataram da DRU não possuem o mesmo conteúdo, ou seja, seus dispositivos são específicos e voltados para atender a realidade fiscal de um determinado momento”*. Acresce que a DRU *“não altera a natureza jurídica da espécie tributária sob a qual os recursos desvinculados foram arrecadados, tampouco importa em criação de imposto, de modo que nada justifica juridicamente a pretensão dos requerentes de participação nessas receitas”*. Refere que a DRU não se presta a elevar a arrecadação de receitas tributárias da União, visando apenas a flexibilizar a destinação de parte das receitas vinculadas no Orçamento Geral da União. Pontua que *“as regras de repartição de receitas da União com Estados e o Distrito Federal não contemplam a hipótese de distribuição das receitas das contribuições sociais desvinculadas – o que, por si só, impede a participação dos demais entes federativos nessas receitas”*. Pondera, ainda, que *“ao longo dos trinta anos de vigência da Constituição, diversas emendas constitucionais e atos legais infraconstitucionais atuaram tanto na descentralização de receitas quanto no suporte financeiro da União aos demais entes federativos, de modo que a alegação de suposta subversão do federalismo fiscal em favor da União não encontra respaldo técnico e jurídico”*. Pugna, por fim, pela improcedência do pedido formulado na exordial.

6. A Câmara dos Deputados informa observado, na edição das Emendas Constitucionais nºs 27/2000, 42/2003, 56/2007, 59/2009, 68/2011 e 93/2016 *“os estritos trâmites constitucionais e regimentais inerentes à espécie”*.

7. O Senado Federal reputa inadmissível a ação, destacando o caráter subjetivo do litígio entre os autores e a União. Refere pacífica a jurisprudência do STF acerca da constitucionalidade da DRU e da natureza jurídica das contribuições. Afirma inexistir elemento objetivo a autorizar a conclusão de que *“a desvinculação, por parte da União, de receitas das contribuições sociais – não passíveis de partilha com os estados, Distrito*

ADPF 523 / DF

Federal e municípios – esteja a ocultar, ainda que reiterada por uma sequência de emendas constitucionais, um drible no federalismo". Observa que "todas as emendas constitucionais que trataram da matéria (27/2000, 42/2003, 56/2007, 68/2011 e 93/2016) foram analisadas, discutidas e votadas no parlamento, liça na qual os representantes dos estados e do Distrito Federal – ora autores – referendaram a prática que agora questionam". No tocante à última delas, a Emenda Constitucional nº 93/2016, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo STF, registra ter prestigiado particularmente o federalismo, ao permitir não só à União, mas também a Estados, Distrito Federal e Municípios "flexibilizar a destinação de parte de suas receitas vinculadas, evitando a coexistência de excesso de receitas em determinadas áreas e carência em outras e, conseqüentemente, a necessidade de novos endividamentos diante de tais episódio". Pontua que a manutenção do mecanismo de desvinculação de receitas, ao longo do tempo, não se deu por mera prorrogação, enfrentando o rito próprio das propostas de emendas à Constituição, com a participação e aprovação, no Senado, dos representantes dos Estados e do Distrito Federal, ora autores.

8. Manifestação da Advocacia-Geral da União pelo não conhecimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental e, sucessivamente, pelo indeferimento da medida cautelar. Reproduzo a ementa:

"Direito financeiro. Desvinculação de receitas da União. Inexistência de obrigação de repassar aos Estados e ao Distrito Federal parte dos recursos de contribuições sociais desafetados do orçamento da seguridade social (artigo 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias). Alegada ofensa ao princípio federativo (artigo 1º da Carta de 1988). Preliminar. Ausência de especificação, bem como de cópia do ato do Poder Público questionado. Impossibilidade de atuação desse Supremo Tribunal Federal como legislador positivo. Ausência de *fumus boni juris*. Impossibilidade de se atribuir às contribuições sociais o mesmo tratamento dispensado aos impostos residuais. A interpretação postulada pelos arguentes

ADPF 523 / DF

não se insere nos limites semânticos do Texto Constitucional, na medida em que a desvinculação não tem o efeito de transformar as receitas de contribuições sociais em impostos. Precedentes dessa Suprema Corte. Ausência de *periculum in mora*. O mecanismo questionado na presente arguição existe há mais de 18 (dezoito) anos, o que afasta o caráter de urgência do provimento jurisdicional pleiteado. Manifestação pelo não conhecimento da arguição e, quanto ao pedido de medida cautelar, pelo seu indeferimento.”

9. Em resposta às informações prestadas, ao autores vêm aos autos (**petição nº 57529/2018**) para defender o alegado ineditismo da discussão encetada, *“tanto sob a perspectiva da teoria da fraude à Constituição e os efeitos que ela impõe, quanto da ofensa ao federalismo perpetrada pela Desvinculação das Receitas da União (DRU)”*. Reitera o pedido de medida cautelar, afirmando sua adequação ao **art. 5º, § 3º, da Lei nº 9.882/1999**. Reafirma as teses da perenidade e finalidade fiscal da DRU, bem como a ofensa ao princípio do federalismo.

10. O parecer da **Procuradora-Geral da República**, Dra. Raquel Elias Ferreira Dodge, pelo não conhecimento da arguição, com prejuízo da medida cautelar, está assim ementado:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. REPARTIÇÃO DE RECEITA TRIBUTÁRIA. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS ATOS QUESTIONADOS. MÉRITO. OFENSA AO PRINCÍPIO FEDERATIVO. INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES ESPECIAIS. UTILIZAÇÃO DA DESVINCULAÇÃO DE RECEITAS DA UNIÃO (DRU). NÃO INCIDÊNCIA DO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE REPARTIÇÃO DE RECEITAS.

1. A petição inicial de arguição de descumprimento de preceito fundamental deve indicar especificamente os atos do Poder Público questionados, sob pena de indeferimento liminar.

2. Não deve ser conhecida ADPF que impugna

ADPF 523 / DF

genericamente suposta prática da União de contornar o sistema de repartição de receita tributária por meio da criação de contribuições e utilização da DRU.

3. A retirada da destinação de determinado recurso tributário autorizada pela ordem constitucional (ADCT, art. 76) não interfere no regime jurídico do tributo original, que deve ser mantido, sob pena de comprometimento de todo o sistema constitucional tributário, causando insegurança jurídica e instabilidade aos contribuintes e aos entes tributantes. Precedentes.

4. O art. 157-II não permite interpretação ampliativa para obrigar a União a repassar aos Estados 20% dos recursos provenientes de DRU.

5. Parecer pelo não conhecimento da arguição, com prejuízo do pedido de liminar.”

É o relatório.

08/02/2021

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 523
DISTRITO FEDERAL**

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): 1. Senhor Presidente, à alegação de vulneração do **princípio federativo** enunciado no **art. 1º** e densificado pelos **arts. 60, § 4º, 157, 158, 159, 160 e 161 da Constituição da República**, insurgem-se os autores, consoante relatado, contra o que descrevem como uma **prática inconstitucional** adotada pela União, qual seja, ampliar o próprio orçamento fiscal mediante o instituto da **desvinculação de receitas**, de modo a contornar a exigência de partilha prevista no **art. 157, II, da CF**.

A invectiva tem apoio na tese de que, embora positivado mediante a edição de sucessivas normas provisórias, o mecanismo de desvinculação de receitas, na prática, teria passado a integrar a estrutura orçamentária da União em caráter permanente. Nessas condições, defendem que, sob pena de **fraude ao modelo constitucional de repartição das receitas tributárias** entre os entes federados, a regra do **art. 157, II, da Lei Maior** – segundo a qual pertencem aos Estados e ao Distrito Federal **vinte por cento** do produto da arrecadação dos impostos instituídos pela União por lei complementar sem discriminação do fato gerador ou da base de cálculo na própria Constituição – deve alcançar as receitas oriundas de contribuições sociais desafetadas do orçamento da seguridade social, na forma do **art. 76 do ADCT**.

2. Reconheço, de plano, a **legitimidade ad causam** dos autores, **Governadores de 23 Estados e do Distrito Federal**, para o ajuizamento da presente ação, nos termos dos **arts. 2º, I, da Lei 9.882/1999 e 103, V, da Constituição da República**.

3. Entendo **cabível** a presente arguição de descumprimento de

ADPF 523 / DF

preceito fundamental na medida em que tem por objeto, na forma do **art. 1º, caput, da Lei 9.882/1999**, evitar ou reparar alegada lesão a preceito fundamental consubstanciada em deixar a União de repassar aos Estados e ao Distrito Federal o montante corresponde a vinte por cento do produto da arrecadação relativa às contribuições sociais desvinculadas de órgão, fundo ou despesa na forma do **art. 76 do ADCT**.

Em certo sentido, a tutela sobre o **descumprimento de preceito constitucional** alcança um universo de comportamentos estatais mais amplo do que a de **inconstitucionalidade**, a abranger a lesão à Constituição resultante de “*ato do Poder Público*” outro que não apenas a “*lei ou ato normativo*”, sempre que traduza **efetivo e material descumprimento da Constituição**.

Esta Corte já reputou admissível a utilização dessa via processual para impugnar, como ato do Poder Público lesivo a preceito fundamental, comportamento reiterado da Administração pública tido como inconstitucional. Confirmam-se, nesse sentido: **ADPF 347** (Relator Ministro Marco Aurélio, julgamento em 09.9.2015, DJe 19.02.2016); **ADPF 709-MC-Ref** (Relator Ministro Roberto Barroso, julgamento em 05.8.2020, DJe 07.10.2020). Na mesma linha, porquanto assimiláveis à figura de “*ato do Poder Público*”, comportamentos reiterados de entes políticos no âmbito das relações federativas são, também, passíveis de controle judicial pela via da ADPF, notadamente se caracterizarem apropriação de recursos destinados a ente diverso.

4. Tem-se como violados, *in casu*, os preceitos fundamentais concernentes ao **princípio federativo (arts. 1º, caput, e 60, § 4º, I)**, pedra de toque do regime constitucional de repartição das receitas tributárias.

A arguição de descumprimento de preceito fundamental desempenha, no conjunto dos mecanismos de proteção da higidez da ordem constitucional, a específica função de evitar, à falta de outro meio eficaz para tanto, a perenização no ordenamento jurídico de comportamentos estatais – sejam eles atos normativos, ou não – contrários a um identificável núcleo de preceitos – princípios e regras – tidos como sustentáculos da ordem constitucional estabelecida.

ADPF 523 / DF

Sem risco de vulgarizar o conteúdo do núcleo essencial merecedor da proteção singular da ADPF, pode-se afirmar que o descumprimento de preceito fundamental acionador do mecanismo de defesa da ordem constitucional (**art. 102, § 1º, da Carta Política**) se manifesta na contrariedade às linhas mestras da Constituição, àquilo que, mesmo não identificado com esta ou aquela fração do texto positivado, tem sido metaforicamente chamado, por escolas do pensamento jurídico, de seu espírito. Pilares de sustentação, explícitos ou implícitos, sem os quais a ordem jurídica delineada pelo Poder Constituinte, seja ele originário ou derivado, ficaria desfigurada na sua própria identidade.

A própria redação do art. 102, § 1º, da Constituição da República, ao aludir a preceito fundamental “decorrente desta Constituição”, é indicativa de que os preceitos em questão não se restringem às normas expressas no seu texto, incluindo, também, prescrições implícitas, desde que revestidas dos indispensáveis traços de **essencialidade** e **fundamentalidade**. É o caso, v.g., de princípios como o da razoabilidade e o da confiança, realidades deontológicas integrantes da nossa ordem jurídica, objetos de sofisticados desenvolvimentos jurisprudenciais nesta Corte, embora não expressos na literalidade do texto da Constituição. É também o que autorizaria o conhecimento, pelo menos em tese, de ADPF fundada em alegação de fraude à Constituição.

Isso porque os conteúdos normativos – preceitos – da Constituição são revelados hermeneuticamente a partir da relação entre intérprete e texto, tomada a Constituição não como agregado de enunciados independentes, e sim como sistema normativo qualificado por sistematicidade e coerência interna.

Nessa ordem de ideias, tenho por inequívoco que eventual lesão ao postulado fundamental da **forma federativa de Estado**, considerada a centralidade da posição por eles ocupada no complexo deontológico e político consubstanciado na Constituição, mostra-se passível de desfigurar a própria essência do pacto constitucional pátrio.

Entendo, pois, diante do alegado na inicial, devidamente enquadrada a lide, tal como se apresenta, em tese, em hipótese

ADPF 523 / DF

devidamente delimitada de lesão a preceitos fundamentais, estes devidamente indicados na exordial, pelo que rejeito as **preliminares de inépcia da inicial e impossibilidade jurídica do pedido** suscitadas.

5. A presente arguição tampouco esbarra no óbice processual – **pressuposto negativo de admissibilidade** – do art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/1999 (“*Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade*”).

Tenho por demonstrada, ao menos em juízo deliberatório, a insuficiência dos meios processuais ordinários para imprimir solução satisfatória à controvérsia posta. É que prestigiada, na interpretação daquele dispositivo, a eficácia típica dos processos objetivos de proteção da ordem constitucional, vale dizer, a eficácia *erga omnes* e o efeito vinculante próprios ao controle abstrato de constitucionalidade. Significa afirmar que a chamada cláusula de **subsidiariedade** impõe a inexistência de outro meio tão eficaz e definitivo quanto a ADPF para sanar a lesividade, é dizer, de outra medida adequada no universo do **sistema concentrado de jurisdição constitucional**.

6. **Rejeitadas** as preliminares suscitadas, **conheço** da ADPF e passo ao exame do **mérito**.

7. A adoção da DRU tem sido descrita como uma reação da União ao expressivo percentual de vinculação da arrecadação, na Constituição de 1988, a despesas obrigatórias. No quadro de um orçamento rígido, amplamente afetado, a desvinculação de receitas permitiria à União **(a)** alocar mais adequadamente os recursos orçamentários, realocando o excesso de recursos vinculados a determinada despesa para áreas com carência de recursos; **(b)** melhor atender às prioridades de cada exercício e melhor avaliar os custos de oportunidade das ações públicas; **(c)** reduzir a eventual necessidade de endividamento para financiamento de despesas rígidas; e **(d)** obter superávits primários.¹

As origens do mecanismo podem ser traçadas até o **Fundo Social de**

1 Cfr.: MARTINS, Marcelo Guerra. As vinculações das receitas públicas no orçamento. A desvinculação das receitas da União (DRU). As contribuições e a referibilidade. In CONTI, José Maurício e SCAFF, Fernando Facury (Coord.). Orçamentos Públicos e Direito Financeiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

ADPF 523 / DF

Emergência, adotado logo após a implementação do Plano Real. É que:

“Até então, a alta taxa de inflação permitia que o setor público apresentasse resultados operacionais positivos com relativa facilidade. Isso era possível porque o valor real das despesas sofria o efeito da erosão inflacionária e, assim, o governo podia controlar seus gastos adiando reajustes ou postergando o efetivo pagamento. Cessados os efeitos da inflação, a desvinculação possibilitou a melhoria das contas públicas, enquanto não se implantassem as reformas constitucionais pretendidas.”²

Instituído, pois, pela **Emenda Constitucional de Revisão nº 1/1994**, para os exercícios financeiros de 1994 e 1995, com os objetivos de saneamento financeiro da Fazenda federal e estabilização econômica, com expressa previsão de prévia dedução das receitas que o integram da base de cálculo de *“qualquer vinculação ou participação constitucional ou legal”*, o Fundo Social de Emergência era composto, na sua forma original:

(a) pelo produto da arrecadação do Imposto de Renda retido na fonte sobre pagamentos efetuados, a qualquer título, pela União, suas autarquias e fundações;

(b) pela parcela correspondente à elevação das alíquotas do ITR, do IR e do IOF, em decorrência da Medida Provisória 419 e pelas Leis nºs 8.847, 8.848 e 8.849/1994;

(c) pela parcela correspondente à majoração das alíquotas da CSLL e do PIS das instituições financeiras e creditícias; e

(d) por vinte por cento do produto da arrecadação de todos os impostos e contribuições da União.

A **Emenda Constitucional nº 10/1996**, promoveu alterações nas rubricas integrantes do fundo e suas alíquotas, rebatizou-o como **Fundo de Estabilização Fiscal** e estendeu a sua vigência até o final do primeiro

2 DIAS, Fernando Álvares Correia. Desvinculação de Receitas da União, ainda necessária? Brasília: Senado Federal, 2011.

ADPF 523 / DF

semestre de **1997**, vindo a **Emenda Constitucional nº 17/1997**, a seu turno, a estender a sua vigência até o final de **1999**, além de prever o repasse, para os Municípios, de parte do produto da arrecadação do Imposto de Renda, observados os seguintes percentuais:

(i) 1,56% (um inteiro e cinquenta e seis centésimos por cento) de 01.7.1997 a 31.12.1997;

(ii) 1,875% (um inteiro e oitocentos e setenta e cinco milésimos por cento) em 1998;

(iii) 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento) em 1999.

Ao acrescentar o **art. 76** ao **Ato das Disposições Constitucionais Transitórias**, a **Emenda Constitucional nº 27/2000** instituiu o modelo de “*desvinculação de arrecadação de impostos e contribuições sociais da União*”, abandonando o modelo de **fundo**, nos seguintes termos:

“Art. 76. É **desvinculado de órgão, fundo ou despesa**, no período de 2000 a 2003, **vinte por cento da arrecadação de impostos e contribuições sociais da União**, já instituídos ou que vierem a ser criados no referido período, seus adicionais e respectivos acréscimos legais.

§ 1º O disposto no *caput* deste artigo não reduzirá a base de cálculo das transferências a Estados, Distrito Federal e Municípios na forma dos arts. 153, § 5º; 157, I; 158, I e II; e 159, I, “a” e “b”, e II, da Constituição, bem como a base de cálculo das aplicações em programas de financiamento ao setor produtivo das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste a que se refere o art. 159, I, “c”, da Constituição.

§ 2º Excetua-se da desvinculação de que trata o *caput* deste artigo a arrecadação da contribuição social do salário-educação a que se refere o art. 212, § 5º, da Constituição.”

Com a **Emenda Constitucional nº 42/2003**, além de ser prorrogada até o exercício financeiro de **2007**, a desvinculação passou a incidir sobre as contribuições de intervenção no domínio econômico e, com a **Emenda Constitucional nº 56/2007**, foi novamente prorrogada até **31 de dezembro de 2011**. Mediante a **Emenda Constitucional nº 59/2009** foi implementada

ADPF 523 / DF

a redução gradual do percentual da DRU incidente sobre os recursos destinados à manutenção e desenvolvimento do ensino de que trata o **art. 212 da Constituição da República** (12,5% em 2009, 5% em 2010 e nulo em 2011). A DRU foi novamente prorrogada, até 31 de dezembro de 2015, pela **Emenda Constitucional nº 68/2011**, que manteve excluídos da desvinculação os recursos destinados à manutenção e ao desenvolvimento do ensino.

Finalmente, a **Emenda Constitucional nº 93/2016** prevê a desvinculação, até **31 de dezembro de 2023**, de **30% (trinta por cento)** da arrecadação da União relativa a **contribuições sociais, contribuições de intervenção no domínio econômico e taxas**. Se por um lado, houve majoração do percentual desvinculado, por outro, deixou a desvinculação de incidir sobre a arrecadação de **impostos**. Passou o **art. 76 do ADCT** a vigorar, assim, com a seguinte redação:

“Art. 76. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) da arrecadação da União relativa às contribuições sociais, sem prejuízo do pagamento das despesas do Regime Geral da Previdência Social, às contribuições de intervenção no domínio econômico e às taxas, já instituídas ou que vierem a ser criadas até a referida data.

§ 1º (Revogado).

§ 2º Excetua-se da desvinculação de que trata o *caput* a arrecadação da contribuição social do salário-educação a que se refere o § 5º do art. 212 da Constituição Federal.

§ 3º (Revogado).”

(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 93/2016)

De outra parte, a **Emenda Constitucional nº 93/2016** acrescentou os **arts. 76-A e 76-B** ao ADCT para estabelecer a **desvinculação de receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**, nos seguintes termos:

“Art. 76-A. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) das receitas

ADPF 523 / DF

dos Estados e do Distrito Federal relativas a impostos, taxas e multas, já instituídos ou que vierem a ser criados até a referida data, seus adicionais e respectivos acréscimos legais, e outras receitas correntes.

Parágrafo único. Excetua-se da desvinculação de que trata o *caput*:

I - recursos destinados ao financiamento das ações e serviços públicos de saúde e à manutenção e desenvolvimento do ensino de que tratam, respectivamente, os incisos II e III do § 2º do art. 198 e o art. 212 da Constituição Federal;

II - receitas que pertencem aos Municípios decorrentes de transferências previstas na Constituição Federal;

III - receitas de contribuições previdenciárias e de assistência à saúde dos servidores;

IV - demais transferências obrigatórias e voluntárias entre entes da Federação com destinação especificada em lei;

V - fundos instituídos pelo Poder Judiciário, pelos Tribunais de Contas, pelo Ministério Público, pelas Defensorias Públicas e pelas Procuradorias-Gerais dos Estados e do Distrito Federal."

Art. 76-B. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) das receitas dos Municípios relativas a impostos, taxas e multas, já instituídos ou que vierem a ser criados até a referida data, seus adicionais e respectivos acréscimos legais, e outras receitas correntes.

Parágrafo único. Excetua-se da desvinculação de que trata o *caput*:

I - recursos destinados ao financiamento das ações e serviços públicos de saúde e à manutenção e desenvolvimento do ensino de que tratam, respectivamente, os incisos II e III do § 2º do art. 198 e o art. 212 da Constituição Federal;

II - receitas de contribuições previdenciárias e de assistência à saúde dos servidores;

III - transferências obrigatórias e voluntárias entre entes da Federação com destinação especificada em lei;

ADPF 523 / DF

IV - fundos instituídos pelo Tribunal de Contas do Município.”

Mais recentemente, cabe ressaltar, a **Emenda Constitucional nº 103/2019** acrescentou o **§ 4º ao art. 76 do ADCT**, segundo o qual “*a desvinculação de que trata o caput não se aplica às receitas das contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social*”.

8. Como se vê, mediante os institutos do Fundo Social de Emergência – FSE, do Fundo do Estabilização Fiscal – FEF e, finalmente, da **Desvinculação das Receitas da União – DRU**, o Poder Constituinte derivado autoriza a União a dispor, com liberdade, de fração da arrecadação tributária a que a Constituição confere destinação específica, vinculando-a a **órgão, fundo ou despesa**.

9. Não se encontra aqui em jogo a constitucionalidade da instituição da DRU, já reconhecida por esta Suprema Corte ao julgamento, em regime de **repercussão geral**, do **RE 566007/RS** (Relatora Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgamento em 13.11.2014, DJe 11.02.2015) ocasião em que o Plenário fixou a seguinte tese (**tema 277** da repercussão geral):

“(…) II - Não é inconstitucional a desvinculação, ainda que parcial, do produto da arrecadação das contribuições sociais instituídas pelo art. 76 do ADCT, seja em sua redação original, seja naquela resultante das Emendas Constitucionais 27/2000, 42/2003, 56/2007, 59/2009 e 68/2011.”

10. Em discussão, isto sim, se, implementado o instituto da Desvinculação das Receitas da União (DRU), fazem jus os Estados, na forma do **art. 157, II, da Constituição da República**, a vinte por cento das receitas da União oriundas de contribuições sociais desafetadas do orçamento da seguridade social. Reza o preceito:

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

ADPF 523 / DF

II - **vinte por cento** do produto da arrecadação do **imposto** que a União instituir no exercício da competência que lhe é atribuída pelo **art. 154, I.**" (destaquei)

A tese defendida na exordial pressupõe a equiparação das receitas alcançadas pela DRU ao recolhimento de imposto instituído no exercício da **competência residual** prevista no **art. 154, I, da Lei Maior**, de seguinte teor:

"Art. 154. A União poderá instituir:

I - **mediante lei complementar**, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;"

11. Desde logo já se verifica que, ao contrário do que exige o **art. 154, I, da CF** para caracterização da espécie tributária em questão, a DRU foi instituída não pelo legislador complementar, e sim pelo **Poder constituinte derivado**, que não está adstrito aos mesmos limites normativos e semânticos que devem ser observados pela legislação infraconstitucional. Além disso, ao contrário da espécie tributária objeto do **art. 154, I, da Carta Política**, as contribuições sociais têm fato gerador e base de cálculo discriminados na Constituição.

Não bastasse, pela sua própria definição, seria paradoxal afirmar que as receitas **desvinculadas**, nos moldes do **art. 76 do ADCT**, estariam, para os efeitos, do **art. 157, II, da CF**, vinculadas a norma prescritiva de partilha. Não deveria ser preciso afirmar o truísmo de que **receitas desvinculadas de órgão, fundo ou despesa são receitas sobre as quais foi afastada a eficácia das normas veiculadoras de comandos de vinculação**. Ora, a regra do **art. 157, II, da CF** está contida no conjunto das normas que veiculam comando de vinculação de receita. Logo, ainda que fosse, num primeiro passo hermenêutico, incidente sobre receitas cuja natureza de contribuições teria sido desnaturada, no passo seguinte já teria a sua eficácia afastada diante da própria definição conceitual

ADPF 523 / DF

trazida pelo **art. 76 do ADCT**.

Vale mencionar que, durante a evolução normativa da DRU e dos institutos que a precederam, sempre que o legislador constituinte pretendeu excepcionar determinada transferência de recursos dos efeitos da DRU, ele o fez **expressamente**, consoante se verifica da leitura da **EC nº 27/2000, da EC nº 42/2003, da EC nº 59/2009 e da EC nº 68/2011**.

Ao desvincular de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) da arrecadação da União relativa às contribuições sociais, às contribuições de intervenção no domínio econômico e às taxas, o **art. 76 do ADCT** afasta a incidência de qualquer norma que venha a incidir sobre esses recursos para afetar a sua **destinação**, somente excepcionado, pelo poder constituinte derivado, o salário-educação de que trata o **art. 212, § 5º, da CF**.

12. Há jurisprudência reiterada deste Supremo Tribunal Federal, ademais, no sentido de que as alterações promovidas pelas sucessivas emendas constitucionais **não modificaram a natureza dos tributos sobre os quais incidentes os comandos de desvinculação**. Confira-se:

“CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – RECEITAS – DESVINCULAÇÃO – ARTIGO 76 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS – EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 27, DE 2000 E Nº 42, DE 2003 – MODIFICAÇÃO NA APURAÇÃO DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS. A **desvinculação parcial da receita da União, constante do artigo 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não transforma as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico em impostos**, alterando a essência daquelas, ausente qualquer implicação quanto à apuração do Fundo de Participação dos Municípios. Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.925/DF, em que fui designado redator para o acórdão. MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.” (RE

ADPF 523 / DF

793.564-AgR/PE, Relator Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 1º.10.2014)

“DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. RECEITAS. DESVINCULAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 27 DE 2000 E Nº 42 DE 2003. ARTIGO 76 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. MODIFICAÇÃO NA APURAÇÃO DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS. INOCORRÊNCIA. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 29.8.2008. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que: “ (...) A desvinculação parcial da receita da União, constante do artigo 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não transforma as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico em impostos, alterando a essência daquelas, ausente qualquer implicação quanto à apuração do Fundo de Participação dos Municípios. Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.925/DF, em que fui designado redator para o acórdão” (RE 793.564-AgR/PE, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe 1º.10.2014) . Controvérsia divergente daquela em que reconhecida a repercussão geral pelo Plenário desta Casa – RE 566.007-RG/RS. Inadequada a aplicação da sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC). Agravo regimental conhecido e não provido.” (RE 793.578-AgR/CE, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 24.02.2015)

“EMENTA: 1. TRIBUTO. Contribuição social. Art. 76 do ADCT. Emenda Constitucional nº 27/2000. Desvinculação de 20% do produto da arrecadação. Admissibilidade. Inexistência de ofensa a cláusula pétrea. Negado seguimento ao recurso. Não é inconstitucional a desvinculação de parte da arrecadação

ADPF 523 / DF

de contribuição social, levada a efeito por emenda constitucional.”(RE 537.610/RS, Relator Ministro Cezar Peluzo, Segunda Turma, DJe 18.12.2009)

Em sentido convergente, peço vênia para transcrever excerto de fundamentos alinhavados pelo saudoso Ministro Teori Zavascki ao conceder medida cautelar, *ad referendum* do Plenário, na **ADI 5.628**, a merecer destaque pela clareza e percuciência:

“(…)

Não se pode negar que se trata de um instrumento dotado de alguma heterodoxia, mas que acaba se revelando decisivo para, em certos momentos e sob certas circunstâncias, viabilizar o desempenho de uma autoridade mínima do Poder Executivo sobre a gestão do orçamento. Seja como for, o fato é que a finalidade da DRU está em operar o desligamento do vínculo finalístico que existe entre a arrecadação das contribuições e a destinação do seu produto, tendo em vista o interesse público a ser atendido. Assim, ilustrativamente, se determinada contribuição social se destina a financiar o ensino público, a incidência da DRU irá possibilitar o remanejamento de parte do que arrecadado inicialmente com esse propósito, permitindo seu aproveitamento em outras necessidades públicas.

Este Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de averbar, aliás, que o acionamento da DRU produz consequências pontuais sobre a os recursos em poder do Estado, possibilitando a sua livre utilização. Todavia, **não altera o título sob o qual os recursos foram arrecadados, isto é, não transfigura a essência da espécie tributária que deu origem às rendas tributárias.** Assim, o fato de parte do estoque de recursos arrecadado mediante contribuições sociais poder ser direcionado para outras finalidades não atrai o regime impositivo dos impostos para essa parcela, nem determina que deva ser ela repartida segundo as normas dos arts. 157 a 159 da CF.” (ADI 5.628-MC/DF, Relator Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática, DJe 01.02.2017, destaquei)

ADPF 523 / DF

Na mesma linha, ainda, as seguintes decisões monocráticas:

“(…) a mudança da destinação de parte dos recursos arrecadados não desnatura a finalidade das contribuições sociais em questão (PIS, Cofins e CSLL), que permanece sendo a de financiar a seguridade social, conforme estabelece o *caput* do art. 195 do Magno Texto (…).” (RE 537.668/RS, Relator Ministro Carlos Britto, decisão monocrática, DJe 02.02.2010)

“(…) esta Corte possui entendimento no sentido de que a alteração, consignada no art. 76 do ADCT, da destinação de parte dos recursos arrecadados a título de contribuições sociais não altera a finalidade dos referidos tributos, que permanece sendo o custeio da seguridade social (…).” (RE 605.562/PB, Relator Ministro Dias Toffoli, decisão monocrática, DJe 1º.8.2012)

“(…) A desvinculação parcial da receita da União, constante no referido artigo 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não transforma as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico em impostos, alterando a essência daquelas (…).” (RE 646.280/PE, Relator Ministro Marco Aurélio, decisão monocrática, DJe 23.8.2013)

“(…) a desvinculação de receitas da União, prevista no art. 76 do ADCT, não possui a capacidade de alterar a natureza jurídica das contribuições sociais, como pretende ver reconhecido o autor. (...) Ante o exposto, julgo improcedente o pedido.” (ACO 761/SE, Relator Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática, DJe 06.12.2016)

Não se confunde nem se equipara a adoção da DRU pelo **poder constituinte derivado** com a instituição de **imposto** pela União no exercício da competência residual de que trata o **art. 154, I, da**

ADPF 523 / DF

Constituição, sendo certo que o acolhimento da tese dos autores supõe a existência de um referencial supraconstitucional, uma espécie de metafísica tributária, a determinar a natureza jurídica dos tributos. Sobre o aspecto, reputo oportuna a lição da doutrina no sentido de que

“(...) a natureza jurídica de um tributo não é algo independente da Constituição positiva, que possa sobrepairar num mundo das essências, impondo-se obrigatoriamente ao contribuinte. A própria natureza das coisas ou os valores jurídicos fundamentais são de tal forma abertos e genéricos que permitem várias opções para a sua positivação.”³

Em que pese a invocação da destinação como elemento essencial da espécie tributária contribuição, nem mesmo esse aspecto se sobrepõe ao princípio da supremacia da constituição, sendo certo que a decisão do poder constituinte derivado no sentido de desvincular determinado percentual das contribuições arrecadadas em absoluto descaracteriza a sua natureza jurídica, por traduzir exceção estabelecida na própria Constituição, além de não comprometer a observância de cláusula pétrea.

Se as contribuições, na ordem constitucional positiva anterior à instituição da DRU, eram definidas, a teor do **art. 149, caput, da CF**, como tributos qualificados pela afetação instrumental à base de 100%, não há óbice a que o poder constituinte derivado, procedendo a reajuste da ordem constitucional positiva, redefina as contribuições como exações afetadas à destinação que justifica a sua existência à base de 80%, ou 70%, notadamente sendo essa redefinição temporária.

A tese de que a desvinculação de percentual da arrecadação da União relativa às contribuições tem o condão de transmutar em impostos os recursos desvinculados, levaria, por coerência, à indesejável conclusão de que, em sentido inverso, as cláusulas constitucionais implementadoras de vinculação obrigatória de parcelas da arrecadação de impostos a fundos, ou despesas como educação e saúde, também teriam o efeito de

3 TORRES, Ricardo Lobo. Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário, vol. IV - 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

ADPF 523 / DF

desnaturar esses impostos em contribuições.

13. Tampouco é possível falar na suposta perenização da DRU, que se alega ocorrida em face da edição de sucessivas emendas constitucionais normatizando o tema.

O exame das diferentes emendas constitucionais versando sobre o Fundo Social de Emergência – FSE, o Fundo do Estabilização Fiscal – FEF e as diferentes versões da **desvinculação de receitas da União – DRU** desautoriza falar na incorporação de mecanismo homogêneo e permanente de desvinculação ao sistema constitucional de repartição das receitas tributárias.

Ao longo do tempo, os mecanismos adotados para flexibilização do orçamento da União tiveram diferentes configurações, delineadas que foram por meio de uma emenda constitucional de revisão (ECR nº 01/1994) e nove emendas constitucionais (EC nº 10/1996, EC nº 17/1997, EC nº 27/2000, EC nº 42/2003, EC nº 56/2007, EC nº 59/2009, EC nº 68/2011, EC nº 93/2016 e EC nº 103/2019).

Assim, nos exercícios financeiros de **1994 e 1995 (ECR nº 01/1994)**, com o Fundo Social de Emergência - FSE, correspondiam as receitas desvinculadas: ao IR retido na fonte sobre pagamentos efetuados pela União, suas autarquias e fundações; à majoração das alíquotas do IOF, do ITR, do IR; à majoração das alíquotas da CSLL e do PIS das instituições financeiras; e a 20% de todos os impostos e contribuições da União.

Nos exercícios financeiros de **1996 e 1997 (EC nº 10/1996)**, o constituinte optou por excluir da desvinculação operada pelo agora denominado Fundo de Estabilização Fiscal – FSF, os recursos decorrentes da majoração da alíquota do ITR, e, a partir de **julho de 1997 até 1999 (EC nº 17/1997)**, um percentual do IR desvinculado foi repassado para os Municípios.

De **2000 a 2003 (EC nº 27/2000)**, foi instituída a DRU com incidência sobre 20% dos impostos e contribuições sociais da União; excluídos dos seus efeitos o IOF-Ouro; o IR recolhido por Estados, Distrito Federal e Municípios; o ITR; o Fundo de Participação dos Estados, o Fundo de Participação dos Municípios, os Fundo para financiamento do setor

ADPF 523 / DF

produtivo das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste; o IPI-exportação e o salário-educação.

Entre 2003 e 2015 (EC nº 42/2003, EC nº 56/2007 e EC nº 68/2011), a DRU passou a incidir sobre 20% da arrecadação da União de impostos, contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico. Porém, a partir de 2009 e até 2011 (EC nº 59/2009) sofreu gradual redução no que se refere ao percentual desvinculado dos recursos para manutenção e desenvolvimento do ensino.

A EC nº 93/2016, com vigência até 2023, afastou a incidência da DRU sobre os impostos, ao passo que elevou para 30% o percentual desvinculado da arrecadação da União relativa às contribuições sociais, às contribuições de intervenção no domínio econômico e às taxas. E, não obstante, a partir de 2019 (EC nº 103/2019), foram excluídas da incidência da DRU as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social.

Essa recapitulação evidencia carente de fidedignidade a descrição do fenômeno da DRU como a instituição de uma regra de desvinculação de receitas da União que, vocacionada à transitoriedade, teria sido, em fraude à constituição, sucessivamente prorrogada.

14. Não bastasse sucederem-se modelos de desvinculação significativamente distintos, a cada emenda constitucional editada sobre o tema, observado o rito do **art. 60 da CF**, corresponde uma legítima e individualizada manifestação de vontade do poder constituinte derivado, o qual é exercido pelos representantes do povo – Deputados Federais – e representantes dos Estados e do Distrito Federal – os Senadores da República.

15. Tampouco se pode isolar a análise da DRU dos arranjos normativos estruturantes do regime de repartição de receitas como um todo. Nesse sentido, vale ressaltar que o Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal passou, progressivamente, de 18% (dezoito por cento), quando da promulgação da Constituição, a 21,5% (vinte e um inteiros e cinco décimos por cento), a partir de 1993 (**art. 34, § 2º, do ADCT**). Além disso, a **Emenda Constitucional nº 42/2003** acresceu o **inciso III ao art. 159 da Constituição da República** para determinar que a

ADPF 523 / DF

União entregasse, aos Estados e ao Distrito Federal, 25% (vinte e cinco por cento) do produto da arrecadação da contribuição de intervenção no domínio econômico prevista no **art. 177, § 4º**, rubrica ampliada pela **Emenda Constitucional nº 44**, já no ano seguinte, para 29% (vinte e nove por cento). As **Emendas Constitucionais nºs 55/2007 e 84/2014**, por sua vez, alteraram o **art. 159** da Constituição da República, ambas para aumentar a entrega de recursos pela União para o Fundo de Participação dos Municípios.

Verifica-se, assim, que o poder constituinte derivado tem, não raro, redefinido os contornos do sistema constitucional de repartição de receitas tributárias.

16. Ao decidir acerca da desvinculação ou não de determinada receita, o poder constituinte derivado está adstrito ao compromisso pétreo de não desfigurar a essência do pacto fundamental, a contemplar, entre suas cláusulas, o federalismo, inclusive sob o aspecto fiscal. A avaliação da congruência ou incongruência de determinado arranjo normativo com o princípio federativo, considerado o seu sentido essencial, há de levar em conta a sua estrutura complexa, o seu caráter instrumental e a sua teleologia.

A Constituição pátria, todavia, salvaguardada a imutabilidade das cláusulas pétreas, consagra, mormente pelo mecanismo das emendas constitucionais, abertura dinâmica ao redesenho das instituições, deferência à riqueza da vida e à compreensão de que os modelos institucionais estabelecidos são sempre passíveis de reconfiguração, com vista a seu aperfeiçoamento e adequação à sociedade complexa e multifacetada contemporânea, desde que observadas, nesse processo, as garantias constitucionais procedimentais e materiais que visam a impedir a deturpação do próprio mecanismo e a preservação da essência da Constituição. Trata-se de reconhecer que, com a prática institucional, vazios não previstos aparecem, necessidades se revelam e, logo, reclamam ajustes na arquitetura normativa.

Registro, a propósito, que não visualizo no princípio federativo um sentido único, centrífugo, atomista e separador, e sim um princípio de

ADPF 523 / DF

equilíbrio, exigência da sua vocação para amoldar as necessidades do contínuo aperfeiçoamento institucional da República. Sem sacrificar a autonomia dos entes federados, o modelo instituído pela Constituição de 1988 tampouco condena à inexistência atuações voltadas ao aperfeiçoamento das instituições.

17. Ante o exposto, por não vislumbrar no mecanismo de desvinculação de receitas da União, tal como ora se apresenta, vulneração ao princípio federativo (**arts. 1º, caput, e 60, § 4º, I, da CF**), tampouco fraude à Constituição, julgo **improcedente** a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 523

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PROC. (A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO ACRE

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO AMAPÁ

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO AMAZONAS

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA

ADV. (A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO CEARÁ

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO MARANHÃO

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO PARANÁ

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARANÁ

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO PIAUÍ

ADV. (A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADV. (A/S) : ESTADO DO RIO DE JANEIRO

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE PERNAMBUCO

ADV. (A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE RORAIMA

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ADV. (A/S) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE SERGIPE

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE

REQTE. (S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE TOCANTINS

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
INTDO. (A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC. (A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou improcedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do voto da Relatora. Falaram: pelo requerente Governador do Estado de Minas Gerais, o Dr. Carlos Vitor Muzzi, Procurador do Estado; e, pelo interessado, a Dra. Maria Helena Martins Rocha Pedrosa, Advogada da União. Plenário, Sessão Virtual de 18.12.2020 a 5.2.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário