



Ementa de Parecer em Consulta – Tribunal Pleno

Processo n.: **838450**

Natureza: Consulta

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Lambari

Consultante: Marcos Antônio de Resende, Prefeito

Relator: Conselheiro Sebastião Helvecio

Sessão: 15/05/2013

Aprovado o voto do Relator, vencidos, em parte, os Conselheiros Cláudio Terrão e Mauri Torres.

EMENTA: CONSULTA – CÂMARA MUNICIPAL – REPASSE AO LEGISLATIVO – OBSERVÂNCIA DO LIMITE IMPOSTO PELO ART. 29-A DA CR/88 – A LOA DEVERÁ RESPEITAR O LIMITE MÁXIMO CONSTITUCIONAL – IMPOSSIBILIDADE DE A CÂMARA EMENDAR A LOA MAJORANDO ESTE LIMITE – BASE DE CÁLCULO – RECEITAS E TRANSFERÊNCIAS EFETIVAMENTE REALIZADAS NO EXERCÍCIO ANTERIOR.

1) De acordo com o art. 29-A da CR/88 [a Constituição cidadã], as receitas tributárias e as transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159, e as contribuições instituídas pelos Municípios, previstas nos arts. 149, § 1º e 149-A da CR/88, efetivamente realizadas em um determinado exercício, constituem base de cálculo para fins de aplicação do percentual constitucional máximo de repasse às Câmaras Municipais para execução no exercício seguinte, não devendo ser deduzido da base de cálculo o valor correspondente à contribuição do município para a formação do FUNDEF/FUNDEB, conforme Consulta 837614;

2) O limite das despesas totais da Câmara é aquele imposto no art. 29-A da CR/88, devendo o processo de elaboração e de aprovação da LOA observar esse limite, sendo vedado ao Poder Legislativo majorá-lo.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
(conforme arquivo constante do SGAP)

Sessão do dia: 29/02/2012

Procuradora presente à Sessão: Glaydson Santo Soprani Massaria

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Processo n. **838450**

Natureza: **CONSULTA**

Procedência: **Prefeitura de Lambari**

Consultante: **Prefeito Marcos Antônio de Resende**

Relator: **Conselheiro Sebastião Helvecio**

1. RELATÓRIO

Tratam os autos de consulta formulada pelo Prefeito de Lambari, Sr. Marcos Antônio Resende, protocolizada neste Tribunal, em 06/10/2010, na qual indaga:

(1) Tendo em vista o disposto no caput do artigo 29-A da Constituição Federal, quais são as receitas tributárias e transferências que efetivamente devem servir de base cálculo do repasse à Câmara Municipal?

(2) Nas prestações de contas efetuadas anualmente a este Egrégio Tribunal, existe um quadro a ser preenchido chamado "Arrecadação Municipal Conforme Art. 29-A da Constituição Federal", onde o Município informa as receitas arrecadadas e se calcula o limite conforme o art. 29-A, deste modo, é que se pergunta: O município deve seguir o limite imposto naquele quadro da Prestação de Contas ou o valor estipulado na LOA–Lei Orçamentária Anual do Município, sendo este superior ao limite daquele quadro?

(3) Se o município propõe no projeto de lei da LOA um valor para a receita do Poder legislativo Municipal com base em estimativas feitas conforme o quadro “Arrecadação Municipal Conforme Art. 29 da Constituição Federal” instituído por este Egrégio Tribunal, pode a Câmara Municipal emendar a LOA e aumentar a receita fora daqueles limites constitucionais?

Submetida esta consulta à Assessoria de Estudos e Normatização, em conformidade com o disposto no inciso I do art. 213 do Regimento Interno à época (fl. 05/11), aquela Unidade Técnica concluiu que a fixação da despesa do Legislativo na peça orçamentária municipal deverá observar o limite imposto pelo *caput* do art. 29–A da Constituição Cidadã de 1988.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Preliminar

Manifesto-me pelo conhecimento da consulta em apreço, visto que diz respeito à despesa pública municipal, com inegável repercussão financeira e orçamentária, e está formulada por parte legítima, preenchendo os pressupostos do art. 212 da Resolução TC n. 12/08.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO EDUARDO CARONE COSTA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRA PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, ADRIENE ANDRADE:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

EM PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO
RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Mérito

No mérito, cumpre esclarecer, inicialmente, que a matéria em exame ainda não foi objeto de deliberação, de forma específica, por este Egrégio Tribunal de Contas.

Como bem anota a Assessoria de Estudos e Normatização, fl. 05/11, cujos argumentos e conclusões adoto em larga medida neste parecer, as indagações do consulente nos remetem ao art. 29-A da Constituição de 1988, que fixa o limite de despesa do legislativo municipal para o exercício financeiro seguinte, com base nas receitas e transferências referendadas no seu *caput*¹.

A dúvida reside, basicamente, no estudo e no detalhamento das receitas tributárias e das transferências dos municípios, que compõem a base de cálculo para a identificação do limite de repasse às suas câmaras municipais.

¹ Art. 29-A. O total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos artigos 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior (...).

Para se definir, então, a composição desse limite normativo, é necessário saber quais tributos entrariam no somatório e quais seriam as transferências previstas.

De acordo com o art. 145 da CR/88², o tributo é o gênero, do qual o imposto, a taxa e a contribuição de melhoria são as espécies.

Na lição de Geraldo Ataliba³:

(...) não basta, não é suficiente reconhecer o tributo. Deve o intérprete determinar qual a espécie tributária (“natureza específica do tributo”, conforme o diz o art. 4º do CTN), dado que a Constituição prescreve regimes diferentes, conforme a espécie. Tais regimes caracterizam-se por princípios e regras especiais, constitucionalmente estabelecidos.

Insta salientar que, na formação do limite referido no *caput* do art.29–A da CR/88, inserem-se todos os tributos que são permitidos ao Município instituir, conforme disposto nos art. 30 e 156 da CR/88, *in verbis*:

Art. 30. Compete aos Municípios:

(...)

III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;

(...)

Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

I - propriedade predial e territorial urbana;

II - transmissão "inter vivos", a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;

III - serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II, definidos em lei complementar.

§ 1º Sem prejuízo da progressividade no tempo a que se refere o art. 182, § 49, inciso II, o imposto previsto no inciso I poderá:

I - ser progressivo em razão do valor do imóvel; e

II - ter alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel.

§ 2º O imposto previsto no inciso II:

I - não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil;

II - compete ao Município da situação do bem.

§ 3º Em relação ao imposto previsto no inciso III do caput deste artigo, cabe à lei complementar:

² Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: I - impostos; II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição; III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

³ ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p.109.

- I - fixar as suas alíquotas máximas e mínimas;
- II - excluir da sua incidência exportações de serviços para o exterior.
- III - regular a forma e as condições como isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados. (grifo nosso)

De acordo com os dispositivos legais indicados no *caput* do art. 29-A da CR/88, destaca-se o rol das transferências constitucionais previstas para os Municípios, vejamos:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

(...)

§ 5º O ouro, quando definido em lei como ativo financeiro ou instrumento cambial, sujeita-se exclusivamente à incidência do imposto de que trata o inciso V do "caput" deste artigo, devido na operação de origem; a alíquota mínima será de um por cento, assegurada a transferência do montante da arrecadação nos seguintes termos:

I - trinta por cento para o Estado, o Distrito Federal ou o Território, conforme a origem;

II - setenta por cento para o Município de origem.

(...)

Art. 158. Pertencem aos Municípios:

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

II - cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto da União sobre a propriedade territorial rural, relativamente aos imóveis neles situados, cabendo a totalidade na hipótese da opção a que se refere o art.153, §4º, III;

III - cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios;

IV - vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Parágrafo único. As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, mencionadas no inciso IV, serão creditadas conforme os seguintes critérios:

I - três quartos, no mínimo, na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios;

II - até um quarto, de acordo com o que dispuser lei estadual ou, no caso dos Territórios, lei federal.

(...)

Art. 159. A União entregará:

I - do produto da arrecadação dos impostos sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados quarenta e oito por cento na seguinte forma:

a) vinte e um inteiros e cinco décimos por cento ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal;

b) vinte e dois inteiros e cinco décimos por cento ao Fundo de Participação dos Municípios;

c) três por cento, para aplicação em programas de financiamento ao setor produtivo das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, através de suas instituições financeiras de caráter regional, de acordo com os planos regionais de desenvolvimento, ficando assegurada ao semi-árido do Nordeste a metade dos recursos destinados à Região, na forma que a lei estabelecer;

d) um por cento ao Fundo de Participação dos Municípios, que será entregue no primeiro decêndio do mês de dezembro de cada ano;

II - do produto da arrecadação do imposto sobre produtos industrializados, dez por cento aos Estados e ao Distrito Federal, proporcionalmente ao valor das respectivas exportações de produtos industrializados.

III - do produto da arrecadação da contribuição de intervenção no domínio econômico prevista no art. 177, § 4º, 29% (vinte e nove por cento) para os Estados e o Distrito Federal, distribuídos na forma da lei, observada a destinação a que se refere o inciso II, c, do referido parágrafo.

§ 1º Para efeito de cálculo da entrega a ser efetuada de acordo com o previsto no inciso I, excluir-se-á a parcela da arrecadação do imposto de renda e proventos de qualquer natureza pertencente aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, nos termos do disposto nos arts. 157, I, e 158, I.

§ 2º A nenhuma unidade federada poderá ser destinada parcela superior a vinte por cento do montante a que se refere o inciso II, devendo o eventual excedente ser distribuído entre os demais participantes, mantido, em relação a esses, o critério de partilha nele estabelecido.

§ 3º Os Estados entregarão aos respectivos Municípios vinte e cinco por cento dos recursos que receberem nos termos do inciso II, observados os critérios estabelecidos no art. 158, parágrafo único, I e II.

§ 4º Do montante de recursos de que trata o inciso III que cabe a cada Estado, vinte e cinco por cento serão destinados aos seus Municípios, na forma da lei a que se refere o mencionado inciso.

Pela leitura dos preceitos constitucionais acima reproduzidos, indicados no art. 29-A da CR/88, é possível identificar a composição da receita que servirá de base para apuração do limite de despesa cabível ao legislativo municipal.

Como se insere no dispositivo, os percentuais máximos de limites para as despesas do Legislativo se referem ao que foi efetivamente arrecadado no exercício anterior.

Tendo em vista esses comandos constitucionais, para apuração do cumprimento desses limites por parte dos Municípios, este Tribunal de Contas exige preenchimento do quadro denominado “Arrecadação Municipal Conforme Art. 29-A da Constituição Federal” para as prestações de contas anuais municipais, conforme Instrução Normativa n. 08/2008, o que em nada modifica o quadro exposto, vez que, reitera-se, o art. 29-A é taxativo na fixação dos limites máximos para repasse às Câmaras, como o é na definição de que a base para o respectivo cálculo é a arrecadação efetivamente observada no exercício anterior.

Entretanto, indaga o consultante se a inserção de valores diversos da arrecadação efetiva na Lei Orçamentária Anual (LOA) pode influenciar na apuração e no cumprimento destes limites.

Sobre essa questão, o Professor Luciano Ferraz⁴ tece a seguinte consideração:

(...) os percentuais estabelecidos pelos incisos do *caput* do dispositivo são valores máximos a serem repassados às Câmaras Municipais (excluídas as despesas com inativos), podendo a Lei Orçamentária prever repasse em montante inferior ao estabelecido na Constituição, mas não superior.

Pode-se concluir, assim, que, se a Lei Orçamentária Anual superestimou a receita para o exercício, em comparação à efetivamente arrecadada no exercício anterior, que serve de base para aplicação do percentual limite de despesas com o legislativo, deve ser o valor daí apurado rigorosamente observado.

Por outro lado, se a Lei Orçamentária Anual subestimou a receita para o exercício, em comparação à efetivamente arrecadada no exercício anterior, e, em consequência, estabeleceu valores de repasse ao Poder Legislativo inferiores ao teto constitucional, devem, então, serem cumpridos os limites estabelecidos na própria Lei Orçamentária Anual. Noutras palavras, a LOA pode estabelecer uma previsão de arrecadação menor que a efetivamente vista no exercício anterior, o que, na prática, pode significar a redução dos valores com relação aos limites constitucionais do art. 29-A e, quando o fizer, deve ser ela a norma observada, até porque sua aprovação deu-se também no âmbito do Poder Legislativo.

Vale dizer, em resumo, que a LOA não pode trazer elevação dos limites constitucionais de repasse para as Câmaras, mas pode trazer, na prática, uma redução nos repasses ao Poder Legislativo face à receita base, que deve ser respeitada.

Qualquer eventual alteração de natureza orçamentária no curso do exercício deve seguir exatamente esse raciocínio, para que sejam efetivamente respeitados os limites máximos constitucionais impostos para os repasses às Câmaras. Dependendo do desempenho da arrecadação, pode-se propor a redução ou a elevação dos valores de repasse às câmaras municipais no curso do exercício financeiro, mas jamais se pode ultrapassar o teto constitucional que se extrai, em percentual, da apuração da efetiva arrecadação do exercício anterior.

⁴ FERRAZ, Luciano. **Direito Municipal Aplicado**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009, p. 67.

Desta forma, respondendo ao segundo e terceiro questionamentos formulados pelo consulente, não há possibilidade de a Lei Orçamentária Anual (LOA) fixar a despesa orçamentária relativa aos repasses para a Câmara Municipal acima do limite imposto no *caput* do citado art. 29-A, e, muito menos, de a Câmara Municipal emendar a proposta LOA, contrariando, assim, o limite máximo imposto.

Sobremais, os incisos I a III do § 2º do art. 29-A, da CR/88, preveem que constitui crime de responsabilidade do Prefeito efetuar repasse que supere os limites definidos nesse artigo; não enviar o repasse até o dia vinte de cada mês; ou enviá-lo a menor em relação à proporção fixada na Lei Orçamentária, o que se harmoniza ao que aqui foi exposto e constitui garantia, ainda, à autonomia e à independência do Legislativo.

Ao tecer considerações acerca da introdução do art. 29-A na Constituição de 1988, por meio da Emenda Constitucional n. 25/00, o Professor Luciano Ferraz⁵ observou, também, que:

Não obstante essa previsão, que reforça a independência dos edis, previu-se também que o repasse de recursos há de se dar dentro do percentual-limite traçado no dispositivo, sob pena de, também nessa hipótese, configurar-se crime de responsabilidade (art. 29-A, § 22, I, da CR), demarcando-se assim os limites de sua autonomia financeira e orçamentária.

Não obstante, imperioso registrar e ressaltar nesta consulta que este Tribunal de Contas reviu seu entendimento com relação à inclusão, no somatório das receitas para fins do art. 29-A da Constituição da República, do percentual repassado pelo município para fins de constituição do FUNDEF/FUNDEB, fixando, finalmente, que esse percentual integra a base de cálculo, na aprovação em Plenário do parecer proferido pelo eminente Presidente Conselheiro Antônio Carlos Andrada, na Consulta n. 837614, Sessão de 29/06/2011, em que se suspendeu a eficácia do Enunciado n. 102 da Súmula da Jurisprudência desta Corte, alterando, de forma considerável, a análise das prestações de contas anuais no âmbito municipal, quanto a esse quesito.

⁵ FERRAZ, Luciano. **Direito Municipal Aplicado**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009, p. 71.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, respondendo objetivamente à ordem das indagações propostas pelo consulente, concluo, em tese, que:

1) de acordo com o art. 29-A da CR/88 [a Constituição cidadã], as receitas tributárias e as transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos art. 158 e 159, conforme transcritos na fundamentação, efetivamente realizadas em um determinado exercício, constituem base de cálculo para fins de aplicação do percentual constitucional máximo de repasse às Câmaras Municipais para execução no exercício seguinte, devendo ser incluído no cálculo os valores da contribuição municipal para constituição do FUNDEF/FUNDEB, conforme Consulta 837614;

2 e 3) o limite das despesas totais da Câmara é aquele imposto no art. 29-A da CR/88, devendo o processo de elaboração e de aprovação da LOA observar esse limite, sendo vedado ao Poder Legislativo majorá-lo.

É o meu parecer, que submeto à consideração deste Plenário.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Sra. Presidente, como o Relator remete às receitas tributárias em face do que ele elenca na fundamentação – percebo que na fundamentação não há uma menção expressa ao art. 149, § 1º, e art. 149 A da Constituição –, vou, na verdade, propor uma complementação para, dentre o conceito de receita tributária que serve de base de cálculo para o art. 29 A, inserir a contribuição prevista no art. 149 A e decotar as contribuições previstas no art. 149, § 1º, porque essas contribuições estão plenamente vinculadas pela Constituição ao custeio da Previdência Social.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Eu gostaria de ter um tempo para analisar a sugestão do Conselheiro Cláudio Terrão, portanto solicito que esta matéria, com a sugestão feita pelo Conselheiro, volte na próxima reunião.

CONSELHEIRO EDUARDO CARONE COSTA:

Sobrestado.

CONSELHEIRA PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, ADRIENE ANDRADE:

Então V.Exa. vai analisar o processo.



CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Exatamente, vou estudar as sugestões e verificar se acolho.

CONSELHEIRA PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, ADRIENE ANDRADE:

Vai ficar para reestudo.

SUSPENSA A VOTAÇÃO DO PROCESSO.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Sessão do dia: 12/12/12

Procuradora presente à Sessão: Sara Meinberg

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Processo n. **838450**

Natureza: **CONSULTA**

Procedência: **Prefeitura de Lambari**

Consulente: **Prefeito Marcos Antônio de Resende**

Cuida-se de consulta formulada pelo Prefeito de Lambari – MG, cuja dúvida reside no estudo e detalhamento das receitas tributárias e das transferências dos municípios que compõem a base de cálculo, vale dizer, o montante referencial para a identificação do limite de repasse às suas câmaras municipais.

Na Sessão Plenária de 29/02/2012 relatei a consulta e proferi voto, já disponibilizado aos eminentes pares, no qual concluí que

1) de acordo com o art. 29–A da CR/88, as receitas tributárias e as transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos art. 158 e 159, conforme transcritos na fundamentação, efetivamente realizadas em um determinado exercício, constituem base de cálculo para fins de aplicação do percentual constitucional máximo de repasse às Câmaras Municipais, para execução no exercício seguinte, devendo ser incluído no cálculo os valores da contribuição municipal para constituição do FUNDEF/FUNDEB, conforme Consulta 837614;

2 e 3) o limite das despesas totais da Câmara é aquele imposto no art. 29–A da CR/88, devendo o processo de elaboração e de aprovação da LOA observar esse limite, sendo vedado ao Poder Legislativo majorá-lo.

No voto subsequente, o eminente Conselheiro Cláudio Terrão atentou para a necessidade de manifestação desta Corte acerca das receitas municipais previstas no art. 149, §1º (cobrada dos servidores municipais para custeio de regime próprio de

previdência) e no art. 149-A (contribuição para custeio de iluminação pública) que, de fato, não se fizeram constar, de forma expressa, em meu voto. Naquela oportunidade, registro, o Conselheiro adiantou que a primeira receita não deveria e que a segunda deveria constar no rol das receitas que compõem a base de cálculo para apuração do limite de repasse às câmaras municipais.

Pedi, então, tempo para melhor analisar os termos da zelosa proposição do Conselheiro Cláudio Terrão, diante da importância da matéria e da profusão de normas que compõem o complexo rol definido pelo art. 29-A da CR/88, pelo que o julgamento foi suspenso e os autos retornaram ao meu Gabinete.

Volto com a complementação do meu voto na Consulta n. 838450, em face da ausência de menção expressa aos comandos constitucionais contidos no art. 149, § 1º, e art. 149-A, conforme verificação do eminente Conselheiro Cláudio Terrão, o qual passo agora a fundamentar.

Vejamos o embasamento constitucional:

Art. 149. (...)

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela EC n. 41, 19/12/2003)

(...)

Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III. (Incluído pela EC n. 39, de 2002)

A questão pode ser resumida à identificação da natureza dessas contribuições que se configuram receitas dos Municípios, ou seja, se elas poderiam ser classificadas como receitas tributárias para as finalidades do art. 29-A da Constituição. Não se ignora que o assunto vem sendo objeto de discussões no âmbito dos Tribunais de Contas pátrios, havendo divergências de interpretação.

Salientei no voto condutor, que ora complemento, que, na formação do limite referido no *caput* do art. 29-A da Constituição Cidadã, inserem-se todos os tributos que são permitidos ao Município instituir.

Parece não haver mais discussão, em tempos recentes, na doutrina⁶ e na jurisprudência⁷, de que as contribuições são espécie do gênero tributo, estando boa parte delas inserida no capítulo constitucional referente ao Sistema Tributário Nacional e, ainda, estando referenciadas no art. 217 do Código Tributário Nacional. Entendo, assim, que há fundamentos para que sejam consideradas como receitas tributárias, não obstante a Lei 4.320 de 1964, art. 11, § 4º, traga a distinção contábil, para efeitos de classificação orçamentária, entre receitas tributárias e receitas de contribuição, o que considero insuficiente para se promover uma interpretação

⁶ HARADA, Kiyoshi. *Direito Financeiro e Tributário*. 18. ed. rev. ampl. São Paulo: Atlas. 2009, p. 310-311; CARNEIRO, Cláudio. *Curso de Direito Tributário e Financeiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. V. 1, 2010, p. 218.

⁷ STF RE n. 138.284-8, Ministro Carlos Velloso.

restritiva do art. 29-A da Constituição Cidadã, em desfavor dos legislativos municipais.

Nesses termos, ou seja, como tributo, no meu entendimento, enquadra-se a receita municipal prevista no § 1º do art. 149 da Constituição, modalidade definida como contribuição cobrada de seus servidores para custeio, em benefício destes, do regime próprio previdenciário. Com a devida vênia ao entendimento do Conselheiro Cláudio Terrão, penso que se deva enquadrar a espécie no conceito de receita tributária, para a finalidade de também compor o montante de receitas que fixam a limitação imposta pelo art. 29-A da Constituição.

Do mesmo modo e pelos mesmos fundamentos, entendo que também deva compor esse limite a receita auferida com a contribuição municipal prevista no art. 149-A, CR/88, que trata do custeio do serviço de iluminação pública, como eu já havia defendido em Plenário, por ocasião dos debates em torno da resposta à Consulta n. 717701, Relator Conselheiro Elmo Braz, Sessão de 16/12/2009. Entretanto, registro que, naquela ocasião, o parecer final deste Plenário se deu no sentido contrário, ou seja, pela não inclusão dessa verba, pelo que, caso aprovado este parecer, estar-se-á modificando o entendimento final sobre a citada consulta.

Registro, ainda, para maior clareza da matéria, que, no voto proferido, por ora complementado, considere a receita municipal relativa aos repasses relacionados à Cota-Parte da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) como integrantes da receita-base em análise, modificando entendimento outrora delineado por mim e acolhido por este Plenário, na relatoria da Consulta n. 837614, Sessão de 19/10/2011.

Vale lembrar, por oportuno, que o rol de receitas municipais, que agora complemento, forma somente o limite máximo para o repasse de recursos às Câmaras Municipais, podendo ser fixados valores inferiores, se suficientes para a manutenção da Câmara Municipal.

Diante desta análise, submeto o parecer à consideração deste Plenário, com os acréscimos que ora apresento, para que se consigne em meu voto que as receitas atinentes às contribuições instituídas pelos Municípios, previstas nos art. 149, §1º, e 149-A da Constituição Cidadã, integram os limites previstos no art. 29-A para a fixação das receitas do Poder Legislativo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Peço vênia ao Relator para realmente compreender que as contribuições previdenciárias não devem integrar a base de cálculo. Falo isso porque essas contribuições foram originariamente previstas na Constituição. A Constituição, embora tenha sido modificada – salvo engano duas vezes ou mais –, nessa matéria previdenciária relacionada a tributo, no texto originário já existia previsão para que os municípios e estados pudessem instituir para custeio no sistema previdenciário essas contribuições.

Com o passar do tempo, com as modificações constitucionais em que foram inseridas outras contribuições, outros tributos, entendo que essas novas contribuições –, como é o caso da CIDI, é o caso da antiga taxa de iluminação pública que foi transformada em contribuição de iluminação pública, embora a natureza jurídica dela não tenha modificado –, devem, em face do princípio federativo, fazer parte da base de cálculo. Agora, peço vênia para entender que a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

contribuição previdenciária não, exatamente em função da sua previsão originária. Se assim o constituinte originário quisesse, ele teria feito a referência direto.

Então, só em relação a esse ponto, peço vênia para discordar.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Acompanho o voto do Conselheiro Cláudio Terrão com relação à parte previdenciária. Acompanho então a dissidência de S.Exa.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Peço vista.

CONSELHEIRA PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, ADRIENE ANDRADE:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA.

Tribunal Pleno - Sessão do dia 15/05/13

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

PROCESSO N.º: 838450

NATUREZA: CONSULTA

CONSULENTE: MARCOS ANTÔNIO RESENDE (Prefeito Municipal de Lambari, à época)

RETORNO DE VISTA

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Consulta subscrita pelo Sr. Marco Antônio Resende, Prefeito Municipal de Lambari, à época, por meio da qual solicita a este eg. Tribunal de Contas, que se manifeste acerca dos seguintes questionamentos, “*in verbis*”:

- a) *Tendo em vista o disposto no caput do artigo 29-A da Constituição Federal quais são as receitas tributárias e transferências que efetivamente devem servir de base cálculo do repasse à Câmara Municipal?*
- b) *Nas prestações de contas efetuadas anualmente a este Egrégio Tribunal, existe um quadro a ser preenchido chamado “Arrecadação Municipal Conforme Art. 29-A da Constituição Federal”, onde o Município informa as receitas arrecadadas e se calcula o limite conforme o art. 29ª, deste modo, é que se pergunta: O município deve seguir o limite imposto naquele quadro da Prestação de Contas ou o valor estipulado na LOA – Lei Orçamentária Anual do Município, sendo este superior ao limite daquele quadro?*
- c) *Se o município propõe no projeto de lei da LOA um valor para a receita do Poder legislativo Municipal com base em estimativas feitas conforme o quadro “Arrecadação*

Municipal Conforme Art. 29ª da Constituição Federal”instituída por este Egrégio Tribunal, pode a Câmara Municipal emendar a LOA e aumentar a receita fora daqueles limites constitucionais?

Nos termos do inciso I, do artigo 213 da Resolução 12/2008, os presentes autos foram encaminhados à Assessoria de Estudo e Normatização, para informação sobre a matéria suscitada, que se manifestou às fls. 05/11.

Na Sessão de 29/02/12, o colegiado, por unanimidade, acolheu a preliminar, reconhecendo a presença dos requisitos de admissibilidade, consignados no art. 212 do Regimento Interno, Resolução n. 12/2008.

O Conselheiro Relator Sebastião Helvecio, enfrentou o questionamento, manifestando-se quanto ao mérito da indagação da seguinte forma, “in verbis”:

Diante do exposto, respondo objetivamente à ordem das indagações propostas pelo consulente, concluo, em tese, que:

1) de acordo com o art. 29-A da CR/88 [a Constituição cidadã], as receitas tributárias e as transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos art. 158 e 159, conforme transcritos na fundamentação, efetivamente realizadas em um determinado exercício, constituem base de cálculo para fins de aplicação do percentual constitucional máximo de repasse às Câmaras Municipais para execução no exercício seguinte, devendo ser incluído no cálculo os valores da contribuição municipal para constituição do FUNDEF/FUDEB, conforme Consulta 837614;

2) e 3) o limite das despesas totais da Câmara é aquele imposto no art. 29-A da CR/88, devendo o processo de elaboração e de aprovação da LOA observar esse limite, sendo vedado ao Poder Legislativo majorá-lo.

Naquela assentada, o Conselheiro Cláudio Terrão propôs uma complementação para, dentre o conceito de receita tributária que serve de base de cálculo para o art. 29-A, inserir a contribuição prevista no art. 149-A e decotar as contribuições previstas no art. 149, § 1º, porque essas contribuições estão plenamente vinculadas pela Constituição ao custeio da Previdência Social.

Na mesma ocasião, o Conselheiro Relator Sebastião Helvecio solicitou o retorno dos autos para análise da sugestão apresentada pelo Conselheiro Cláudio Terrão, sendo deferido o pedido.

À guisa de complementação, asseverou o Conselheiro Relator, na Sessão Plenária do dia 12/12/2012, discordando do entendimento do Conselheiro Cláudio Terrão, que “*as receitas atinentes às contribuições instituídas pelos Municípios, previstas no art. 149, §1º, e 149-A, da Constituição Cidadã, integram os limites previstos no art. 29-A para a fixação das receitas do Poder Legislativo.*”

Em seguida, o Conselheiro Mauri Torres acompanhou a divergência com relação à parte previdenciária.

Ato contínuo, pedi vista dos autos.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

O Conselheiro Cláudio Terrão iniciou a divergência trazendo o seguinte fundamento:

[...] percebo que na fundamentação não há uma menção expressa ao art. 149, § 1º, e art. 149-A da Constituição -, vou na verdade, propor uma complementação para, dentre o conceito de receita tributária que serve de base de cálculo para o art. 29-A, inserir a contribuição prevista no art. 149-A e decotar as contribuições previstas no art. 149, § 1º, porque essas contribuições estão plenamente vinculadas pela Constituição ao custeio da Previdência Social.

O Conselheiro Relator solicitou a retirada dos autos para melhor análise da matéria, vindo, posteriormente, a se manifestar complementando seu voto inicial:

Parece não haver mais discussão, em tempos recentes, na doutrina e na jurisprudência, de que as contribuições são espécie do gênero tributo, estando boa parte delas inserida no capítulo constitucional referente ao Sistema Tributário Nacional e, ainda, estando referenciadas no art. 217 do Código Tributário Nacional. Entendo, assim, que há fundamentos para que sejam consideradas como receitas tributárias, não obstante a Lei 4.320 de 1964, art. 11, § 4º, traga a distinção contábil, para efeitos de classificação orçamentária, entre receitas tributárias e receitas de contribuição, o que considero insuficiente para se promover uma interpretação restritiva do art. 29-A da Constituição Cidadã, em desfavor dos legislativos municipais.

Novamente se posicionou o Conselheiro Cláudio Terrão afirmando o seguinte:

[...] A Constituição, embora tenha sido modificada – salvo engano duas vezes ou mais -, nessa matéria previdenciária relacionada a tributo, no texto originário já existia previsão para que os municípios e estados pudessem instituir para custeio no sistema previdenciário essas contribuições.

Com o passar do tempo, com as modificações constitucionais em que foram inseridas outras contribuições, outros tributos, entendo que essas novas contribuições-, como é o caso da CIDI, é o caso da antiga taxa de iluminação pública que foi transformada em contribuição de iluminação pública, embora a natureza jurídica dela não tenha modificado-, devem, em face do princípio federativo, fazer parte da base de cálculo. Agora, peço vênia para entender que a contribuição previdenciária não, exatamente e função da sua previsão originária.

A questão, portanto, cinge-se em definir se a contribuição previdenciária integra ou não a chamada “receita tributária”, compondo a base de cálculo para fins de repasse da parcela devida pelo Poder Executivo às Câmaras Municipais.

O art. 5º do Código Tributário Nacional – CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, dispõe que os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria, adotando claramente a chamada **teoria tripartite** das espécies tributárias.

A seu turno, a Constituição da República estabelece, em seu art. 145, **que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios podem instituir impostos, taxas e contribuições de melhoria.**

Diante disso, há quem entenda que a CR também adotou a teoria da tripartição das espécies tributárias, como o fez o Código Tributário Nacional, o que entendo, com a devida *vênia* aos que compartilham dessa opinião, ser a melhor interpretação, senão vejamos.

Ao contrário do que estabelece o CTN, o artigo constitucional apenas determinou a regra de competência para a criação daquelas espécies tributárias, sendo simultânea aos entes da Federação, ou seja, trata-se de regra de fixação de competência e não de regra que enumera taxativamente as espécies tributárias.

Sobre o assunto, de forma clara pronunciou-se o Procurador do Ministério Público de Contas de Pernambuco, Ricardo Alexandre⁸:

O dispositivo, na realidade, não restringe as espécies tributárias às três enumeradas, mas apenas agrupa aquelas cuja competência para criação é atribuída simultaneamente aos três entes políticos. Trata-se, portanto, de norma atributiva de competência e não de norma que objetive listar exaustivamente as espécies de tributo existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

⁸ Alexandre, Ricardo. Direito Tributário Esquematizado. 5ª edição. São Paulo:Método. 2011. p. 52.

Dessa forma, a opção do constituinte originário foi, no primeiro momento, listar os tributos de competência concorrente para depois vir especificando os de competência específica. Em relação às contribuições para custeio da previdência social, ressalte-se que, inobstante a competência seja de todos os entes, a relativa à União está prevista em capítulo especial, concernente à seguridade social.

Destarte, o fato de o legislador constituinte originário não ter arrolado a contribuição previdenciária no art. 145, não implica em dizer que tal contribuição não é um tributo. A opção foi adotar a sistemática da competência, daí porque há que se proceder a uma interpretação sistemática e não baseada na literalidade de apenas uma artigo isoladamente.

A esse respeito, menciona-se Hugo de Brito Machado⁹:

Temos, portanto, em nosso sistema tributário, quatro espécies de tributos a saber: os impostos, as taxas, as contribuições de melhoria e as contribuições sociais. Estas últimas podem ser subdivididas em contribuições de intervenção no domínio econômico, contribuições do interesse de categorias profissionais ou econômicas e contribuições de seguridade social.”

Também nesse sentido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO. Extraordinário. Contribuição previdenciária. Inativos. Interregno entre a EC nº 20/98 e a EC nº 41/2003. Inexigibilidade. Decisão baseada em erro de fato. Reconsideração. Nega-se seguimento a recurso extraordinário conhecido por erro de fato. 2. TRIBUTO. **Contribuição social. Contribuição previdenciária de inativos. Restituição do indébito. Verba de natureza tributária.** Juros de mora. Curso desde o trânsito em julgado da sentença. Aplicação do art. 167, § único, do CTN. Agravo regimental improvido. Precedente. Os juros de mora, na restituição de contribuições previdenciárias, correm desde o trânsito em julgado da sentença que a determine. (AgR RE 564601, Relator Ministro Cezar Peluso, DJ 13/03/2009) (grifos nossos)

Feitas essas considerações, reporta-se ao art. 29-A da Constituição da República segundo o qual, *“o total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior (...)”*.

Como se observa, a Constituição estabelece o termo receita tributária em termos amplos, não fazendo qualquer menção a deduções, tal como acontece com o termo “receita corrente líquida”.

Nesse sentido, destaco os dizeres do Conselheiro Antônio Carlos Andrada no parecer exarado na Consulta nº 837.614, na qual se entendeu que a contribuição municipal feita ao FUNDEF ou ao FUNDEB deve integrar a base de cálculo para o repasse de recursos do Poder Executivo à Câmara Municipal, *verbis*:

Ora, a Constituição não faz uso de termos inúteis e estabelece exatamente a orientação que quer disciplinar. Se quisesse que fosse feita alguma dedução para fins de repasse à Câmara Municipal, teria usado a terminologia “receita corrente líquida” e não “receita tributária”. Nesse ponto, gostaria de ressaltar a importância de se atentar para os termos técnicos adotados pelo legislador.

Do exposto anteriormente, deduz-se que toda e qualquer renda proveniente da arrecadação tributária deve integrar a base de cálculo, haja vista que o legislador constitucional não fez qualquer exclusão, não cabendo ao intérprete fazê-la.

Nesse diapasão, ressalta-se que o fato de a contribuição previdenciária paga pelo servidor ser verba previamente “carimbada”, ou seja, montante arrecadado com destinação ao custeio do regime próprio de previdência, não seria suficiente para excluí-la do montante.

⁹ Machado. Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 32ª edição. Malheiros: São Paulo. p. 65

Isso porque, os tributos, de forma geral, podem ser classificados em de arrecadação vinculada ou não. Na primeira espécie, incluem-se as contribuições sociais para financiamento da seguridade social, os empréstimos compulsórios e a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública. Nos de arrecadação não vinculada, incluem-se os impostos.

Assim, a meu ver, a vinculação é apenas uma característica própria de alguns tributos, não tendo o condão de excluí-los do que se denomina “receita tributária”.

Por essa razão, da mesma forma que a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, cuja arrecadação possui destinação própria, a contribuição previdenciária, por ter exatamente a mesma natureza, deve integrar a base de cálculo para o repasse.

Nesse sentido, vale citar manifestação do Tribunal de Contas de Santa Catarina, no Prejulgado nº 2098:

(...)

4. A base de cálculo a que se refere o art. 29-A da Constituição Federal é formada pelas seguintes receitas: FPM (art. 159, I, b, da Constituição Federal), IRRF (art. 158, I, da CF), ITR (art. 158, II, da CF), IPI-Exportação (art. 159, § 3º, da CF), IOF-Ouro (art. 153, § 5º, II, da CF), ICMS (art. 158, IV, da CF), IPVA (art. 158, III, da CF), Lei Complementar n. 87/96 (art. 31, § 1º, II), IPTU, ITBI, ISS, taxas e contribuições de melhoria, COSIP (art. 149-A da CF), **contribuições previdenciárias dos servidores, exclusivamente, e desde que existente regime próprio de previdência, instituído na forma prevista na Lei n. 9.717/98**, e Dívida Ativa Tributária arrecadada, incluindo multas e juros. **(grifos nossos)**

Por fim, insta salientar que a contribuição previdenciária paga pelo servidor, sem sombra de dúvida, constitui receita do Município. Isso porque, para efeito de cômputo do gasto com pessoal do ente é deduzindo o montante integral da folha de pagamento. Após, descontando o valor da contribuição, esse montante volta aos cofres públicos como receita, no caso, como “receita tributária”, em face da já explicada natureza de tal contribuição.

Entendo, dessa forma, que o art. 29-A da Constituição não objetiva apenas limitar as despesas realizadas pelo Legislativo Municipal, mas tem o condão de assegurar a independência financeira das Câmaras Municipais, devendo, portanto, assim como entendeu o Conselheiro Relator, não ser interpretado de forma restritiva.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, considerando a norma constitucional que trata do repasse das parcelas do Poder Executivo ao Legislativo, concluo, em consonância com o Conselheiro Relator, que devem ser incluídas na base de cálculo as receitas provenientes das contribuições previdenciárias dos servidores, desde que existente regime próprio de previdência, bem como a contribuição para o custeio da iluminação pública.

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO GILBERTO DINIZ:

Sra. Presidente, vou acompanhar o voto do Relator, mas gostaria de fazer uma ponderação a S.Exa., o Conselheiro Sebastião Helvecio. Proponho, na conclusão dada à consulta, substituir a expressão: “devendo ser incluído no cálculo os valores da contribuição municipal para constituição do FUNDEF/FUNDEB”, para: “não devendo ser deduzido da base de cálculo o valor correspondente à contribuição do município para a formação do FUNDEF/FUNDEB”, até para ficar em consonância com a Decisão Normativa 06/12.



CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Vou acatar a sugestão do Conselheiro Gilberto Diniz.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Acato. Foi muito bem observado.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

O Conselheiro Cláudio Terrão já votou com o Relator, à exceção da contribuição previdenciária?

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Sim, à exceção da contribuição previdenciária. E da mesma forma que o Conselheiro Gilberto levantou, a parte retida dos empregados também não faz sentido algum entrar no cômputo. Aliás, não faz sentido, segundo a minha avaliação, a própria contribuição previdenciária, seja a patronal, seja a dos empregados, entrar no cômputo.

Aliás, tenho percebido aqui que toda a fundamentação, tanto do Conselheiro Relator quanto do voto trazido pelo Conselheiro Viana, em voto vista, trata da contribuição como receita tributária.

Evidentemente, que isso não ficou discutido. Isso é algo, evidentemente, pacífico. Até se traz aqui a relação tripartite. Hoje já se fala em multipartite. Não existem só essas três categorias tributárias, existem muitas outras. Mas eu volto a dizer: o ponto que frisei foi de que, na redação originária da Constituição, o art. 149 já previa a contribuição previdenciária para os estatutos, os regimes próprios de previdência e, evidentemente, em face do art. 167, aquele de que já falamos aqui, da vinculação específica a pagamento de benefício, essa receita é absolutamente afetada.

E a lógica de se excluir as demais contribuições a partir, então, da contribuição originária foi para evitar que o Poder Central, a União, a título de fuga das repartições tributárias naturais em relação ao FPM e ao FPE, instituisse natureza jurídica específica de contribuição, ao invés de impostos. Tanto é que houve grandes brigas em relação à contribuição de intervenção no domínio econômico – CIDE, a própria contribuição de custeio para a iluminação pública, em que muitos municípios tentaram inseri-la, no universo jurídico, como taxa, e o STF refutou.

Mas, enfim, o que se pretendeu, a partir de então, foi evitar uma lógica de política tributária de tal forma que se concentrasse nos cofres da União sem a repartição necessária só pelo fato de serem afetados os recursos, a instituição de contribuições seja de que natureza fosse.

Por isso é que eu fiz a ressalva de que apenas as contribuições previdenciárias originariamente instituídas, e aí o 149, na sua redação originária, já permitia aos estados a instituição dessas contribuições, é que deveriam ficar ressalvadas do cálculo para fins do repasse ao Legislativo. E por uma razão muito simples: é que é impossível, a lógica é de agregação. Se eu aumento a base contributiva do município, eu aumento a capacidade do Executivo de gastar. E aí, naturalmente, eu tenho que aumentar também o repasse ao Legislativo. Mas, se eu não aumento a capacidade do Executivo de gastar, aumentar o repasse para o Legislativo significa *a contrario sensu* reduzir a capacidade de gastar do Poder Legislativo. Mas, enfim, já votei. É apenas esse esclarecimento, em face do que foi proposto pelo Conselheiro Gilberto Diniz.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

O Conselheiro Mauri Torres já votou nos moldes do voto do Conselheiro Cláudio Terrão.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

E mantenho meu voto.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Eu também acompanho o Relator.

APROVADO O VOTO DO RELATOR, VENCIDOS OS CONSELHEIROS CLÁUDIO TERRÃO E MAURI TORRES, EM PARTE.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA SARA MEINBERG.)