



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO Nº 55

Requerente: Partido Socialismo e Liberdade – PSOL

Requerido: Congresso Nacional

Relator: Ministro MARCO AURÉLIO

Tributário. Suposta omissão inconstitucional imputada ao Congresso Nacional quanto à instituição do imposto sobre grandes fortunas (artigo 153, inciso VII, da Constituição da República). A competência tributária das pessoas políticas consiste na faculdade, e não no dever, de instituir tributos. Ausente o dever de legislar, não há que se falar em mora inconstitucional do Poder Legislativo. Existência de diversos projetos de lei sobre o tema, os quais evidenciam a atuação parlamentar acerca da criação do tributo em exame. Manifestação pela improcedência do pedido formulado pelo requerente.

Egrégio Supremo Tribunal Federal,

O Advogado-Geral da União, tendo em vista o disposto no artigo 103, § 3º, da Constituição da República, bem como na Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, vem, respeitosamente, manifestar-se sobre a presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

I – DA AÇÃO DIRETA

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade por omissão proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, em que se sustenta a ocorrência de omissão inconstitucional imputada ao Congresso Nacional, consistente na ausência de regulamentação da matéria constante do artigo 153, inciso VII, da Constituição Federal, que versa sobre o imposto sobre grandes fortunas.

Eis o teor do referido dispositivo constitucional:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:
(...)
VII - grandes fortunas, nos termos de lei complementar.

Sustenta o autor que a União teria o poder-dever de instituir o imposto sobre grandes fortunas, de forma a conferir efetividade aos objetivos fundamentais da República, insculpidos no artigo 3º, incisos I e III, da Carta¹. Assevera que, *“de acordo com pesquisa recentíssima realizada pela Urbach Hacker Young International Limited, o nosso país cobra 32% a menos de impostos sobre a alta renda, em comparação com os países do G7, ou seja, os sete países mais industrializados do mundo”* (fl. 04 da petição inicial).

Menciona, ainda, que o imposto sobre grandes fortunas consistiria em mecanismo de enfrentamento às desigualdades sociais por meio da exação de contribuintes com maior capacidade contributiva, de modo que o referido imposto teria uma função redistributiva de riquezas.

Com esteio nesses argumentos, o autor pede que seja declarada a omissão inconstitucional do Congresso Nacional em regulamentar o artigo 153,

¹ “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
(...)”

inciso VII, da Carta Republicana, “(...) *especificando que tal lei deve obedecer à tramitação com prioridade, na forma do determinado no art. 151, inciso II, alínea b do Regimento Interno da Câmara dos Deputados*” (fl. 06 da petição inicial).

O processo foi despachado pelo Ministro Relator MARCO AURÉLIO, que, nos termos dos artigos 6º e 8º da Lei nº 9.868/1999, solicitou informações à autoridade requerida, bem como determinou a oitiva do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República.

Em atendimento à solicitação, o Senado Federal sustentou, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido, considerando que não seria admitido, em ação direta de inconstitucionalidade por omissão, a imposição de obrigação a outros Poderes. No mérito, afastou a alegada omissão do Congresso Nacional quanto à instituição do imposto sobre grandes fortunas, mencionando a existência de diversas proposições legislativas sobre o tema, as quais, entretanto, ainda não foram objeto de consenso entre os parlamentares.

De acordo com o requerido, “*embora não se tenha logrado consenso democrático para a instituição formal de imposto sobre grandes fortunas, não há omissão legislativa, porque o desiderato do constituinte é cumprido por meio do balanceamento do sistema tributário sob o critério da progressividade e com a manipulação da regra matriz de incidência de outros tributos de forma a taxar os patrimônios de grande extensão e compensar a alegada omissão* (fls. 08/09 das informações prestadas).

De seu turno, a Câmara dos Deputados informou “*que o bloco encabeçado pelo Projeto de Lei Complementar nº 277/2008, que regulamenta o inciso VII do art. 153 da Constituição Federal (Imposto sobre Grandes Fortunas), encontra-se pronto para a Pauta no Plenário*”.

Na sequência, vieram os autos para manifestação do Advogado-Geral da União.

II – DO MÉRITO

Conforme relatado, o requerente postula o reconhecimento da omissão do Congresso Nacional quanto à edição da lei complementar prevista pelo artigo 153, inciso VII, da Constituição Federal, o qual dispõe sobre o imposto sobre grandes fortunas.

Argumenta, em síntese, que a União teria o dever de instituir o imposto sobre grandes fortunas, cujo produto de sua arrecadação se prestaria a “*construir uma sociedade livre, justa e solidária*”, bem como a “*erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais*” (artigo 3º, incisos I e III, da Carta).

Sobre o tema, sabe-se que o instituto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão se destina, especificamente, a tornar efetiva disposição constitucional cuja aplicação venha sendo obstada pela inércia injustificada do Poder Público em expedir a regulamentação necessária para tanto, conforme se depreende do artigo 103, § 2º, da Lei Maior, *in verbis*:

Art. 103. (...)

§ 2º - Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.

Conforme salientado, em sede doutrinária, pelo Ministro GILMAR MENDES², “*a omissão inconstitucional pressupõe a inobservância de um dever*

² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1295; grifou-se.

constitucional de legislar, que resulta tanto de comandos explícitos da Lei Magna como de decisões fundamentais da Constituição identificadas no processo de interpretação”.

No caso dos autos, entretanto, a suposta omissão inconstitucional quanto à instituição do imposto sobre grandes fortunas não restou caracterizada.

De fato, sabe-se que a competência tributária consiste na faculdade atribuída às pessoas políticas para instituir tributos, ou seja, “*é a possibilidade de criar, in abstracto, tributos, descrevendo, legislativamente, suas hipóteses de incidência, seus sujeitos ativos, seus sujeitos passivos, suas bases de cálculo e suas alíquotas*”³.

Segundo Roque Antonio Carrazza, a competência tributária tem por característica a facultatividade, uma vez que o seu exercício depende, em regra, da decisão política da entidade tributante, a qual é livre para dela se utilizar, ou não, sempre por meio de lei. Nesse sentido, assevera o referido autor⁴:

As pessoas políticas, conquanto não possam delegar suas competências tributárias, por força da própria rigidez de nosso sistema constitucional, são livres para delas se utilizarem ou não.

Noutro falar, na medida em que **o exercício da competência tributária não está submetido a prazo, a pessoa política pode criar o tributo quando lhe aprouver. Tudo vai depender de uma opção, a ser feita pelos seus Poderes Executivo e Legislativo**, sempre, é claro, por meio de lei (no mais das vezes *ordinária*, mas, no caso dos empréstimos compulsórios e dos impostos residuais, *complementar*).

(...)

Nestes pontos, tudo gravita em torno da *decisão política* da entidade tributante, a ser tomada – tornamos a dizer – por meio de lei.

Para melhor aclararmos a questão, *decisão política* é aquela cuja tomada depende, única e exclusivamente, da discricção dos Poderes

³ CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, p. 567.

⁴ Idem, pp. 758/759.

Executivo e Legislativo. Cuidando do tema, Rui Barbosa aponta extenso rol de casos em que se manifesta o poder estritamente político do Estado; dentre eles, inscreve a criação (ou a não criação) de tributos.

(...)

Transparece, pois, em observação ligeira, que **nada impede que a pessoa política deixe de exercer, no todo ou em parte, sua competência tributária**. Este, inclusive, é o corolário natural da incidência da competência tributária. (Grifou-se).

Especificamente quanto ao imposto previsto pelo artigo 153, inciso VII, da Carta Maior, Roque Antonio Carrazza reafirma a liberdade da União para instituir o imposto sobre grandes fortunas, salientando que “*nada, porém, pode obriga-la a instituí-lo*”⁵.

Desse modo, diversamente do sustentado pelo requerente, a União não possui o dever de instituir o imposto sobre grandes fortunas, razão pela qual não resta configurada omissão inconstitucional imputável ao Poder Legislativo, no que tange à edição da lei complementar prevista pelo artigo 153, inciso VII, da Carta Maior. O exercício da competência tributária é uma faculdade discricionária, e não um dever, da pessoa política competente.

Ressalte-se que, no julgamento do Agravo Regimental na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 31⁶, ao afastar a legitimidade ativa do Governador do Estado do Maranhão para questionar a ausência de instituição do imposto sobre grandes fortunas, o Ministro Relator ALEXANDRE DE MORAES pontuou, em seu voto, a inexistência de direitos subjetivos quanto à criação do referido tributo. Confira-se:

A previsão constitucional de repartição de receitas tributárias não altera a distribuição de competências, pois não influi na privatividade

⁵ CARRAZZA, Roque Antonio. **Op. cit.**, p. 760.

⁶ ADO nº 31 AgR, Relator: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 09/04/2018, Publicação em 16/04/2018.

do ente federativo em instituir e cobrar seus próprios impostos, influenciando, tão somente, na distribuição da receita arrecadada.

Assim, o direito subjetivo do ente federativo beneficiado à participação no produto arrecadado, nos termos dos arts. 157 a 162 da Constituição Federal, somente existirá a partir do momento em que o ente federativo criar o tributo e ocorrer seu fato impositivo.

De todo modo, a Constituição Federal de 1988 atribuiu à União a competência tributária para a instituição do IGF (CF, art. 153, VII), mas não determinou, na Seção VI, do Capítulo I, do Título VI, a qual trata da repartição das receitas tributárias (CF, arts. 157 a 162), que houvesse repartição obrigatória das receitas eventualmente auferidas com a arrecadação do IGF entre a União e os demais entes federativos.

Com efeito, de acordo com o art. 80, III, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), o produto da arrecadação do imposto de que trata o art. 153, VII, – o IGF – compõe o Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, que não é destinado aos Estados-Membros, como se infere da redação do art. 83 do ADCT.

Portanto, não foi demonstrado o indispensável requisito da pertinência temática, faltando legitimidade ao Agravante.

Dessa forma, não havendo o dever de legislar a respeito da matéria, isto é, inexistindo a obrigação da União de criar o imposto sobre grandes fortunas, não há que se falar, na hipótese em exame, em omissão inconstitucional do Congresso Nacional.

A ausência de obrigação constitucional de acionamento da competência tributária referida, problema em si já bastante substancial, não é o único obstáculo à pretensão do requerente. Também a técnica processual escolhida – a via ação direta de inconstitucionalidade por omissão – não se mostra apropriada para o deslinde da situação, conforme tem sido anotado pela doutrina.

Examinando a controvérsia, Eric Baracho Dore Fernandes pontuou o seguinte:

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão parece também uma alternativa pouco viável. Em primeiro lugar, a fixação de prazo para o atuar do Legislador é instrumento que vem sendo utilizado com muita parcimônia pelo Supremo Tribunal Federal, e, quando utilizado,

é tratado com certo descaso pelo Poder Legislativo. A fixação de tal prazo também seria consideravelmente difícil pelo Judiciário, já que ao contrário de algumas normas constitucionais muito claras (como o art. 48 do ADCT, que estabelece prazo de 180 dias para a elaboração do Código de Defesa do Consumidor), não há prazo para o exercício de tal competência, corroborando com o entendimento tradicional de que a mesma seria discricionária. Por fim, o princípio da legalidade tributária (art. 5º, II e art. 150, I da Constituição Federal) parece impedir qualquer solução de normatização em abstrato pelo Judiciário, ainda que a jurisprudência do Supremo eventualmente aceite decisões de natureza concretista em sede de ADO. A célebre frase “*no taxation without representation*”, associada à independência americana, ilustra de forma bastante clara o ideal de representatividade promovido pelo princípio em comento. Conforme lembra Ricardo Lobo Torres, “*porque a lei representa o consenso dos contribuintes, a sua generalidade, a sua comunidade, a sua totalidade, assentindo no encargo, a que deliberaram ficar adstritos nos seus bens e pessoas*”⁷.

De todo modo, ainda que se admitisse a compulsoriedade da instituição do imposto sobre grandes fortunas, não restaria caracterizada a suposta omissão do Poder Legislativo quanto à regulamentação do artigo 153, inciso VII, da Carta Maior, considerando-se a existência de intensa atividade legislativa sobre o assunto, conforme se depreende dos diversos projetos de lei que têm por objetivo a criação do tributo em comento.

Tramitam na Câmara dos Deputados, a título de exemplo, o Projeto de Lei Complementar nº 205/2019, que “*altera o Sistema Tributário Nacional criando o imposto sobre grandes fortunas*”; o Projeto de Lei Complementar nº 239/2019, que “*institui o Imposto sobre Grandes Fortunas, nos termos do art. 153, inciso VII, da Constituição Federal*”; a Emenda na Comissão nº 115/2019, acessória à Proposta de Emenda à Constituição nº 45/2019, que “*regulamenta provisoriamente o Imposto sobre Grandes Fortunas*”; o Projeto de Lei Complementar nº 9/2019, que “*institui o Imposto sobre Grandes Fortunas, nos termos do art. 153, inciso VII, da Constituição Federal, e dá outras providências*”; o Projeto de Lei Complementar nº 324/2016, que “*institui o*

⁷ Fernandes, Eric Baracho Dore. **Omissões inconstitucionais e seus instrumentos de controle: contribuições para o aprimoramento institucional**. Editora JusPodivm, 2017, p. 226

Imposto sobre Grandes Fortunas, previsto no art. 153, inciso VII, da Constituição Federal e dá outras providências”; e o Projeto de Lei Complementar nº 62/2011, que *“dispõe sobre a tributação sobre grandes fortunas, nos termos do art. 153, inciso VII da Constituição Federal.”*

Os referidos Projetos de Leis Complementares nº 205/2019, nº 239/2019, nº 324/2016 e nº 62/2011, dentre outros, encontram-se apensados ao Projeto de Lei Complementar nº 277/2008, o qual *“regulamenta o inciso VII do art. 153 da Constituição Federal (Imposto sobre Grandes Fortunas)”*, cuja proposição encontra-se sujeita à apreciação do Plenário da referida Casa Legislativa⁸.

Já no Senado Federal, estão em tramitação o Projeto de Lei Complementar nº 183/2019, que *“regulamenta o disposto no art. 153, inciso VII, da Constituição Federal, para instituir o Imposto sobre Grandes Fortunas”*; e o Projeto de Lei do Senado nº 315/2015 (Complementar), que *“institui o Imposto sobre Grandes Fortunas, de que trata o art. 153, inciso VII, da Constituição Federal e dá outras providências.*

Diante disso, constata-se que a instituição do imposto sobre grandes fortunas consiste em tema amplamente debatido no âmbito do Congresso Nacional, inclusive com projetos de lei sujeitos à apreciação do Plenário da Câmara dos Deputados, circunstância que afasta a alegada inércia do Congresso Nacional quanto à regulamentação do artigo 153, inciso VII, da Constituição.

Sob outro aspecto, cumpre ressaltar que o entendimento do autor, no sentido de que a instituição do imposto sobre grandes fortunas constituiria instrumento eficaz para a obtenção de um sistema tributário mais justo, de modo

⁸ Disponível em <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=388149&ord=1>>. Acesso em: 1/10/2019.

a reduzir a acentuada desigualdade social brasileira, desconsidera os potenciais efeitos negativos que a criação do referido tributo poderia ocasionar. A propósito, Henry Tilbery⁹ aponta algumas desvantagens da instituição do imposto em exame:

(...) Já as restrições seriam: a) as dificuldades administrativas na busca da completa revelação de todo o patrimônio e de sua correta avaliação econômica; b) a redução da poupança interna e uma eventual ameaça de fuga de capitais para o exterior e c) o resultado insignificante na arrecadação.

Com efeito, uma das principais preocupações referentes à instituição do imposto sobre grandes fortunas consiste na eventual fuga de investidores e de capital para o exterior, contribuindo para a elisão fiscal e desestimulando o investimento no país. Nesse sentido, Ives Gandra Martins assevera que a instituição desse tributo promoveria efeito contrário à suposta promoção da justiça social: a migração de inúmeras empresas para países vizinhos, como o México, Peru e Colômbia, que possuem carga tributária inferior à brasileira¹⁰.

Ademais, não é certo que a criação do imposto sobre grandes fortunas implementaria o aumento significativo de arrecadação. Bradson Camelo¹¹, ao analisar os impactos desse tributo na economia de outros países, afirma que “*a participação do IGF sobre a arrecadação total é muito pequena,*

⁹ TILBERY, Henry. Reflexões sobre a tributação do patrimônio. In: TAVOLARO, Agostinho Toffoli *et al.* (Coord.). **Princípios tributários no direito brasileiro e comparado: estudos em homenagem a Gilberto de Ulhôa Canto**. Rio de Janeiro: Forense, 1988. p.317-370 *apud* MOTA, Sergio Ricardo Ferreira. **Imposto sobre grandes fortunas no Brasil: origens, especulações e arquetipo constitucional**. São Paulo: MP Ed., 2010. p. 125-127.

¹⁰ MELO, Roberta. **Imposto sobre grandes fortunas é alternativa ao ajuste fiscal**. Disponível em: <http://www.apet.org.br/noticias/ver.asp?not_id=22354>. Acesso em: 20/11/2019.

¹¹ CAMELO, Bradson. **Imposto sobre Grandes Fortunas: posição contrária**. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/imposto-sobre-grandes-fortunas-posicao-contraria/16499>. Acesso em: 19/11/2019.

representando apenas 0,49% na França e 0,23% na Espanha”, e destaca, ainda, que, quanto maior a alíquota, menor a arrecadação.

Por essa razão, *“vários países com evoluída administração tributária, como o Reino Unido, Estados Unidos, Austrália, Nova Zelândia e Canadá, pensaram em implantar o tributo em discussão e, após vários relatórios técnicos (...), optaram pela não-aplicação do IGF”*.

Não é demais pontuar, nesse sentido, que o êxodo de recursos não traduz mera argumentação especulativa ou *ad terrorem*. Basta resgatar, em exercício singelo de retrospectiva, o incremento de receita tributária gerado no exercício de 2016 com a aprovação da Lei nº 13.254/2016, que dispôs sobre o Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT).

Segundo avaliação oficial da Receita Federal¹², esse programa, que viabilizou a repatriação de recursos, bens e direitos de origem lícita, converteu-se em arrecadação de cerca de 46,8 bilhões de reais em termos de IRPF. Dinâmica inversa poderia ser acelerada com a adoção do IGF.

Desse modo, observa-se que a instituição do imposto sobre grandes fortunas, em vez que promover a redução das desigualdades sociais, como sustentado pelo requerente, pode gerar impactos prejudiciais na economia, acarretando o êxodo de empresas e a consequente diminuição da oferta de empregos, sem o esperado aumento da arrecadação tributária.

Nesses termos, constata-se a ausência de omissão inconstitucional a ser imputada ao Congresso Nacional no caso em apreço.

¹² Ver, nesse sentido: <<http://receita.economia.gov.br/noticias/ascom/2016/novembro/arquivos-e-imagens/nota-executiva-rfb-dercat-optantes-inadimplentes-7nov2016.pdf>>, acesso em 19 de novembro de 2019.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, o Advogado-Geral da União manifesta-se pela improcedência do pedido formulado pelo requerente.

São essas, Excelentíssimo Senhor Relator, as considerações que se tem a fazer em face do artigo 103, § 3º, da Constituição Federal.

Brasília, de novembro de 2019.

ANDRÉ LUIZ DE ALMEIDA MENDONÇA
Advogado-Geral da União

IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE
Secretária-Geral de Contencioso

CAMILLA JAPIASSU DORES BRUM
Advogada da União