Página 63. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

VOTO-VISTA À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 0002.0/2021

"ALTERA OS ARTS. 123 E 136 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO E ESTABELECE OUTRAS PROVIDÊNCIAS."

Autor: Governador do Estado
Rel.: Dep. Marcos Vieira

I – RELATÓRIO

Trata-se de Proposta de Emenda à Constituição, de origem governamental, que objetiva alterar os arts. 123 e 136 da Constituição do Estado.

A matéria foi lida em expediente no dia 01 de junho de 2021 e encaminhada no dia seguinte à Comissão de Constituição e Justiça, onde foi distribuída ao Relator Dep. José Milton Scheffer.

Naquele colegiado, a proposta foi admitida por unanimidade e, posteriormente, teve aprovada sua admissibilidade pelo Plenário, também por unanimidade, na 48ª Sessão Ordinária.

Retornando à Comissão de Constituição e Justiça, foi distribuída ao Relator Dep. José Milton Scheffer, que emitiu parecer pela aprovação, com inclusão de emendas, supressiva e modificativa, aprovado por unanimidade.

Já nesta Comissão de Finanças e Tributação, a matéria foi avocada pelo Presidente Dep. Marcos Vieira, que posicionou-se favoravelmente à proposição e concedeu vistas coletivas aos membros da Comissão para análise criteriosa da matéria.

É o relatório.

Página 64. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

II – VOTO

Considerando a análise da matéria sob a ótica da presente Comissão, oriento-me a partir do art. 144, II, em conjunto com o art. 73, ambos do Regimento Interno desta Casa Legislativa, para examiná-la em seus aspectos financeiros e orçamentários.

A primeira alteração proposta tem por escopo que transferências voluntárias do estado aos municípios sejam consideradas como transferências especiais, para dispensá-las da celebração de convênio ou ato congênere, efetuando as transferências, segundo a exposição de motivos, "diretamente em conta bancária aberta pelo município, exclusivamente para esta finalidade".

Noto, de plano, que a proposta é temerária e tende a dificultar o controle da distribuição dos recursos públicos, já que dispensa o instrumento que confere critérios para as transferências.

Neste sentido, em Consulta realizada por este Deputado, a Consultoria Legislativa desta Assembleia Legislativa, fez apontamentos claros quanto aos problemas da proposta:

> Em que pese o Poder Executivo alegar que esta é uma forma de desburocratizar o referido processo de transferências aos Municípios, conforme previsão da futura lei que regulamentará o dispositivo, esta Consultoria reitera seu entendimento a respeito das transferências voluntárias especiais quando da análise da PEC nº 001/2020, **sobretudo, quanto ao princípio da universalidade do orçamento público, à fragilização do processo de controle do gasto público e fiscalização** (pois se afasta dos contribuintes e do público em geral o conhecimento da atividade e da política financeira) **e à equidade no tratamento a ser dado aos Municípios do Estado quando da destinação das verbas sem a devida rubrica orçamentária**.
> [...]
> Ainda, a almejada desburocratização na sistemática de repasse de recursos do Estado, por meio de transferências especiais aos Municípios, sem a previsão de limitações e sem a identificação de sua destinação na programação orçamentária, tem o potencial de ampliar as desigualdades regionais e sociais, ao invés de as reduzir, conforme preceitua o princípio federativo disposto no art. 3º, III, da Constituição Federal, afetando potencialmente o modelo posto no que tange ao equilíbrio na distribuição de recursos públicos.

Página 65. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

Também partilha do entendimento, a Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados[1]:

> No contexto da federação, transferências sem critérios universais que reflitam a situação fiscal e a estrutura social de cada ente afetam a noção de isonomia e autonomia. O que pode fazer, por exemplo, com que um município em melhores condições receba, de forma discricionária, sem que se possa verificar a finalidade específica, mais recursos do que outro em pior situação.
> A omissão da finalidade e objeto da programação da emenda agrava essa situação, porque impede que se conheça a destinação e a área de política pública; ou se exercem papel concentrador, aumentando as desigualdades. No caso das transferências especiais não há como estabelecer comparações entre recursos transferidos e os respectivos indicadores populacionais (função redistributiva).
> As transferências especiais, portanto, alteram o equilíbrio do pacto federativo na medida que acarretam a transferências de recursos federais para o custeio de atribuições que são de competência exclusiva dos entes subnacionais, sem previsão de fiscalização pelo órgão auxiliar de controle externo da União.
> Diante do exposto, verifica-se que as transferências especiais do art. 166-A devem ser interpretadas como uma exceção à regra geral do conjunto de normas jurídicas que disciplinam as transferências voluntárias (discricionárias) da União, das quais se exige ordinariamente programação específica, além da obediência de exigências e cautelas relativas à sua programação, acompanhamento e fiscalização.
> [...]

As transferências voluntárias visam promover a execução de um objeto de interesse público. Assim, estabelece-se uma parceria onde o estado custeia as despesas relacionadas ao objeto e o município beneficiário responsabiliza-se pela execução desse objeto.

Os convênios, por sua vez, são atos formais que visam dar segurança jurídica à exequibilidade da finalidade pública que ensejou a transferência, auxiliando na fiscalização por parte dos órgãos de controle — sem definição de critérios e objetivos claros, a transferência perde a razão de ser.

Há de se destacar também, que, como efeito secundário da medida, o executivo poderá eximir-se das exigências do art. 25, da Lei de Responsabilidade

[1] Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. Nota Técnica nº 02/2021: Transferência da União aos Demais Entes (art. 166-A da CF). Modalidade restrita às emendas individuais.

Página 66. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

Fiscal, já que transferências voluntárias serão convertidas em transferências especiais, que não dependem do cumprimento de tais requisitos.

O § 2º, da LRF, destaca-se, faz menção à necessidade de cumprimento de **finalidade pactuada**:

> Art. 25. [...]
> § 2º É vedada a utilização de recursos transferidos **em finalidade diversa da pactuada**.

Tendo em vista o referido dispositivo, questiona-se como seria possível a verificação do cumprimento das finalidades sem a existência de convênio **ou instrumento congênere.** Não se ignora a possibilidade de criação de algum método mais moderno e ágil, e que ainda resguarde a transparência e segurança necessária aos controles de contas; não foi, contudo, apresentada tal possibilidade.

Destaca-se, inclusive, que a criação de novo sistema, que seria pioneiro no Estado de Santa Catarina, somente seria possível com amplo debate entre entidades representantes de prefeituras, e evidentemente com os órgãos de controle de contas, como aqueles integrantes da Rede de Controle da Gestão Pública de Santa Catarina, sendo temerária a aprovação de uma proposto tão incerta quanto a presente.

Assim, considerar transferências voluntárias como transferências especiais, buscando uma mudança considerável no sistema de transferências voluntárias, sem as devidas cautelas, tenderá a dificultar o controle das contas e desvirtuar os critérios finalísticos da transferência — o que deveria ser uma transferência para a consecução de uma finalidade pública, passará a ser uma alocação política de recursos.

Já quanto à segunda alteração proposta, trata-se da constitucionalização de questões relativas a Tratamentos Tributários Diferenciados. Em primeiro lugar, a proposta inclui na Constituição, no dispositivo que trata das incrementar o desenvolvimento econômico, a concessão de Tratamentos Tributários Diferenciados, *por lei específica, com detalhamento do objeto, dos valores e*

Página 67. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

das metas, nos termos de subemenda apresentada pelo Deputado José Milton Scheffer.

Além disso, a proposta inclui na Constituição do Estado alguns compromissos possíveis de serem pactuados, conforme segue:

> *I - transferência de recursos, **que serão considerados receita não tributária**, para fundos mantidos pelo Estado;*
> *II - apresentação de projeto de instalação ou expansão de empreendimento;*
> *III - geração ou manutenção de empregos;*
> *IV - manutenção ou aumento do nível de faturamento ou de recolhimento de imposto; ou*
> *V - transferências de recursos, **que serão considerados receita não tributária**, para fundos, programas, projetos, entidades ou destinações não enquadrados no inciso I deste parágrafo." (NR)*

Quanto a este ponto, também houve forte manifestação contrária das entidades de controle de contas, bem como da Consultoria Legislativa da Casa, também na Consulta apresentada por este Deputado, no sentido de que a desconsideração como Receita Tributária não é possível, como entendimento consolidado do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Constas, sendo tal assunto de competência Federal e tratado no Código Tributário Nacional.

Além disso, como tratamentos tributários diferenciados são assunto de lei específica, não nos parece adequado que as possíveis contrapartidas sejam objeto de matéria constitucional. Há que se resguardar que a lei específica defina os critérios a serem debatidos, pontualmente, pela Casa Legislativa.

Nesse sentido, houve parecer apresentado na CCJ, com apresentação da proposta com subemenda modificativa com o seguinte texto:

Página 68. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

"Art. 2º O art. 136 da Constituição do Estado passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 136. .....

.....

VII – tratamento tributário diferenciado, no âmbito da política fiscal do Estado, concedido por lei específica, com detalhamento do objeto, dos valores e das metas.

.....'" (NR)

Ainda assim, a definição das possibilidades de contrapartida, em âmbito constitucional, conforme o parágrafo único mantido, ainda mais com as disposições severamente criticadas pelos órgãos de controle de contas, que podem gerar conflitos posteriormente, não merece prosperar.

Por último, cumpre notar que as duas alterações inclusas na presente Proposta de Emenda à Constituição são matérias de profunda complexidade e **estranhas entre si**, não sendo razoável que sejam tratadas de forma desconexa ao amplo debate necessário à construção de propostas sólidas e individuais.

Outrossim, atentando aos potenciais riscos e prejuízos, a Rede de Controle da Gestão Pública de Santa Catarina, **grupo constituído desde 2019 como espaço colegiado permanente composto por órgãos e entidades de controle que atuam perante a Administração Pública Federal, estadual e municipal**, emitiu nota técnica[2], **recomendando fortemente a não aprovação da proposta**, com a fundamentação a seguir resumida:

1. A transferência de recursos na forma especial trata-se de modalidade exceptiva, restrita às emendas impositivas individuais;

[2] Nota técnica. MPC/SC alerta sobre potenciais prejuízos à Santa Catarina com a aprovação da PEC/0002.0/2021. Disponível em: https://www.mpc.sc.gov.br/noticias/mpc-sc-alerta-sobre-potenciais-prejuizos-a-santa-catarina-com-a-aprovacao-da-pec-0002-0-2021/ . Acesso em: 29/06/2021.

Página 69. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

2. As transferências voluntárias possuem regramentos próprios, quais sejam, Lei Federal nº 14.133/2021 (em especial seu art. 184); Lei Federal nº 13.019/2014; Decreto Estadual nº 127/2011; e Decreto Estadual nº 1.196/2017;

3. A obtenção de informações a respeito das transferências especiais efetuadas e sua respectiva aplicação pelo ente beneficiado é extremamente difícil em âmbito estadual;

4. A medida proposta pode representar **retrocesso no controle de recursos públicos, fragilizando o combate à fraude e à corrupção** por dispensar etapas essenciais e não disponibilizar instrumentos imprescindíveis à fiscalização destes recursos, obstaculizando a transparência e o controle social;

5. As alterações propostas pelos art. 2º e 3º da PEC/0002.0/2021 podem, ainda, caracterizar desfiguração da natureza jurídica de recursos essencialmente tributários;

6. Cabe à lei complementar nacional estabelecer normas gerais de direito tributário, inclusive a definição de tributo e suas espécies, não sendo, portanto, competente o legislador estadual nesta interferência conforme determina a Constituição Federal/88, art. 146, c/c o art. 24, §4º;

7. Há, pelo menos, 15 anos se tenta modificar a natureza de recursos essencialmente tributários para não tributários em Santa Catarina, com reprovação expressa tanto do Tribunal de Justiça/SC quanto do Tribunal de Contas/SC;

8. Com a manutenção da alteração sugerida de conversão de recursos tributários em não tributários, a situação acarretaria diminuição nas aplicações constitucionais em saúde e educação, bem como nos repasses dos poderes e órgãos estaduais;

Página 70. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

9. A tramitação da matéria tem se dado em excessiva velocidade, sem que tenham ocorridos discussões mais aprofundadas com a sociedade e com os órgãos de controle;

Pelas razões acima, com fundamento no art. 144, II, em conjunto com o art. 73, ambos do Regimento Interno desta Casa Legislativa, voto **CONTRÁRIO** à Proposta de Emenda à Constituição 0002.0/2021 no âmbito desta Comissão de Finanças e Tributação.

Sala da Comissão,

Deputado Bruno Souza

Página 71. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA
DO ESTADO DE SANTA CATARINA

CONSULTORIA
LEGISLATIVA

CONSULTA Nº 011/2021

ASSUNTO: Análise da Proposta de Emenda à Constituição nº 0002.0/2021, que "altera os arts. 123 e 136 da Constituição do Estado e estabelece outras providências".

INTERESSADO: Deputado Bruno Souza

A assessoria do Deputado Bruno Souza, por meio de formulário-padrão, solicita análise desta Consultoria Legislativa da Proposta de Emenda à Constituição nº 0002.0/2021, de origem governamental, cujo escopo é o de alterar os arts. 123 e 136 da Constituição do Estado.

De acordo com a Exposição de Motivos nº 152/2021, subscrita pelo Secretário de Estado da Fazenda, o objetivo da PEC é

> [...] dispensar a celebração de convênio ou de instrumento congênere com os Municípios catarinenses, efetuando as transferências diretamente em conta bancária aberta pelo Município, exclusivamente para esta finalidade;
> [...] constitucionalizar o planejamento estratégico do Estado que visa à atração de investimentos e desenvolvimento econômico e social de Santa Catarina, com incremento na arrecadação, na geração de empregos e renda, e a expansão dos serviços prestados pelo Estado em prol da população catarinense.

No que se refere a iniciativa da PEC, a Carta Estadual estabelece que a Constituição poderá ser emendada mediante proposta apresentada pelo Governador do Estado, exceto na vigência de intervenção federal no Estado, de estado de sítio ou de estado de defesa[1], circunstâncias que inexistem neste momento.

Ao proceder o exame do texto da proposta, constata-se, de imediato, que trata de matéria orçamentária e tributária, quais sejam, respectivamente, (I) transferências voluntárias especiais (art. 1º); e (II) tratamento tributário diferenciado (art. 2º).

[1] Inciso II e §1º do art. 49 da Constituição Estadual.

Página 72. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

Antes da análise específica sobre a transferência voluntária especial, julgo necessário apresentar uma breve revisão dos conceitos em busca de facilitar a compreensão da matéria e a sua conjugação com os demais preceitos constitucionais e legais.

A transferência é um acordo ou ajuste que discipline a transferência de recursos financeiros de um órgão ou entidade da administração pública, direta ou indireta, para outro órgão ou entidade da administração pública, direta ou indireta, ou ainda, entidades privadas sem fins lucrativos ou organismo internacional, visando a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco.[2]

De acordo com o grau de discricionariedade, a transferência pode ser subdividida em transferência obrigatória ou voluntária[3].

A **transferência obrigatória** decorre de determinação constitucional ou legal para a sua realização, que obriga o ente arrecadador dos recursos a realizar tais transferências, sob pena de responsabilização. Para atender a normatização que lhes deu origem, esses recursos são identificados pela contabilidade no momento da arrecadação, a fim de evidenciar o montante a ser transferido, bem como os entes beneficiários das transferências, sem depender, entretanto, de convênios para a sua efetivação[4].

A **transferência voluntária** são transferências não obrigatórias ou discricionárias, tem caráter eletivo, porque dependem de vontade política para inclusão no orçamento e para a execução.

Foram conceituadas "por exclusão" pelo art. 25 da LRF, como sendo a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência Financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal, nem destine ao Sistema Único de Saúde. A maioria das

[2] Glossário do Tesouro Nacional
[3] PALUDO, Augustinho. **Orçamento Público, AFO e LRF.** São Paulo: Editora Método: 2015.
[4] Idem anterior

Página 73. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

transferências voluntárias ocorre mediante a formalização de convênio, mas também pode valer-se do contrato de repasse ou termo de parceria[5].

As **transferências para entidades privadas** podem ser consideradas como uma espécie de transferência voluntária.

Nesse sentido, o Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil (MROSC), instituído pela Lei nº 13.019, de 2014, estabeleceu o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação.

A referida norma determina as condições para o repasse de recursos, como a obrigatoriedade do chamamento público, bem como os casos de dispensa e inexigibilidade, como em caso de urgência e calamidade pública, e no caso de atividades voltadas ou vinculadas a serviços de educação, saúde e assistência social, respectivamente (art. 30 e 31 da Lei nº 13.019, de 2014).

Outra exceção ao chamamento público encontra-se no art. 29 da referida lei, quando trata das programações incluídas por emendas parlamentares, caso em que os termos de colaboração ou de fomento, e os acordos de cooperação podem ser celebrados sem chamamento público com algumas exceções.

Em vista disso, friso que tais transferências originam-se de planos de trabalhos com atividades previamente estabelecidas e os recursos são repassados mediante a consolidação de instrumento específico (termos de colaboração ou fomento ou em acordos de cooperação), salvo nos casos em que a própria lei excepciona.

A **transferência voluntária especial**, por sua vez, é a mais recente forma de transferência de recursos entre os entes da Federação. Sua previsão foi

[5] idem anterior.

Página 74. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

introduzida na Constituição Federal, por intermédio da Emenda Constitucional nº 105, de 2019, que incluiu a transferência especial como modalidade de repasse de recursos de emendas individuais impositivas que envolvem transferência sem finalidade de despesa definida, o que revela sua natureza similar à doação. A caracterização de doação se dá em razão da falta de especificação da finalidade dos recursos repassados, o que representa um grande desafio para o controle político para o Parlamento e do público, no que tange ao destino final das emendas[6].

Em 2020, o Governo Estadual propôs a PEC nº 001/2020, com o intuito de replicar o disposto no art. 166-A da Carta Maior, introduzido pela EC nº 105/2019, e prever a destinação dos recursos de emendas parlamentares individuais por meio da mencionada transferência especial, como também a transferência com finalidade definida.

Naquela ocasião, esta Consultoria fez o seguinte alerta, sobretudo, quanto às transferências especiais:

> Entretanto, cumpre alertar que a transferência de recursos estaduais aos Municípios, mediante emendas ao projeto de lei orçamentária anual, pela modalidade de transferência especial – cujos recursos serão repassados sem qualquer intermediação, independente da celebração de convênio ou instrumento congênere, e sem exigência de planos de trabalho ou projetos – fere, sobretudo, o princípio da universalidade do orçamento público e contribui para a fragilização do processo de controle do gasto público.
>
> As inovações da Emenda Constitucional Federal nº 105/2019, agora assimiladas pelo Chefe do Poder Executivo Estadual, por intermédio da PEC nº 0001.0/2020, encaminhada a este Parlamento, via de regra, segundo se extrai da Análise da Proposta de Emenda à Constituição Federal nº 48, de 2019[7], [...] pode fragilizar o orçamento e os princípios que o embasam, uma vez que o instrumento possui variados propósitos ligados ao planejamento, à fixação de prioridades conforme as decisões políticas e na busca de resultados e controle [...].
>
> Nesse viés, a citada Análise, elenca alguns dos aspectos que merecem atenção, quais sejam:

[6] Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados. Estudo técnico nº 21/2020: Transferência Especial da União (art. 166-A da CF) aos demais entes durante período eleitoral.
[7] Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados. Nota Técnica nº 41/2019: Análise da Proposta de Emenda à Constituição Federal nº 48, de 2019, deu origem à Emenda Constitucional Federal nº 105, de 2019.

Página 75. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA
DO ESTADO DE SANTA CATARINA

> [...]
>
> 1. sem especificação de despesas na Lei Orçamentária Anual, afasta-se dos contribuintes e do público em geral o conhecimento da atividade e da política financeira aprovada pelo governo federal;
>
> 2. com a doação[8] de recursos a entes federados, afasta-se o Parlamento da definição de políticas públicas e da priorização de despesas afetas a tais transferências/doações de recursos federais. Uma vez que os recursos passam a pertencer imediatamente aos entes beneficiados que sobre eles terão ampla liberdade de aplicação; e
>
> 3. afasta-se também a possibilidade de fiscalização exercida pelo Parlamento federal sobre os recursos repassados.
>
> (grifos acrescentados)
>
> Pelo exposto, pode-se constatar que a especificação da despesa é uma das características essenciais do orçamento público, não sendo coerente, portanto, constar do orçamento parcela de recursos sem a discriminação da sua natureza e destinação.
>
> Por derradeiro, a aprovação da presente PEC suscita dúvida em relação à equidade no tratamento a ser dado aos Municípios do Estado quando da destinação das verbas sem a devida rubrica orçamentária, vez que, apesar de extrema e improvável a hipótese (mas não de todo impossível) de que todos os parlamentares federais de um Estado tenham base eleitoral em um único município: estariam assim, então, os demais entes municipais de um Estado alijados da discricionária destinação especial de parcela dos recursos do Orçamento da União?
>
> Sendo assim, é fundamental que a tramitação da PEC esteja acompanhada de proposta de regulamentação, com o fito de estabelecer critérios de operacionalização da medida inovada que definam claramente como os entes municipais serão contemplados quando da distribuição dos recursos oriundos das transferências especiais.

Todavia, durante a tramitação nesta Assembleia Legislativa, a Proposta de Emenda à Constituição estadual recebeu Subemenda Substitutiva Global, a qual suprimiu grande parte do texto originalmente proposto, resultando no art. 120-C, que tão somente considerou os repasses de recursos financeiros aos Municípios contemplados com emendas parlamentares impositivas como transferências especiais e dispensou a celebração de convênio e a apresentação de plano de trabalho ou instrumento congênere.

[8] O termo "doação" constava do texto que deu origem à Emenda Constitucional Federal nº 105/2019, alterado para "transferência especial".

Página 76. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

Outros elementos importantes como o próprio conceito de transferência voluntária especial, vedações e obrigações foram excluídas da proposta original, que, repiso, buscava reproduzir, fielmente, as disposições contidas na Constituição Federal.

Há de se ressaltar, que o art. 120-C retirou todos os critérios de aplicação e, consequentemente, do pouco controle dos recursos a serem repassados pelas emendas parlamentares. Desse modo, assevera-se que a Constituição Estadual, distanciou-se do previsto na Carta Maior.

Feita essa longa e necessária introdução, passo ao exame do texto do art. 1º da PEC nº 002/2021 à luz da Constituição Federal, uma vez que a Carta estadual não dispõe de elementos suficientes para análise dos aspectos relacionados a transferências voluntárias especiais.

O art. 1º da PEC visa inserir os §§ 3º e 4º no art. 123 da CE para prever que (I) as transferências voluntárias aos Municípios serão consideradas transferências especiais, dispensando a celebração de convênio ou instrumento congênere (§3º); e (II) as transferências voluntárias para as entidades de direito privado sem fins lucrativos declaradas de utilidade pública, associações de pais e amigos dos excepcionais e redes femininas de combate ao câncer também serão consideradas como transferências especiais (§ 4º).

A CF dispõe no inciso I do art. 166-A e *caput* c/c no inciso I do § 2º do art. 166-A, que as <u>emendas individuais impositivas</u> apresentadas ao projeto de lei orçamentária anual poderão alocar recursos a Estados, ao Distrito Federal e a Municípios por meio de transferência especial e que esses recursos serão repassados diretamente ao <u>ente federado</u> beneficiado, independentemente de celebração de convênio ou de instrumento congênere.

Nesse contexto, essa Consultoria, assim como o Corpo Técnico da Câmara Federal, entende que as transferências especiais referem-se exclusivamente

Página 77. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

às transferências para outros entes públicos e que só podem ocorrer por intermédio das emendas parlamentares individuais impositivas[9].

Convém rememorar que as transferências para entidades privadas podem ser consideradas como um espécie de transferência voluntária, no entanto, encontram-se submetidas ao Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil (Lei nacional nº 13.019/2014), conforme exposto anteriormente.

Além disso, anota-se que o pretenso § 3º passa a tratar as transferências do Governo Estadual para os Municípios como transferências especiais, ampliando a forma de doações para esses entes, uma vez que ao serem repassados os recursos passam a pertencer imediatamente ao ente beneficiado, independe de celebração de convênio ou de instrumento congênere bastando um mero depósito em conta corrente[10].

Em que pese o Poder Executivo alegar que esta é uma forma de desburocratizar o referido processo de transferências aos Municípios, conforme previsão da futura lei que regulamentará o dispositivo, esta Consultoria reitera seu entendimento a respeito das transferências voluntárias especiais quando da análise da PEC nº 001/2020, sobretudo, quanto ao princípio da universalidade do orçamento público, a fragilização do processo de controle do gasto público e fiscalização, pois afasta-se dos contribuintes e do público em geral o conhecimento da atividade e da política financeira, e à equidade no tratamento a ser dado aos Municípios do Estado quando da destinação das verbas sem a devida rubrica orçamentária.

Da análise das limitações materiais impostas a propostas de emendas constitucionais, por meio dos arts. 60, § 4º, da Constituição Federal, e 49, § 4º, da Constituição do Estado, observo que, aparentemente, a PEC em estudo tem o condão de afetar o princípio do equilíbrio federativo, vez que não há critérios de isonomia ou equidade no tratamento a ser dado aos Municípios do Estado quando da transferência discricionária de recursos.

---

[9] Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. Nota Técnica nº 02/2021: Transferência da União aos Demais Entes (art. 166-A da CF). Modalidade restrita às emendas individuais.
[10] Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados. Estudo técnico nº 21/2020: Transferência Especial da União (art. 166-A da CF) aos demais entes durante período eleitoral.

Página 78. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

No mesmo é o entendimento da Consultoria da Câmara dos Deputados[11], assim delineado:

> No contexto da federação, **transferências sem critérios universais que reflitam a situação fiscal e a estrutura social de cada ente afetam a noção de isonomia e autonomia**. O que pode fazer, por exemplo, com que um município em melhores condições receba, de forma discricionária, sem que se possa verificar a finalidade específica, mais recursos do que outro em pior situação.
>
> A omissão da finalidade e objeto da programação da emenda agrava essa situação, porque impede que se conheça a destinação e a área de política pública; ou se exercem papel concentrador, aumentando as desigualdades. No caso das transferências especiais não há como estabelecer comparações entre recursos transferidos e os respectivos indicadores populacionais (função redistributiva).
>
> **As transferências especiais, portanto, alteram o equilíbrio do pacto federativo na medida que acarretam a transferências de recursos federais para o custeio de atribuições que são de competência exclusiva dos entes subnacionais**, sem previsão de fiscalização pelo órgão auxiliar de controle externo da União.
>
> Diante do exposto, verifica-se que as transferências especiais do art. 166-A devem ser interpretadas como uma exceção à regra geral do conjunto de normas jurídicas que disciplinam as transferências voluntárias (discricionárias) da União, das quais se exige ordinariamente programação específica, além da obediência de exigências e cautelas relativas à sua programação, acompanhamento e fiscalização.
>
> [...]

Ressalte-se que a Proposta de Emenda Constitucional em estudo não prevê qualquer limitação às transferências especiais aos Municípios, especialmente quanto ao percentual de recursos que poderão ser repassados, o que poderia, em tese, fragilizar a consecução de políticas públicas do Estado.

Ante o exposto, vislumbra-se que o art. 1º da Proposta, ao prever o repasse de recursos aos Municípios por meio de transferências especiais, sem a previsão de qualquer critério ou limitação, aparentemente, afronta o art. 49, § 4º, I, da Carta Estadual, vez que tem o condão de afetar o princípio do equilíbrio federativo, ao

[11] Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. Nota Técnica nº 02/2021: Transferência da União aos Demais Entes (art. 166-A da CF). Modalidade restrita às emendas individuais.

Página 79. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

suscitar dúvida em relação à equidade no tratamento a ser dado aos Municípios do Estado quando da destinação das verbas, especialmente se considera a hipótese de que alguns Municípios podem ser alijados da discricionária destinação especial de parcela dos recursos do Orçamento estadual.

Ainda, a almejada desburocratização na sistemática de repasse de recursos do Estado, por meio de transferências especiais aos Municípios, sem a previsão de limitações e sem a identificação de sua destinação na programação orçamentária, tem o potencial de ampliar as desigualdades regionais e sociais, ao invés de reduzi-las, conforme preceitua o princípio federativo disposto no art. 3º, III, da Constituição Federal, afetando potencialmente o modelo federativo no que tange ao equilíbrio na distribuição de recursos públicos.

Ademais, aparentemente, não pode a Constituição Estadual excepcionar onde a Constituição Federal não excepcionou, sob pena de afrontar o princípio da simetria e violar o equilíbrio do pacto federativo. Isto porque, a transferência voluntária é a regra estabelecida na Constituição Federal, condicionada a uma série de exigências e cautelas relativas à sua programação, acompanhamento e fiscalização, da qual a transferência especial é a exceção, aplicável tão somente às emendas individuais impositivas (art. 166-A, CF/88).

Nessa senda, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da simetria "é construção pretoriana tendente a garantir, quanto aos aspectos reputados substanciais, homogeneidade na disciplina normativa da separação, independência e harmonia dos poderes, nos três planos federativos, [...] mediante revelação dos princípios sensíveis que moldam a tripartição de poderes e o pacto federativo"[12].

Note-se que a Constituição Federal autoriza a transferência especial tão somente como modalidade de transferência de recursos de emendas individuais impositivas, nos termos do seu art. 166-A. Em atenção ao princípio da simetria e ao

[12] ADI 6.337, rel. min. Rosa Weber, j. 24-8-2020, P, DJE de 22-10-2020; ADI 1.521, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 19-6-2013, P, DJE de 13-8-2013; e ADI 4.298 MC, voto do rel. min. Cezar Peluso, j. 7-10-2009, P, DJE de 27-11-2009.

Página 80. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

equilíbrio do pacto federativo, s.m.j, o alargamento dessa autorização não pode ser feito pelos entes subnacionais.

De outra via, o art. 2º da PEC em análise almeja alterar o art. 136 da Constituição Estadual, a fim de incluir o tratamento tributário diferenciado (TTD) como política estadual de desenvolvimento econômico, condicionando a sua concessão ao cumprimento de ao menos um dos requisitos especificados no seu parágrafo único.

Da análise da matéria, observa-se que os incisos I e V do parágrafo único que se almeja acrescentar ao art. 136 da Constituição do Estado estabelece que as transferências de recursos a fundos, programas, projetos, entidades ou demais destinações estabelecidas nos TTDs, serão consideradas receitas não tributárias.

Conforme as Exposição de Motivos, subscrita pelo Secretário de Estado da Fazenda, o art. 2º desta Proposta de Emenda à Constituição do Estado acrescenta o inciso VII ao caput do art. 136 da Constituição do Estado, tratando a concessão de tratamento tributário diferenciado (TTD) no âmbito da política fiscal como política estadual de apoio ao desenvolvimento econômico e social do Estado.

E o parágrafo único proposto prevê que a concessão ou manutenção dos ditos TTDs poderá ser condicionada a um desses compromissos: (I) transferência de recursos, que serão considerados receita não tributária, para fundos mantidos pelo Estado; (II) apresentação de projeto de instalação ou expansão de empreendimento; (III) geração ou manutenção de empregos; (IV) manutenção ou aumento do nível de faturamento ou de recolhimento de imposto; ou (V) transferências de recursos, que serão considerados receita não tributária, para fundos, programas, projetos, entidades ou destinações não enquadrados no inciso I do referido parágrafo.

O Secretário justifica as alterações, alegando que "objetivam constitucionalizar o planejamento estratégico do Estado que visa à atração de investimentos e o desenvolvimento econômico e social de Santa Catarina, com incremento na arrecadação, na geração de empregos e renda, e a expansão dos serviços prestados pelo Estado em prol da população catarinense."

Página 81. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

Para defender o condicionamento da concessão ou a manutenção do tratamento tributários diferenciados ao compromisso de se efetuar transferência de natureza não tributária para fundos mantidos pelo Estado e demais fundos, programas, projetos, entidades ou destinações, o Poder Executivo apresenta a seguinte argumentação:

> [...] não viola o disposto no inciso V do caput do art. 123 da Constituição do Estado, pelos seguintes motivos: (i) a transferência é de natureza não tributária, e não obrigatória, pois a própria concessão do tratamento tributário diferenciado, nesses casos, ocorre a pedido do beneficiário, sendo a transferência um mero encargo à concessão do tratamento tributário diferenciado, e (ii) não há uma correspondência direta entre o valor a título de renúncia fiscal decorrente do tratamento tributário diferenciado e aquele a ser transferido aos fundos estaduais, ou seja, o valor a ser transferido aos fundos não é exatamente o valor decorrente da renúncia fiscal, não se falando desta forma em vinculação de receitas de impostos a órgão, fundo ou despesa, vedada pelo citado inciso V do caput do art. 123 da Constituição do Estado.

Em relação à referida transferência de natureza não tributária necessário observar que a pretendida classificação contábil que se pretende atribuir aos recursos que ingressarem nos fundos mantidos pelo Estado e demais fundos, programas, projetos, entidades ou destinações, conforme preveem os incisos I e V do projetado parágrafo único ao art. 136 da nossa Carta Estadual, na presente PEC, aparentemente, não encontra amparo jurídico.

Nesse contexto, o Tribunal de Contas do Estado (TCE), no Processo de Auditoria nº RLA-16/00022577- Fiscalização visando verificar se os recolhimentos e a repartição constitucional dos recursos do FUNDOSOCIAL aos municípios e poderes e órgãos estaduais estão regulares[13], a Diretoria de Controle da Administração Estadual (DCE), fez os seguintes apontamentos acerca das irregularidades apuradas:

> [...]
>
> A chamada "doação" de recursos financeiros ao FUNDOSOCIAL mediante o abatimento na conta do ICMS, assim como a "transação" feita mediante o repasse de certo percentual da dívida tributária ao fundo significa o desvio de recursos de natureza tributária mediante solução legislativa que retira definitivamente do patrimônio jurídico dos investimentos em saúde e educação os recursos financeiros advindos da imposição do *jus imperium* do Estado, notadamente do direito de impor e cobrar impostos (IPVA, ICMS, ITCMD) que lhe é

[13] https://consulta.tce.sc.gov.br/RelatoriosDecisao/Pareceres/4509283.HTM

Página 82. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA
DO ESTADO DE SANTA CATARINA

> constitucionalmente assegurada, transferindo-a, por inteiro, para um fundo administrado pelo Estado que, **em última análise, promove a redução nos ingressos de receitas tributárias no caixa, e assim, reduz a quantidade de recursos financeiros que deveriam ser aplicados em saúde e educação (grifado).**
> [...]
> A determinação dirigida à Secretaria de Estado da Fazenda que se quer afastar ordena que dos valores arrecadados pelo FUNDOSOCIAL, originários de receita tributária, devam ser efetuados os repasses constitucionalmente previstos para as áreas da educação e saúde, **concluindo-se que as "doações" e "transações" efetuadas pelos contribuintes ao FUNDOSOCIAL possuem natureza jurídica de tributo**, restando ausente apenas o respectivo lançamento contábil, por parte do Estado, antes do ingresso dos recursos ao fundo, desta forma, esses valores que não vinham compondo o montante total da Receita Tributária do Estado devem passar a fazer parte da mesma.
> [...]

Extrai-se, dos apontamentos daquele tribunal que os referidos recursos que compõem Fundosocial são de natureza jurídica eminentemente tributária e, que naquele caso, não estava sendo observada pelo Poder Executivo Estadual, ao invés disso, atribuiu aos mesmos uma classificação contábil equivocada aos recursos recolhidos pelas Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A (CELESC), relativos a créditos tributários de ICMS.

Assevera o TCE, que "Ao fazer uso de tal artifício contábil, consistente em empregar roupagem diversa de valores que se incorporaram ao Fundo de Desenvolvimento Social - FUNDOSOCIAL, o Poder Executivo Estadual acabou por interferir no quantum reservado aos municípios, poderes e órgãos estaduais, pondo em risco a adequada repartição constitucional dos recursos"[14].

Julga-se, portanto, salvo melhor juízo, que a pretensão de atribuir classificação contábil não tributária a recursos de natureza jurídica eminentemente tributária, promove a redução, em última instância **nos ingressos de receitas tributárias no caixa do Erário, reduzindo a quantidade de recursos financeiros que deveriam ser aplicados em saúde e educação, por exemplo.**

Da análise da tramitação processual, registre-se que a Proposta de Emenda à Constituição em questão foi admitida pelo Plenário e, na sequência,

[14]

Página 83. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

admitida e aprovada na Comissão de Constituição e Justiça realizada no dia 15 de junho de 2021, na forma das Subemendas Modificativa e Supressiva apresentada pelo Relator, Deputado José Milton Scheffer.

A Subemenda Supressiva apresentada tem a finalidade de suprimir o § 4º do art. 123 a que se refere o art. 1º da Proposta de Emenda à Constituição Estadual, com o fim de ceifar a previsão de transferências especiais a entidades de direito privado, vez que referidas entidades encontram-se submetidas à Lei federal nº 13.019, de 2017 (Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil), a qual determina condições para o repasse de recursos, a exemplo da obrigatoriedade do chamamento público, salvo nas hipóteses que especifica.

Já a Subemenda Modificativa posta tem por escopo alterar a redação do inciso VII a ser acrescido ao art. 136 da Constituição do Estado, com o propósito de estabelecer que os tratamentos tributários diferenciados serão concedidos por lei específica, com detalhamento do objeto, dos valores e das metas.

De outra via, as Subemendas Modificativas protocoladas pelo Deputado Milton Hobus, as quais não foram acatadas pela Comissão de Constituição e Justiça, prevêem (I) a inclusão das entidades responsáveis pela administração de unidade hospitalar em Santa Catarina no § 4º do art. 123 a que se refere o art. 1º da PEC, como beneficiárias de recursos públicos via transferências especiais; e (II) a concessão de TTDs por lei específica, com detalhamento do objeto, dos valores e das metas (esta incorporada à Subemenda Modificativa do Relator).

Diante do exposto, esta Consultoria Legislativa entende que é notório que a Constituição possui características exclusivas em relação à sua forma, ao procedimento de aprovação e à posição hierárquica de suas normas, contemplando, inclusive, a forma de discussão e aprovação das demais leis, o que, no sistema piramidal das normas jurídicas, a coloca no vértice da pirâmide.

A supremacia da Carta Magna decorre, ainda, da rigidez constitucional, que se consubstancia na dificuldade imposta pelo texto supralegal para que se alterem os regramentos nele incorporados. Para tanto, tem-se como parâmetro o trâmite

Página 84. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

necessário à aprovação de leis ordinárias, em cotejamento com o caminho mais árduo que é imposto para que se aprove uma emenda à Constituição.

Dessa forma, são consideradas matérias de natureza constitucional, sob a ótica material, (I) a divisão do poder político, ou seja, o modo como o poder político é exercido (organização do Estado e dos Poderes); e (II) os direitos, as garantias e os remédios constitucionais.

O disposto no parágrafo único que se pretende acrescentar ao art. 136 da Constituição do Estado revela-se inadequado, do ponto de vista jurídico, pois o seu teor não possui natureza constitucional, porquanto os compromissos assumidos em tratamentos tributários diferenciados, a serem adotados pelo Estado não se enquadram nas matérias de natureza constitucional, sendo, portanto, objeto apropriado à norma infraconstitucional regulamentadora.

Ante o exposto, a Proposta de Emenda à Constituição do Estado em estudo não merece prosperar, vez que (I) ao estabelecer que as transferências voluntárias realizadas pelo Estado aos Municípios serão consideradas transferências especiais, ficando dispensada a celebração de convênio ou de instrumento congênere, na forma da lei (art. 1º), aparentemente, viola o equilíbrio do pacto federativo (art. 49, § 4º, I, CE) e promove um déficit de transparência e controle social dos recursos do orçamento do Estado; e (II) ao incluir o tratamento tributário diferenciado como política estadual de desenvolvimento econômico e social, condicionado ao cumprimento dos compromissos que especifica (art. 2º), promove a redução, em última instância nos ingressos de receitas tributárias no caixa do Erário, reduzindo a quantidade de recursos financeiros que deveriam ser aplicados em saúde e educação, por exemplo.

Eis as considerações.

Florianópolis, 15 de junho de 2021.

Patricia Soares dos Santos
Analista Legislativo II

De acordo: Marcelo Augusto Costa Richard
Chefe da Consultoria Legislativa
OAB/SC 4.963

Página 85. Versão eletrônica do processo PEC/0002.0/2021.
IMPORTANTE: não substitui o processo físico.

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA
DO ESTADO DE SANTA CATARINA

CONSULTORIA
LEGISLATIVA

Dejane Luiza Bortoli
Consultora Legislativa

Ane Caroline Scheffer
Analista Legislativo II