

Ives Gandra da Silva Martins

FESTIVAL DE INCONSTITUCIONALIDADES
E SANDICES

IVES GANDRA DA SILVA MARTINS,
Professor Titular de Direito Econômico
da Faculdade de Direito da Universidade
Mackenzie e Presidente da Academia Internacional
de Direito e Economia.

Erasmus de Rotterdam escreveu seu famoso livro "Elogio da Loucura", procurando mostrar que os homens são todos escravos da Loucura. O Elogio a esta servidão é feito pela própria Loucura.

Se Erasmo vivesse, no Brasil de hoje, editaria, no melhor estilo dos filmes de sucesso, o "Elogio da Loucura II". E o dedicaria apenas ao Governo Federal.

Nunca vi, em 30 anos de magistério acadêmico, tanta sandice reunida em um único pacote fiscal.

A nova contribuição social é repetidas vezes inconstitucional.

De início, reza o artigo 149 da CF que nenhuma contribuição social pode ser instituída sem respeitar o disposto no artigo 146 inciso III do mesmo texto, estando assim redigido:

"Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção do domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto

no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo" (o grifo é meu).

Ora, o artigo 146 inciso III exige lei complementar para definir todos os tributos e todas as espécies tributárias, tendo a seguinte dicção:

"Compete à lei complementar:

III - estabelecer normas gerais em matérias de legislação tributária, especialmente sobre:

- a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;
- b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência de tributários;
- c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticados pelas sociedades cooperativas" (o grifo é meu).

A contribuição foi, todavia, instituída por medida provisória, que não substitui a lei complementar. É essa, pois, a 1ª inconstitucionalidade.

Por outro lado, o artigo 195 § 4º determina que a contribuição social nova, para ser criada, siga o rito do artigo 154 inciso I, possuindo, ambos os dispositivos, o discurso que se segue:

"A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecendo o disposto no art. 154, I".

"A União poderá instituir:

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

Ora, pela segunda vez, impôs a Constituição lei complementar para criação de uma nova contribuição social. Como

esta criação se fez por medida provisória, temos aqui a 2ª inconstitucionalidade.

Por outro lado, medida provisória só pode ser editada para casos de urgência e relevância e no caso a própria Constituição faz menção a que o princípio da anterioridade não se aplicaria às contribuições sociais, estando os artigos 62 e 195 § 6º, assim redigidos:

"Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional, que, estando em recesso, será convocado extraordinariamente para se reunir no prazo de cinco dias (o grifo é meu).

Parágrafo único. As medidas provisórias perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de 30 dias, a partir de sua publicação, devendo o Congresso Nacional disciplinar as relações jurídicas delas decorrentes".

"As contribuições sociais de que trata o artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III".

Ora, se o princípio da anterioridade não se aplica às contribuições, o Congresso teria tempo de apreciar qualquer projeto de lei que lhe fosse mandado, em qualquer período do ano, não se justificando, portanto, uma medida só editável se a urgência restasse evidente. É a 3ª inconstitucionalidade.

Há ainda a considerar que, o artigo 154 inciso I, obriga que uma nova contribuição social não tenha fato gerador próprio a de imposto já existente e esta tem, o fato gerador não só é próprio, mais idêntico ao do imposto sobre a renda. Tem-se aí a 4ª inconstitucionalidade.

Observe-se, outrossim, que o artigo 150 inciso III,



letra "a", proíbe a retroatividade de qualquer tributo. A nova contribuição é retroativa, pois ganhando eficácia apenas em 90 dias, aplica-se aos fatos geradores ocorridos entre 1º de janeiro e 31 de dezembro de 1988. É a 5ª inconstitucionalidade, sendo de ressaltar que o artigo 150 inciso III letra "a" está assim veiculado:

"É vedado a União cobrar tributos em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado".

Por outro lado, reza o artigo 198 do CTN que:

"Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, para qualquer fim, por parte da Fazenda Pública ou de seus funcionários, de qualquer informação, obtida em razão do ofício, sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros e sobre a natureza e o estado dos seus negócios ou atividades"

sendo lei com eficácia de complementar.

Ora, pretende-se, por decreto, autorizar seja dado publicidade à opinião quase sempre arbitrária e ilegal que o Fisco tenha a respeito da vida fiscal do contribuinte.

Ocorre que decreto não pode superar a força do CTN.

Acresce-se que tal expediente, utilizado pelo governo no passado (sanções contra o devedor remisso) já foi considerado inconstitucional pelo STF. É a 6ª inconstitucionalidade.

Poderia continuar enumerando as inúmeras aberrações do novo pacote fiscal com que o Governo procura combater a inflação gerando mais inflação e obrigando as empresas a repassar todos os aumentos a seus preços para sobreviverem.

Como os prefeitos querem o aumento do IPTU e os Governos Estaduais o aumento do ICMS, o Brasil se transforma em uma república fiscal, em que os ditadores são os governantes e os

Ives Gandra da Silva Martins

.5.

escravos os contribuintes.

Pena que Erasmo de Rotterdam não viva no Brasil, pois que seu campo de pesquisa sobre a loucura seria consideravelmente maior do que o encontrado na Europa de sua época...



A handwritten signature, possibly 'Ives Gandra da Silva Martins', is written in black ink. Below the signature, the date '12/11' is written, with a horizontal line above it. The signature is stylized and cursive.