

Dentre as funções dos tributos, em qual delas se encaixa o IOF? ¹*Wenerson Sousa Costa²**Rafael Sauaia³***1 DESCRIÇÃO DO CASO**

O IOF é o Imposto Sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários, vulgarmente conhecidos como “Imposto sobre Operações Financeiras”.

Em recente modificação (30.04.2016), a então Presidente da República, Dilma Rousseff, assinou o Decreto Presidencial nº 8.731/2016, majorando, dentre outras coisas, a alíquota do IOF nas operações de compra de moeda estrangeira de 0,38% para 1,1%.

Logo após a modificação, o Ministério da Fazenda divulgou a esperança de arrecadação de 2,377 bilhões de reais, ainda no ano de 2016.

Tais informações geraram uma significativa inquietação nos tributaristas e analistas financeiros nacionais, que argumentam ter o governo federal deturpado o sentido do IOF para “tapar o buraco” das contas públicas negligenciadas, mas a Presidência da República insiste que a medida fiscal servirá para fomentar o mercado interno de capital.

Diante do exposto, formula-se a seguinte questão: Dentre as funções dos tributos, em qual delas se encaixa o IOF?

2 IDENTIFICAÇÃO E ANÁLISE DO CASO**2.1 Descrições das decisões possíveis**

O Case terá como base para avaliação: Limitações/Vedações ao poder de tributar; Proibição da tributação confiscatória; Classificação dos tributos quanto à finalidade; Competência tributária: subjetiva e objetiva:

- a- O IOF é tributo extrafiscal.
- b- O IOF foi desvirtuado em tributo fiscal.

¹ Sinopse do Case Institucional apresentado à Disciplina Direito Tributário do curso de Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB.

² Aluno do 7º Período do Curso de Direito da UNDB.

³ Professor da Disciplina Direito Tributário da UNDB.

2.2 Argumentos capazes de fundamentar cada decisão

2.2.1 O IOF é um tributo de função extrafiscal.

1- O IOF é o imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro ou relativas a títulos e valores mobiliários. Como a grande maioria, os tributos tem a finalidade específica de arrecadação fiscal. Contudo, o IOF em muito se confunde em relação a esse fim, principalmente em dias atuais onde o déficit financeiro estatal é alto e a solução quase sempre é vinculada as diferentes formas de arrecadação.

Considerando a tributação em seus aspectos peculiares, faz-se necessário diferenciar tributação fiscal e extrafiscal, permitindo assim um melhor entendimento acerca da classificação do IOF:

Considerando a tributação como ato ou efeito de tributar, ou ainda, como o conjunto dos tributos, podemos afirmar que: a) a tributação se diz fiscal enquanto objetiva retirar do patrimônio dos particulares os recursos pecuniários, ou transformáveis em pecúnia destinados as necessidades públicas do estado; b) tributação extrafiscal é o conceito que decorre de tributação fiscal, levando a que entendamos extrafiscalidade como atividade financeira que o estado desenvolve sem o fim precípua de obter recursos para o seu erário, mas sim, **com vistas a ordenar a economia nas relações sociais**, sendo, portanto, conceito que abarca, em sua amplitude, extensa gama de opções e que tem reflexos não somente econômicos e sociais, mas também políticos (CORATTO, 2016, p.[?]).

Na mesma linha de pensamento Hugo de Brito Machado (2009, p.337) aponta o referido imposto como sendo de ordem extrafiscal, considerando-o uma forma instrumental de manipulação das operações financeiras, sendo ele de ordem creditícia, cambial, mobiliária ou de seguros relacionada a títulos ou valores.

Portanto, quando o governo aumenta a alíquota de IOF em cima das negociações de moeda estrangeira, ele visa efetuar um controle no câmbio, estimulando a moeda nacional. Desta forma o IOF transforma-se em uma ferramenta de manipulação e conseqüente ordenação econômica, sendo, portanto um tributo de ordem extrafiscal.

O IOF, em consonância com o disposto no Art. 4º, do CTN, apresenta através de hipótese de incidência cinco classificações: a) Imposto sobre operações de crédito; b) Imposto sobre operações de câmbio; c) Imposto sobre operações de seguro; d) Imposto sobre operações relativas a títulos ou valores mobiliários; e e) Imposto sobre operações com ouro quando definido em lei como Ativo financeiro.

É necessário ressaltar que apesar do imposto ter diversas classificações e conseqüentemente hipóteses de incidência, não pode ser confundido ou desvirtuado a ponto de se transformar em um imposto fiscal:

Em nível constitucional, esse imposto, conhecido pela sigla IOF, continua com o mesmo perfil. O produto de sua arrecadação não pode mais ser destinado à formação de reservas monetárias ou de capital para financiamento de programas de desenvolvimento econômico como no regime constitucional antecedente. Porém, agora, encontra-se livre do princípio da anterioridade. (HARADA, 2013, p.416).

Em relação à natureza do tributo, dispõe o art. 4º do CTN: “A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la: I- a denominação e demais características formais adotadas pela lei; II- a destinação legal do produto da sua arrecadação”. Portanto, a natureza do IOF traduz-se no respectivo fato gerador. Portanto o fato gerador do IOF quanto às operações de câmbio dá-se pela efetiva entrega de moeda nacional ou estrangeira, ou de documento que a represente, ou sua colocação à disposição do interessado, em montante equivalente à disposição do interessado (PORTO; PEREZ, 2016).

Além disso, houve ampliações dos fatos geradores do IOF. A Lei nº 8.033, de 12-04-1990, fruto da conversão das Medidas Provisórias nº 160/90 e 171/90, ampliou o fato gerador do IOF, instituindo incidências de caráter transitório (art. 2º, I) sobre atos especificados no art. 1º. O art. 58 da lei nº 9.532/97 promoveu nova ampliação do fato gerador deste imposto (HARADA, 2013, p.417).

Portanto, a majoração da alíquota feita pelo executivo constitui procedimento legal e regular embasado no parágrafo 1º do art.153 da CF/88, visando dessa forma atender aos objetivos da política fiscal, monetária e cambial do governo.

2.2.2 O IOF foi desvirtuado em tributo de função fiscal.

Mesmo a Constituição excepcionado o IOF do princípio da legalidade, em relação ao aumento da alíquota, de acordo com o art.153, parágrafo 1º da CF/88 indica que o executivo só pode exercer essa faculdade nas “condições e limites estabelecidos em lei”.

Regulamentando o preceito constitucional supracitado, o parágrafo 2º do art.1º da Lei nº 8.894/94 prescreve que “Poder Executivo, obedecidos aos limites máximos fixados neste artigo, poderá alterar as alíquotas tendo em vista os objetivos das políticas monetária e fiscal” (incluído pela medida provisória nº539, de 2011).

No caso do Decreto nº 8.731/2016, não há fundamentação adequada relacionada aos objetivos das políticas monetária e fiscal. “O que não está no texto normativo não está no mundo jurídico”. Não se trata, portanto de uma faculdade do Poder executivo promover o aumento das alíquotas de maneira imotivada, como se tratasse de imposto de natureza regulatória:

É preciso que seja demonstrada, de forma fundamentada, o advento de uma conjuntura que implicasse necessidade de alterar as políticas de crédito, de cambio e de valores mobiliários. É pelo exame da motivação do ato que se detecta o desvio de finalidade. No caso, o Executivo praticou um ato visando um fim diverso daquele previsto na regra de competência (HARADA, 2013, p.96).

Cabe aqui, apontar que o art.150, IV, proíbe a utilização do tributo com efeito de confisco. Esse efeito seria resultante da desproporcionalidade de sua aplicação, afetando a vida econômica dos contribuintes a tal ponto de existir incapacidade de sustento próprio.

É necessário salientar que, valer-se da previsão do parágrafo 1º do art.153 da CF/88, não para regular, mas sim para promover aumento de receita tributária, é manifestação clara de desvio de finalidade, caracterizador do ato de improbidade, nos termos do art.11, da Lei n. 8429/92: “praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência”.

Na câmara dos deputados ocorre a análise da proposta que susta os efeitos do decreto retrotranscrito pelas comissões de finanças e tributação e de constituição e justiça e de cidadania. Depois, será votado pelo plenário (GENJURIDICO, 2016).

Portanto, para a grande maioria dos tributaristas do país, a má fundamentação do decreto apresenta vício de inconstitucionalidade:

[...] Em primeiro lugar, considerando que o IOF possui a peculiaridade de ser instrumento de atuação regulatória do governo, há a necessidade de que estejam em perfeita sintonia com a regulação pública aplicada sobre os mesmos setores. Portanto um aumento na alíquota que contradiz a política regulatória aplicada pelo órgão competente não pode ser considerado legítimo. Em segundo lugar, se são os fins extrafiscais que justificam a mitigação da legalidade a exceção à anterioridade, tais privilégios somente podem ser usados, legitimamente para o alcance desses fins. Os privilégios concedidos pela CF/88 ao IOF são um meio de viabilizar a intervenção extrafiscal sobre os setores regulados, não um atalho para o simples incremento de arrecadação [...] (FERRAZ, 2016, p[?]).

O ato de ação inadequada do executivo reflete a incompetência e má gestão da política fiscal brasileira. O fosso deixado pela administração ineficiente dos últimos anos não pode ser tapado com um Imposto “revestido” de legalidade. O equilíbrio orçamentário deve ser buscado pela otimização ou redução de despesas públicas como está, de forma lapidar, na Lei de Responsabilidade Fiscal.

Desta forma, resta a concordância em relação às críticas dos tributaristas que a partir de fundamentações plausíveis, acreditam na inconstitucionalidade do decreto supracitado, além do que, as atitudes descritas incorrem em desvio de finalidade e conseqüentemente crime de improbidade administrativa.



Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

REFERÊNCIAS

HARADA, Kiyoshi.; HARADA, Marcelo Kiyoshi. **Código Tributário Nacional comentado**. 2ª Tir. São Paulo: Editora Rideel, 2012.

BRASIL. **Código tributário Nacional. Lei n.5.172 de 25 de Outubro de 1966**. Vade Mecum. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Vade Mecum. São Paulo: Saraiva, 2015.

FERRAZ, Diogo. **Uso deturpado e inconstitucional do IOF**. Disponível em: <<http://www.alfonsin.com.br/uso-deturpado-e-inconstitucional-do-iof/>>. Acesso em 02 de Out. de 2016.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

JUSNAVIGANDI. PORTO, Giovanni Pietro Morello; PEREZ, Marcos Melo. IOF: **Imposto sobre operações financeiras**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/43028/iof-imposto-sobre-operacoes-financeiras>>. Acesso em 02 de out de 2016.

AMBITO JURIDICO. CORATTO, Bruno Pinto. **O fenômeno extrafiscal no sistema tributário brasileiro**. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11244&revista_caderno=26>. Acesso em 04 de out de 2016.

HARADA, Kiyoshi. **Direito Financeiro e Tributário**. 19ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2013.

GENJURIDICO. **Informativo de Legislação Federal 18.07.2016**. Disponível em : <<http://genjuridico.com.br/2016/07/18/informativo-de-legislacao-federal-18-07-2016/>>. Acesso em 05 de out de 2016.