

## CARTA DE GRAMADO

A Fundação Escola Superior de Direito Tributário – FESDT, ao longo de quatro dias, no mês de junho de 2005, realizou, no Município de Gramado, Rio Grande do Sul, o **IV Congresso de Direito Tributário em Questão**, onde participaram autoridades dos três Poderes, entidades representativas da sociedade civil e expoentes da comunidade jurídica brasileira e estrangeira, tratando de questões relevantes da fiscalidade no contexto atual.

Como mediadora entre os setores público e privado, a FESDT, cumprindo a sua função institucional, a cada ano deixa registrada uma mensagem, sendo que neste ano concentrou-se sobre os direitos fundamentais e a necessidade imperiosa de se observar rigorosamente os princípios de Direito Tributário, especialmente a segurança jurídica.

Parafraseando Dworkin, devemos levar o Direito a sério! Advogados, juízes, legisladores e servidores. Não no sentido da única resposta, proposta pelo filósofo norte-americano, como reação à discricionariedade do juiz, frente aos casos difíceis, claro, mas no sentido de que o Direito Tributário gravita ao redor de critérios de justiça, principalmente a previsibilidade, a estabilidade e a proteção da confiança, que tutelam a liberdade, a propriedade e a segurança. Basta vermos a História.

Ninguém discorda de que pagar tributo é um dever fundamental. Antes do homem, a sociedade. Porém, também não devemos esquecer que o Estado deve girar em torno do indivíduo, não o indivíduo em torno do Estado. Ou será que a experiência totalitária não nos disse nada?

Algo que deve ficar eliminado da consciência nacional é a prática do Estado de resolver seus problemas através do bolso do contribuinte. Chega de terrorismo! O cidadão brasileiro não aguenta pagar mais tributos. Foi o que aconteceu, por exemplo, com a Medida Provisória 232, símbolo da maturidade do contribuinte na resistência à arbitrariedade do legislador que, no Brasil, cada vez mais, infelizmente, vem corporificando-se na figura do Presidente da República.

A resistência, entretanto, tem um preço: deve vir acompanhada do resgate da ética do contribuinte. Exercer abusivamente direitos, sem propósito negocial, ou com fraude à lei, somente para reduzir o tributo devido, é condenável em qualquer sociedade desenvolvida. Por que o legislador, aí entendido em seu sentido amplo, ao invés de aumentar a carga tributária, não regulamenta a cláusula geral antielisiva, que, diga-se de passagem, para muitos de antielisiva não tem nada? Certamente, essa solução seria muito mais justa sob a ótica dos direitos fundamentais, no contexto do Estado Democrático de Direito.

Como consectário da segurança jurídica, foi ressaltado que os investidores necessitam ver asseguradas suas expectativas, notadamente sobre a irretroatividade da suspensão dos benefícios, e ainda quanto aos efeitos da interpretação das normas por parte do Poder Judiciário. Tanto a omissão da autoridade em fiscalizar ou coibir certas práticas, quanto a reiteração do entendimento sobre os textos normativos, criam uma justa expectativa do contribuinte no sentido de que não irão ocorrer mudanças repentinas. Paralelamente, cumpre diminuir a orgia na edição de atos que alteram a legislação fiscal, reduzir as respectivas fontes “legislativas”, já em número superior a três dezenas só no âmbito federal, segundo um rápido levantamento efetuado, e extirpar a violência usada em algumas invasões de estabelecimentos empresariais e até de escritórios de advocacia.

A oscilação das decisões judiciais, ultimamente verificada com muita freqüência, tal como aquela de que a redução da base de cálculo equivale à isenção no ICMS, também gera receio ao investidor de efetuar empreendimentos, além de trazer intranqüilidade a quem já os fez. Cabe citar que, na França, o Conselho de Impostos, recentemente enfatizou a imperiosidade de ser resguardada a segurança jurídica.

Noutro ângulo, as conseqüências financeiras, que vêm sendo alegadas para justificar alguns julgamentos de questões tributárias, devem merecer análise, também, quanto à capacidade contributiva, sob pena de serem sempre decididas a favor do Fisco, visto poderem acarretar repercussão negativa aos cofres públicos.

Na apreciação das lides onde seja necessário adotar conceitos obviamente não explicitados na Carta Magna, ficou claro que devem ser adotadas

aquelas definições infraconstitucionais pré-existentes, já consagradas pelo Direito Privado, pela doutrina e jurisprudência, conforme dispõe o art. 110 do Código Tributário Nacional. Isso porque estes conceitos vêm sofrendo uma exagerada e temerária flexibilização ou relativização, privilegiando-se interesses circunstanciais. A questão da hierarquia das leis complementares, em relação às leis ordinárias mereceu judiciosos fundamentos de um dos conferencistas, ressaltando a necessidade de ser assim definida pelos tribunais superiores, evitando a incerteza e o acúmulo de ações que o tema gera.

Igualmente foi criticado o excesso de formalismo adotado para certas situações, tais como para concessão de liminares, admissão de recursos especiais e extraordinários, provimento de agravos, deferimento de perícias, etc., enquanto, com alguma facilidade, é aceita uma tributação com base apenas em princípios gerais vagos, ou mantidas invasões de terras praticadas a pretexto da função social da propriedade.

Quanto aos legisladores, que a rigor não dispõem de tanta discricionariedade quanto a que vêm utilizando, foi sugerido inserir no texto constitucional regras mais densas para as emendas constitucionais, a par de maior respeito aos direitos fundamentais, salientando que cumpre proteger-se a vontade do povo, consagrada na Constituição, e não a vontade episódica da Administração, bem assim que, tomada uma decisão instituindo ou alterando um tributo e seus critérios, aquela seja mantida por longo tempo, para nortear o comportamento da sociedade. A recente Medida Provisória apelidada de “Do Bem”, infelizmente faz pensar não só que, *a contrario sensu*, na elaboração de outras medidas houve plena consciência de que causariam “Mal” à Nação, mas também que o Executivo reconhece os excessos praticados, por vezes em comunhão com o Legislativo, que sem a devida filtragem aprovou esses atos.

Nas palestras foi também lembrado que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIn 939, prescreveu, na condição de um verdadeiro legislador constituinte, inúmeros limites para as emendas constitucionais, apontando como insuscetíveis de alteração por esse meio matérias atentatórias a princípios como o da legalidade formal e material, ou da irretroatividade da lei, do ato administrativo, da sentença, do não-confisco e do devido processo legal. Ouviu-se ainda que a “frenética

sucessão de emendas constitucionais reduz a segurança jurídica”, e que tal se deve, também, à falta de uma estrutura programática dos partidos políticos ou de respeito às metas que anunciam.

Foi igualmente objeto de condenação o abuso na criação de contribuições, apelidadas de “exóticas”, “anômalas” e “irracionais”, que além de onerarem demasiadamente a carga fiscal e o “custo Brasil”, aumentam a já insatisfatória distribuição das receitas públicas e não são repartidas com os Estados e os Municípios. Outrossim, criticou-se seu desvio para finalidades diferentes daquelas para as quais foram criadas, inclusive através da DRU – Desvinculação de Receitas da União, lembrando-se a CPMF, que teve como apanágio resolver os problemas da saúde pública, mas afinal continuam as abomináveis filas para consultas e cirurgias pelo SUS.

A comparação entre o sistema tributário brasileiro e o da Comunidade Européia, notadamente entre o ICMS e o IVA, foi, igualmente, alvo de úteis e objetivos comentários e comparações pelos conferencistas estrangeiros convidados. Destacaram ainda os mitos que vêm retardando a instituição no Brasil do IVA, já vigente em 130 países do planeta, que substituiria o ICMS e também o IPI, o ISS, as contribuições sociais, etc. Mostraram que, em lugar de uma tímida e parcial reforma tributária, como prevê a PEC 285, teríamos as amplas vantagens já comprovadas onde o IVA foi instaurado, em especial a racionalização dos fatores de produção, a supressão da “guerra” fiscal entre os Estados, a redução da evasão e das fraudes, etc., a par da conveniência de reforço e aparelhamento da Administração Tributária, que tem papel fundamental no êxito de qualquer sistema de imposição fiscal.

Outros conferencistas abordaram ainda temas como o ISS, para o qual a Lei Complementar nº 116 não veio solucionar as questões sobre o local onde é devido o tributo, além de ter criado outras, como a afronta ao princípio da territorialidade nas importações, e dúvidas sobre a incidência do IPI e do ICMS nos itens relativos a beneficiamento e similares. Igualmente foram explanados os requisitos que asseguram a cobrança e eventual sustentação no Judiciário da Contribuição de Melhoria, bastante discutida por falta de observância das normas afins, mas que é o tributo menos combatido pela sociedade e muitas vezes até solicitado ao Poder Público.

Quanto ao Imposto Territorial Rural, a Emenda Constitucional nº 42/2003 introduziu uma regra constitucional destinada a viabilizar que os Municípios possam receber a capacidade ativa de fiscalizar e cobrar tal Imposto, que continua na competência legiferante da União. Note-se que o projeto-de-lei que a regulamentará ainda se encontra em tramitação no Congresso Nacional por ter sido apresentado pelo Governo somente em 2005, enquanto a Emenda foi promulgada em 2003. Ponto de extrema significância para os Municípios é que a decisão de poderem ou não optar pela recepção da capacidade ativa é da alçada única e exclusiva dos Municípios, não podendo a União estabelecer condições para tal, exceto a observância de posterior demonstração de que não resultou em perda de arrecadação ou renúncia fiscal.

Quanto ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, foi defendido que os significados – inclusive o de renda – insculpidos na Carta Magna, têm de ser entendidos como conceitos mínimos, embora passíveis de integração pela legislação infraconstitucional. Houve também manifestações no sentido de que o conceito de renda pode ser integralmente deduzido a partir do parâmetro constitucional, sendo criticado, p.ex., julgado do Supremo Tribunal Federal, onde este afirmou que “renda é o que a lei diz que é”.

Finalmente, tomou-se conhecimento de proposição da OAB-RS, para que, diante da inconveniência e da irrazoabilidade que contêm, sofram reexame as seguintes normas tributárias recentemente editadas: a) o art. 19 da Lei nº 11.033/04, que exige apresentação de certidões negativas, inclusive estaduais e municipais, para que os juízes liberem alvarás autorizando o levantamento de quantias depositadas pela Fazenda Pública em decorrência de sua condenação e conseqüente pagamento de precatórios; b) o art. 3º da IN/SRF nº 517, que criou e impôs uma “habilitação” prévia, antes de os contribuintes iniciarem a compensação de créditos, embora já reconhecidos por decisões judiciais transitadas em julgado; c) o parágrafo único do art. 741 do CPC, que permite embargar execuções embasadas em título judicial decorrente de sentença transitada em julgado, apenas argüindo que há decisões do STF pela inconstitucionalidade da norma invocada ou cuja aplicação ou interpretação possam ser tidas como incompatíveis com a Carta Magna; d) o art. 2º da Lei Complementar nº 118, que faculta ao juiz determinar “on line” e desde logo a indisponibilidade todos os

bens e direitos de quem for objeto de execução fiscal, sem antes oportunizar o contraditório e o devido processo legal.

Encerrando, o plenário deste IV Congresso espera que as idéias expostas durante sua realização e aqui condensadas venham proporcionar aos Poderes competentes e às instituições representativas da sociedade civil, a devida reflexão e o aperfeiçoamento necessário à correção dos atos e rumos apontados como desaconselháveis e prejudiciais, notadamente quanto às suas repercussões, que estão dificultando o desenvolvimento econômico-social e a integração do Brasil no cenário mundial.

Gramado, 19 de junho de 2005.

**Comissão Relatora:**

**Adelino de Oliveira Soares**

Fiscal de Tributos Estaduais Aposentado

**Arnol Schmitz Guerra**

Procurador da Fazenda Nacional

**Diego Galbinski**

Advogado e Membro Suplente do Conselho Curador

## **Anexo**

### **IV Congresso de Direito Tributário em Questão**

#### **Palestrantes**

(pela ordem de apresentação dos painéis):

- Pedro Einstein dos Santos Anceles – Delegado de Julgamento da SRF/RS
- Heleno Torres – Professor Livre Docente da USP
- Gustavo Nygaard - Professor de Direito Tributário pela PUC/RS
- Sidney Simonaggio – Presidente da RGE
- Misabel de Abreu Machado Derzi - Professora Doutora em Direito Tributário UFMG
- Humberto Ávila – Professor Doutor pela Universidade de Munique
- José Delgado - Ministro do Superior Tribunal de Justiça
- Juarez Freitas - Professor Titular da PUC/RS
- Betina Trieger Gruppenmacher – Professora Doutora pela UFPR

- Paulo Caliendo da Silveira – Professor Doutor pela PUC/SP
- Mary Elbe Queiroz – Professora Doutora pela PUC/SP
- Luiz Fernando Rodriguez Junior – Presidente da FESDT
- Arno Werlang – Desembargador do Tribunal de Justiça do RS
- Robson Maia Lins – Professor Mestre e Doutorando pela PUC/SP
- Cezar Saldanha Souza Junior – Professor Doutor pela USP
- José Souto Maior Borges – Professor Titular de Direito Tributário da UFP
- Hugo de Brito Machado – Professor Titular de Direito Tributário da UFCE
- Paulo de Barros Carvalho – Professor Doutor Titular da PUC/SP e USP
- Mário Alves Alexandre – Professor Doutor pela Universidade de Lisboa
- Antônio Carlos dos Santos – Professor Doutor pela Universidade de Coimbra
- José Guilherme Xavier de Bastos – Professor Doutor da Faculdade de Coimbra
- Alcides Jorge Costa – Professor Titular da USP
- Luiz Antônio Bins - Diretor da Receita Pública do Estado do RS
- Paulo Roberto Basso – Procurador do Estado RS
- Vasco Branco Guimarães – Professor Doutor pela Universidade de Lisboa
- Leandro Paulsen – Juiz da 2ª Vara Federal Tributária de Porto Alegre
- Eurico Marcos Diniz de Santi - Professor Doutor pela PUC/SP
- Ricardo Lobo Torres – Professor Doutor pela UFRJ
- Sacha Calmon Navarro Coelho – Professor Doutor pela UFMG
- Roque Antônio Carrazza – Professor Titular da PUC/SP
- Edvaldo Pereira de Brito – Professor Doutor Livre Docente da USP

- José Eduardo Soares de Melo – Professor Doutor pela PUC/SP
- Alessandro Vasconcelos Machado – Consultor Legislativo do SEBRAE/RS
- Rodrigo Mello – Professor Mestre pela USP e Procurador da Fazenda Nacional
- Renato Romeu Renck – Doutorando pela PUC/SP
- José Roberto Vieira – Professor Doutor pela UFPR
- Francisco José Moesch – Desembargador do Tribunal de Justiça do RS
- Genaro José Baroni Borges – Desembargador do Tribunal de Justiça do RS
- Marco Aurélio Heinz – Desembargador do Tribunal de Justiça do RS
- Fabio Canazaro – Professor Mestre pela PUC/RS e Advogado Tributarista
- Antônio Albino Ramos de Oliveira – Desembargador Federal do TRF 4ª Região
- Ricardo José de Souza Pinheiro – Secretário-Adjunto da Receita Federal

**Fundação Escola Superior de Direito Tributário – FESDT**  
**Rua Olavo Barreto Viana, 104/503**  
**Bairro Moinhos de Vento**  
**CEP 90570-070 Porto Alegre/RS**  
[www.fesdt.org.br](http://www.fesdt.org.br)  
[fesdt@fesdt.org.br](mailto:fesdt@fesdt.org.br)

**Conselho Administrativo**

Presidente: Luiz Fernando Rodriguez Junior  
Vice-Presidente: Admir da Silva Oliveira  
Diretor-Técnico: Abel Henrique Ferreira  
Diretor Administrativo: Júlio César Linck

**Conselho Deliberativo**

Presidente: Luiz Antônio Bins  
Vice-Presidente: Renato Scalco Isquierdo  
Artur Alves da Motta  
César Loeffler  
Daniel Brasil Balbão

Maria Paula Farina Weidlich  
Mariana Gomes de Castilhos  
Suplentes:  
Iolanda Guindani  
Miguel Fernando Lopes do Couto  
Paulo Fernando Silveira de Castro

**Conselho Curador**

Presidente: Fernando Mombelli  
Vice-Presidente: Luciano Viegas  
João Bellini Junior  
Suplentes:  
Ana Maria Pereira Thaddeu  
Diego Galbinski