



1290001478



TCC/UNICAMP Sp67c

ERRAZ DE ARRUDA SPOSITO RA: 993196

CPMF

Aspectos Jurídicos e Aspectos Econômicos

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS- DEZEMBRO/2004

TCC/UNICAMP  
Sp67c  
IE/1478

CEDOC/IE

RICARDO FERRAZ DE ARRUDA SPOSITO RA: 993196

CPMF

## Aspectos Jurídicos e Aspectos Econômicos

Trabalho de projeto de monografia para apresentação para a disciplina de Monografia II, representada pela sigla CE-852. Do curso de Economia da UNICAMP, sob orientação do Prof. Dr. Henrique Macedo Hinz.

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS - DEZEMBRO/2004

# Sumário

Págs.

## Introdução

1.1) Um pequeno resumo do problema.....	04
1.2) Histórico da CPMF.....	06
1.3) O Fato Gerador da CPMF.....	08
1.4) Obrigações decorrentes de situações especiais.....	10
1.5) Dados Preliminares da Arrecadação da CPMF.....	13

## CAPÍTULO I:

A Inconstitucionalidade da CPMF.....	15
--------------------------------------	----

1.1) Da Ofensa ao Princípio da Legalidade.....	16
1.2) Da Ofensa ao Princípio do não confisco.....	19
1.3) Da Ofensa ao Princípio da Bicameralidade e do Correto procedimento legislativo.....	21
1.4) Da Ofensa ao Princípio da Anterioridade.....	24

## CAPÍTULO II:

Os aspectos econômicos da CPMF.....	26
-------------------------------------	----

2.1) CPMF e a sua origem como Imposto Único.....	27
2.2) Qualidades da cobrança da CPMF.....	29
2.3) Alguns preconceitos desmentidos.....	31
2.4) As conclusões tiradas.....	33

Bibliografia.....	35
-------------------	----

## ANEXO

Ação para suspensão da cobrança.....	37
--------------------------------------	----

### 1.1) Um pequeno resumo do problema

Este trabalho coloca lado a lado, os aspectos jurídicos e os aspectos econômicos da Contribuição Provisória sobre Movimentações Financeiras (CPMF). De um lado, o Poder Executivo defende a cobrança deste tributo, e de outro, os especialistas do Direito criticam a sua cobrança. Quer-se aqui, contrapor as duas posições, demonstrando as principais questões deste ferrenho debate.

O Estado, qualquer que seja sua concepção, para alcançar seus objetivos, precisa de recursos financeiros e desenvolve atividades para obter, gerir e aplicar tais recursos. Assim, pode atuar com maior ou menor intensidade (dependendo do ramo da atividade econômica) na área econômica, ora explorando seu próprio patrimônio, com a finalidade de obtenção de recursos, ora intervindo no setor privado da economia, na defesa da coletividade.

Pode-se perceber que, no caso brasileiro, a maioria dos recursos financeiros do Estado advém do setor privado. E a tributação é o instrumento que o Estado dispõe contra a estática da economia, visto que sem ele, não poderia realizar seus fins sociais, a não ser que se promovesse a estatização de toda a atividade econômica.

Neste trabalho estaremos mais especificamente analisando um tipo de tributo: a Contribuição Provisória sobre Movimentações Financeiras (CPMF), que também é utilizada como instrumento do Estado para a sua arrecadação. E da mesma forma é importante na geração de recursos financeiros para que o setor público promova, teoricamente falando, o bem da coletividade.

Porém, grandes juristas e especialistas do Direito Tributário e do Direito Constitucional, enxergam grande quantidade de erros na formação e na existência da CPMF, defendendo a posição de que ela não mais deveria existir, não devendo ser mais realizada a sua cobrança.

Assim, a cobrança da CPMF é defendida pelo Poder Executivo, pelos motivos que serão expostos com detalhes posteriormente, e é criticada por grande parte da doutrina, por outros motivos que serão expostos “*a posteriori*”.

O objetivo deste trabalho será a realização da exposição dos fatores que defendem a existência da CPMF (aspectos econômicos) e também a exposição de fatores que abominam a existência deste tipo de tributo (aspectos econômicos).

A questão colocada aqui é a seguinte: Demonstrada a inconstitucionalidade da CPMF, isto é, provada a presença de elementos inconstitucionais na formação e na existência da CPMF, e também demonstrada a eficiência da CPMF com instrumento de arrecadação do Estado, deverá ela ainda ser cobrada pelo poder público?

O objetivo deste acadêmico é demonstrar os principais pontos de discussão deste debate.

## 1.2) Histórico da CPMF

A Contribuição Provisória sobre Movimentações Financeiras (CPMF) surgiu no ordenamento jurídico brasileiro no ano de 1996. Este tributo foi introduzido pela Emenda Constitucional número 12, editada no dia 15 de agosto, e que adicionou ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), o artigo nº 74.

De acordo com o artigo 74 do ADCT, a União poderia instituir contribuição provisória sobre a movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira (“*caput*”). A alíquota não poderia exceder a 0,25% (vinte e cinco centésimos por cento), facultado ao Poder Executivo reduzi-la ou restabelecê-la, total ou parcialmente (parágrafo primeiro) e o seu produto, advindo de sua arrecadação, seria destinado inteiramente ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento das ações e serviços de saúde (parágrafo terceiro). E, finalmente, ficou estabelecido que a contribuição não poderia ser cobrada por prazo superior a 2 (dois) anos (parágrafo quarto).

De fato, a Contribuição Provisória sobre a Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira, foi introduzida pela Lei número 9.311/96, lei esta, que determinava expressamente que o período de cobrança do tributo seria apenas de doze meses. Porém, já no ano de 1997, foi publicada a Lei número 9.539/97, a qual prorrogou o período de cobrança da CPMF, determinando, também de forma expressa, que a contribuição seria cobrada durante vinte e quatro meses a contar da data de 23 de janeiro de 1997.

No dia 18 de março de 1999, foi publicada no Brasil a Emenda Constitucional número 21, que adicionou ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias o seu artigo número 75, que prorrogaria por mais trinta e seis meses o período de cobrança da CPMF (*caput*) e discriminaria expressamente, que alíquota da contribuição aumentaria para trinta e oito centésimos por cento (0,38%) nos doze primeiros meses e que, posteriormente,

voltaria a alíquota de trinta centésimos por cento (0,30%) nos vinte e quatro meses subseqüentes; sendo ainda facultado ao Poder Executivo reduzir total ou parcialmente, nos limites da lei, esta alíquota (parágrafo primeiro). Este aumento de alíquota, provocaria um aumento da arrecadação, aumento este que seria repassado ao custeio da previdência social (parágrafo segundo).

No dia 14 de dezembro de 2000, foi publicada a Emenda Constitucional número 31, aumentando a alíquota de trinta centésimos por cento para trinta e oito centésimos por cento, representando um adicional de oito centésimos por cento, que seria cobrado no período que iria de 18 de junho de 2000 até o dia 17 de junho de 2002. Desta vez, o produto arrecadado com o aumento da alíquota seria destinado ao Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza.

Porém, logo no dia 12 junho de 2002, o Congresso Nacional brasileiro promulgou a Emenda Constitucional número 37, que acrescentou ao ADCT, os artigos 84, 85, 86, 87 e 88. De acordo com o artigo 84, caput, do ADCT, a contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos de natureza financeira será cobrada até o dia 31 de dezembro de 2004. Ao que se refere à destinação do produto do tributo, o parágrafo segundo deste mesmo artigo determina que: vinte centésimos por cento serão destinados ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento de ações e serviços de saúde (inciso I); dez centésimos por cento serão destinados ao custeio da previdência social (inciso II) e oito centésimos por cento serão destinados ao Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza (inciso III); sendo a alíquota total de trinta e oito centésimos por cento.

No dia 19 de dezembro de 2003, o Governo Federal publicou a Emenda Constitucional número 42, alterando novamente o prazo de validade da CPMF, prazo este, que seria prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2007, com a alíquota referente ao tributo no valor de trinta e oito centésimos por cento.

### 1.3) O Fato gerador da CPMF

O Código Tributário Nacional, mais especificamente em seu artigo 114, nos leva a real definição de Fato Gerador. Segundo o CTN, art. 114:

*“Fato Gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência”.*

Nesta definição adotada pelo Código, podemos destacar quatro elementos importantes, e que serão necessários para uma melhor compreensão sobre o fato gerador. O primeiro elemento importante corresponde à situação (com o sentido de fato). Deve existir a ocorrência de um fato, ou de um conjunto de fatos, decorrentes ou não da vontade humana, para que haja a descrita situação.

O segundo elemento está presente na expressão “definida em lei”. Isto equivale a dizer que, a definição do fato gerador da obrigação tributária principal e a descrição da situação, cuja ocorrência faz nascer esta obrigação, é matéria compreendida na reserva legal. Como bem disse o nobre jurista Hugo de Brito Machado:

*“Só a lei é o instrumento próprio para descrever, para definir, a situação cuja ocorrência gera a obrigação tributária principal”*

O terceiro importante elemento corresponde à expressão “necessária”. Sem a situação prevista em lei, não nasce a obrigação tributária. Daí a indispensabilidade da ocorrência da situação prevista em lei.

O quarto e último elemento da definição legal de fato gerador está contido na expressão “suficiente”. A existência deste elemento nos leva a concluir que a situação prevista em lei é bastante, ou seja, para ocorrer o surgimento da obrigação tributária basta, é suficiente, a ocorrência da situação descrita na lei para este fim.

Diante desta preliminar definição de fato gerador, podemos observar quais são os fatos geradores da CPMF, que são definidos pelo art. 2º da Lei nº 9.311, de 1996:

*1 - o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes de depósito, em contas correntes de empréstimo, em conta de depósito de poupança, de*

*depósito judicial e de depósitos em consignação de pagamento de que tratam os parágrafos do art. 890 da Lei n 5.869, de 11 de janeiro de 1973, introduzidos pelo art. 1º da Lei nº 8.951, de 13 de dezembro de 1994, junto a ela mantidas;*

*II - o lançamento a crédito, por instituição financeira, em contas correntes que apresentem saldo negativo, até o limite de valor da redução do saldo devedor;*

*III - a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores;*

*IV - o lançamento, e qualquer outra forma de movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, não relacionados nos incisos anteriores, efetuados pelos bancos comerciais, bancos múltiplos com carteira comercial e caixas econômicas;*

*V - a liquidação de operações contratadas nos mercados organizados de liquidação futura;*

*VI - qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características que permitam presumir a existência de sistema organizado para efetivá-la, produza os mesmos efeitos previstos nos incisos anteriores, independentemente da pessoa que a efetue, da denominação que possa ter e da forma jurídica ou dos instrumentos utilizados para realizá-la.*

#### 1.4) Obrigações decorrentes de situações especiais

A Receita Federal brasileira elenca alguns tipos de situações, que podem ser consideradas especiais, no que se concerne às hipóteses de cobrança e de incidência e ao fato gerador. Estas situações especiais podem gerar várias dúvidas em relação ao contribuinte, dúvidas as quais tentaremos sanar, escrevendo um pouco sobre cada um destes casos.

##### 1.4.1) Recursos públicos recebidos a título de adiantamento.

A não incidência da CPMF nos lançamentos nas contas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de suas autarquias e fundações não alcança a movimentação de recursos recebidos a títulos de adiantamento, na forma do art. 68 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, quando movimentados em conta de titularidade da pessoa física gestora desses recursos (IN SRF 173/02).

##### 1.4.2) Cheques ordem de pagamento

Inclui-se na hipótese de incidência de ocorrência do fato gerador prevista no inciso III, do art. 2º da Lei nº 9.311, de 1996, a liquidação ou pagamento de cheques, emitidos por instituição financeira, que sejam registrados na rubrica "Ordem de Pagamento" do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF, cujo valor não tenha sido ou debitado diretamente na conta do tomador; ou creditado em nome do beneficiário em sua conta. (IN SRF 173/02, parágrafo 4º, inciso III). A cobrança da CPMF neste caso somente será dispensada se ocorrer o crédito em nome do beneficiário em sua conta ou se o beneficiário apresentar à instituição financeira responsável pela liquidação ou pagamento declaração da instituição financeira sacada, atestando que cheque foi emitido à débito da conta do tomador.

A declaração será firmada pelo gerente da agência bancária emissora do cheque e arquivada pela instituição financeira que o pagar ou liquidar, em ordem cronológica, acompanhada de cópia do cheque, à disposição da SRF (IN SRF 173/02).

##### 1.4.3) Ordens de pagamento

Incide CPMF nas liquidações de ordens de pagamento em que uma mesma pessoa seja emitente e beneficiária, cuja emissão tenha sido efetuada contra entrega de dinheiro ou cheques emitidos por terceiros. (IN SRF 173/02).

1.4.4) Pagamentos feitos por instituições financeiras com base em recursos provenientes de créditos, direitos ou valores inclusive decorrentes de cobrança bancária

Na hipótese em que a instituição financeira utiliza recursos provenientes de créditos, direitos ou valores, inclusive decorrentes de cobrança bancária, não creditados na conta de depósito de seu titular, para efetuar qualquer pagamento por sua conta e ordem, a CPMF será calculada sobre o montante dos referidos créditos, direitos e valores (IN SRF 173/02).

1.4.5) Entidades beneficentes de assistência social

A entidade beneficente de assistência social deverá apresentar à instituição responsável pela retenção da contribuição declaração na forma da IN SRF 44/01.

O descumprimento de qualquer dos requisitos mencionados na declaração prestada pela entidade implicará, além da cobrança da CPMF, a suspensão da imunidade nos termos do art. 32 da Lei nº 9.430, de 1996.

A entidade que prestar informação falsa ou inexata ficará sujeita à multa de trezentos por cento sobre o valor que deixou de ser retido, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais.

1.4.6) Entidade de previdência privada

A CPMF incidirá em relação à entidade de previdência privada e à entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra não sujeita a incidência (IN SRF 44/01).

A entidade de previdência privada fechada está sujeita à CPMF não se equiparando à entidade beneficente de assistência social. Aplicações financeiras de renda fixa, renda variável e liquidação das operações de mútuo.

Estas operações deverão ser efetivadas por meio de lançamento a débito em conta corrente de depósito do titular da aplicação ou do mutuário, ou por cheque de sua emissão. (art. 16 da Lei nº 9.311, de 1996).

Da mesma forma, essas operações somente serão liquidadas mediante emissão de cheque cruzado nominal ao beneficiário, intransferível, ou creditados em sua conta corrente de depósito. (parágrafo 1º do art. 16 da Lei nº 9.311, 1996). Exceção feita às contas de depósito de poupança, cujos titulares sejam pessoas físicas, contas de depósitos judiciais e em consignação, de que tratam os parágrafos do art. 890, da Lei nº 5.869, de 1973, introduzidos pelo art. 1º da Lei nº 8.951, de 1994.

#### 1.4.7) Concessão de crédito

Deverão ser pagos exclusivamente ao beneficiário mediante cheque cruzado, intransferível, ou creditados em sua conta corrente de depósito.

#### 1.4.8) Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF)

As informações relativas à CPMF deverão ser prestadas na DCTF trimestralmente, pelo estabelecimento centralizador (AD COSAR 17/97).

#### 1.4.9) Contas de Caução Vinculadas a Licitações

Sujeita-se à CPMF os lançamentos efetuados em contas de caução vinculadas a licitações, quando do levantamento, pelos participantes do certame, dos valores depositados (IN SRF 45/01).

#### 1.4.10) Entidades que prestam serviços de fiscalização de profissões regulamentadas

A movimentação financeira destes contribuintes está sujeita à incidência da CPMF desde 5 de fevereiro de 1998 (ADN COSIT 28/97). Esta cobrança está suspensa tendo em vista medida cautelar concedida pelo Supremo Tribunal Federal, na ADIN nº 1.717-6-DF, que suspendeu a eficácia do art. 58 e parágrafos da Lei nº 9.649, de 1998. Referida decisão foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 7 de novembro de 2002, publicada no DJ de 28 de março de 2003.

### 1.5) Dados Preliminares da Arrecadação da CPMF

Os dados que serão apresentados em relação a CPMF referem-se ao ano de 1998 e foram captados a partir das operações movimentadas nos 50 maiores bancos do Brasil. Eles demonstram bem, a quantidade arrecadada e a importância da contribuição em relação às contas públicas do Governo Federal.

O número total de pessoas físicas com movimentação bancária que pagaram CPMF foi de 38,5 milhões de contribuintes, sendo que apenas 9,9 milhões de pessoas haviam apresentado declaração de imposto de renda. As demais eram isentas ou omissas do imposto de renda. Os 17 milhões de isentos movimentaram R\$ 192,3 bilhões, enquanto os 11,7 milhões de omissos movimentaram R\$ 179,4 bilhões. Esses dados médios podem mascarar verdadeiros absurdos: apenas 139 pessoas omissas movimentaram R\$ 28,9 bilhões, isto é, tiveram uma movimentação média de R\$ 208 milhões em suas contas bancárias sem apresentar nenhuma declaração de imposto de renda. Do mesmo modo, houve 62 pessoas que se declararam isentas do imposto com uma movimentação média de R\$ 178 milhões. Dentre os declarantes, o rendimento total declarado foi de R\$ 314,3 bilhões e o valor total movimentado, de R\$ 1,3 trilhão, o que gera uma relação movimentação/rendimento declarado de 4,2. É lógico que essa relação deve ser analisada considerando-se a quantidade de movimentações ocorridas, mas seu patamar pode ser indicativo de um volume substancial de rendimentos não declarados.

Tabela 1) Unidade monetária: milhões de reais.

Período	Valores Correntes	A preços de dez/01(IGP-DI)	Alíquotas
1994	4976,1	10992,6	0,25%
1997	6909,4	10470,5	0,20%
1998	8118,1	11880,5	0,20%
1999	7955,9	10180,9	0,38% (jun-dez)
2000	14544,6	16826,6	0,38% e 0,30%
2001	17197	17966,2	0,30% e 0,38%

Fonte: Receita Federal ([www.receita.fazenda.gov.br](http://www.receita.fazenda.gov.br))

Deve-se fazer algumas observações em relação a tabela, observações estas, indicadas pela própria Receita Federal. No ano de 1994, a arrecadação não foi feita através da CPMF, e sim do IPMF. No ano de 1997, a arrecadação corresponde a apenas um período de onze meses, e não o ano todo. E, no ano de 1999, a arrecadação refere-se somente ao período de seis meses, pois neste ano ocorreram grandes quantidades de demandas judiciais contra a cobrança da contribuição, fato que acabou por ocasionar na cobrança a partir do dia 17 de junho de 1999.

Pelos valores observados na tabela, pode-se imaginar o quanto é importante para o setor público nacional, a arrecadação da CPMF, que no ano de 2001, representou a quantia de mais de dezessete bilhões de reais. É de se pensar o porquê da defesa da CPMF, pelo Poder Executivo, em face da existência de elementos inconstitucionais da contribuição, expostos pelos grandes especialistas do Direito Constitucional e do Direito Tributário.

## Capítulo I: A inconstitucionalidade da CPMF

Renomados juristas e especialistas do Direito Tributário consideram que a contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira possui elementos de inconstitucionalidade, ou seja, elementos que ferem os princípios abarcados pela Constituição Federal de 1988, e que são norteadores do Direito Tributário. A cobrança de qualquer tributo deve respeitar aquilo que está disposto em lei e também os princípios tributários, sob pena de ser inválida ou de não produzir nenhuma eficácia. Sobre a importância dos princípios, nos fala, com precisão, o nobre jurista Hugo de Brito Machado: “Tais princípios existem para proteger o cidadão contra os abusos do Poder. Em face do elemento teleológico, portanto, o intérprete,..., busca nestes princípios a efetiva proteção do contribuinte. Aliás, o Direito é um instrumento de defesa contra o arbítrio, e a supremacia constitucional, que alberga os mais importantes princípios jurídicos, é por excelência um instrumento do cidadão contra o Estado...”

O objeto de discussão neste trecho do trabalho será a inconstitucionalidade da CPMF. Far-se-á um apanhamento geral dos pontos em que os especialistas do Direito Tributário criticam juridicamente a existência e a cobrança de tal tributo, e dos pontos que a CPMF se contrapõe aos princípios constitucionais.

### 1.1) Da ofensa ao Princípio da Legalidade

Sabe-se que a lei é o fundamento maior da estrutura do ordenamento jurídico brasileiro. Tendo em vista a origem romanística deste, temos a lei escrita como fonte formal por excelência do Direito. Nesta direção, rege o inciso II, do artigo quinto, da Constituição Federal que:

*“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”*

Estas são as linhas gerais do Princípio da Legalidade, que é um dos pilares do ordenamento jurídico brasileiro. Segundo Celso Ribeiro Bastos:

“No fundo, portanto, o princípio da legalidade mais se aproxima de uma garantia constitucional do que de um direito individual, já que ele não tutela, especificamente, um bem da vida, mas assegura, ao particular, a prerrogativa de repelir as injunções que lhe sejam impostas por uma outra via que não seja a da lei”.

Este princípio também é retratado no Código Tributário Nacional em seu artigo 97:

*“Somente a lei pode estabelecer:*

*I: a instituição de tributos, ou a sua extinção;”*

Analisaremos abaixo, as razões pelas quais, a CPMF ofende o princípio da Legalidade. Já observamos na parte referente ao histórico da CPMF que com fundamento no artigo 74 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, foi editada a Lei número 9.311/96, que previa a cobrança da contribuição por um período de 13 (treze) meses. Esta lei teve sua vigência prorrogada pela Lei número 9.539/97, que determinava a cobrança da contribuição por vinte e quatro meses, observadas as disposições da lei anterior, e que vigeu no período de 15/12/97 a 23/01/99, data em que a cobrança da CPMF cessou por terem perdido a vigência as leis que haviam instituído, bem como a previsão

constitucional de sua cobrança, que estava limitada a 2 anos pelo artigo 74 do ADCT.

Não se deve desconsiderar, portanto, que as Leis nºs 9.311/96 e 9.359/97 tinham prazo de vigência determinado por lei, não só em sua própria natureza textual, mas também pelo texto legal contido no artigo 74 do ADCT. Prazo este, determinado expressamente por lei, e que não atingiria tempo superior a dois anos de vigência de cobrança da CPMF.

Então, baseado no ordenamento jurídico brasileiro, pode-se concluir que acabados os prazos de vigência das referidas leis (9311/96 e 9359/97), estas deixaram de existir, pois perderam sua validade jurídica e desapareceram do ordenamento jurídico. Neste mesmo sentido, nos ensina o grande professor de Direito Constitucional José Afonso da Silva:

*"Realmente, uma lei é feita para vigorar e produzir seus efeitos para o futuro. Seu limite temporal pode ser nela mesma demarcado ou não. Seu texto, às vezes, delimita o tempo durante o qual ela regerá a situação fática prevista. Outras vezes ela é feita para regular situação transitória, decorrida a qual perde vigência e, conseqüentemente, a eficácia." (Curso de Direito Constitucional Positivo, pág. 412, 13ª Ed., Ed. Malheiros, 1997)*

Com base no Princípio da Legalidade, não se poderia continuar com a cobrança da CPMF como uma prorrogação de leis que já não deveram mais existir. E se a lei não existe, não se deve cobrar a CPMF, pois a sua cobrança, aos olhos da Constituição Federal possui elementos de inconstitucionalidade.

Observando-se, ainda, outros dispositivos legais, percebe-se que a cobrança da CPMF afronta e ofende alguns dos artigos da Constituição Federal, como os artigos 195, parágrafo quarto e 154, inciso I. Segundo o artigo 195, parágrafo quarto:

*"A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido ou disposto no artigo 154, I."*

E, segundo o artigo 154:

*“A União poderá instituir:*

*I – 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;”*

Pode-se perceber, que novas fontes de arrecadação tributária podem ser criadas, mas devem respeitar os critérios e as formas legais. Respeitando-se as disposições legais, a CPMF para possuir eficácia, deveria ter sido inserida no ordenamento jurídico nacional por meio de lei complementar. A introdução deste tributo no ordenamento jurídico por meio de emenda constitucional, não supre a força da lei complementar e por isso, afronta os determinados artigos da Constituição Federal de 1988.

## 1.2)Da Ofensa ao Princípio do Não Confisco

De acordo com vários especialistas do Direito Tributário, a cobrança da CPMF também ofende o princípio do não confisco. Pelas próprias palavras do advogado Luiz Alberto Freitas:

*“A cobrança da CPMF trata-se de verdadeiro confisco de recursos financeiros dos contribuintes”.*

Este princípio é representado pela Constituição Federal de 1988 pelo artigo 150, inciso IV:

*“Art. 150: Sem prejuízo de outras garantias asseguradas aos contribuintes, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*IV – utilizar tributo com efeito de confisco;”*

De acordo com a conjuntura econômica da década de noventa, é sabido que o setor público nacional enfrentou graves problemas em relação às contas públicas, problemas estes que acabaram por determinar um certo grau de instabilidade econômica, conjuntamente com o acúmulo de incertezas do investidor estrangeiro, perante o mercado brasileiro.

Para atrair novamente a confiança do capital externo, o Governo Federal passa a “fazer a lição de casa”, seguindo o receituário do Fundo Monetário Internacional. E uma das exigências do FMI seria a realização à duras custas do ajuste fiscal, isto é, promover algum tipo de equilíbrio nas contas públicas. E foi na realização do ajuste fiscal que o governo brasileiro, ao invés de reduzir os gastos governamentais, aumentou de maneira indiscriminada e inconstitucional a parcela de arrecadação tributária. Um dos instrumentos utilizados para o aumento da arrecadação foi a implementação da CPMF. como via de se alcançar o confisco. Segundo Hugo de Brito Machado:

*“O caráter confiscatório do tributo há de ser avaliado em função do sistema, vale dizer, em face da carga tributária resultante dos tributos em conjunto.”*

Utilizado-se o aumento da CPMF para aumentar ainda mais a arrecadação tributária nacional, ficou configurada o seu caráter confiscatório e mais uma vez, mostrou-se um elemento de inconstitucionalidade da CPMF.

### 1.3) Da Ofensa ao Princípio da Bicameralidade e ao Correto Procedimento Legislativo

Além de contrariar os princípios da legalidade e do não confisco, o jurista Giuseppe Battistotti Bellani aponta que a cobrança da CPMF também fere os princípios da Bicameralidade e do correto procedimento legislativo. No procedimento de inserção da Emenda Constitucional número 37 de doze de junho de 2002, que prorrogaria o período de incidência da CPMF para até o dia 31 de dezembro de 2004; teria ocorrido um erro essencial na elaboração do processo legislativo de aprovação de tal emenda.

Segundo tal jurista:

*“Isso porque, após ter sido aprovada na Câmara dos Deputados em dois turnos, a Emenda foi encaminhada ao Senado Federal onde “sofreu alteração substancial de conteúdo”, nos termos da ação do Partido Socialista Brasileiro – PSB, com a retirada do dispositivo que previa o período de “noventena” para a cobrança. Depois da alteração, a Emenda não retornou à Câmara dos Deputados para apreciação e votação em dois turnos da mudança realizada e, por isso, desrespeitou o procedimento legislativo correto”.*

No mesmo sentido procedem os ensinamentos do professor de Direito Constitucional, Alexandre de Moraes:

*“Importante ressaltar que em face do bicameralismo, qualquer emenda ao projeto aprovado por uma das Casas, haverá, obrigatoriamente, que retornar à outra, para que se pronuncie somente sobre esse ponto, para aprová-lo ou rejeitá-lo, de forma definitiva”.*

De acordo com a Constituição Federal de 1988, mais precisamente em seu artigo 65, estão regimentados as formas e os procedimentos do devido processo legal. Rege o tal artigo, em seu parágrafo único :

*Art. 65. “O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivar, se o rejeitar.”*

*Parágrafo Único. “Sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora”.*

Assim, a forma pela qual foi implantada no ordenamento jurídico brasileiro a Emenda Constitucional número 37 não foi correta, pois desrespeitou a Constituição Federal e os princípios do devido procedimento legislativo e o da bicameralidade. Segundo as sábias palavras do grande professor de Direito Constitucional Alexandre de Moraes:

*“O desrespeito às normas de processo legislativo constitucionalmente previstas acarretará a inconstitucionalidade formal da lei ou do ato normativo produzido, possibilitando o pleno controle repressivo de constitucionalidade por parte do poder judiciário, tanto pelo método difuso quanto pelo método concentrado. Salienta-se, ainda que mesmo durante o processo legislativo os parlamentares têm o direito público subjetivo à fiel observância de todas as regras previstas constitucionalmente para elaboração de cada espécie normativa, podendo pois, socorrerem-se ao Poder Judiciário via de Mandado de Segurança.”*

Porém, ainda pode-se observar a Legislação correspondente ao Regimento Interno do Senado, que nos artigos de 364 a 373 determina as regras referentes ao correto procedimento legislativo em relação às Emendas Constitucionais. Vejamos estes artigos, para tirarmos mais conclusões.

*“Art. 364. Encerrada a discussão, em segundo turno, com apresentação de emendas, a matéria voltará à Comissão, para parecer em cinco dias improrrogáveis, após o que será incluída em Ordem do Dia, em fase de votação.*

*Art. 365. Aprovada, sem emendas, a proposta será remetida à Câmara dos Deputados; emendada, será encaminhada à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, que terá o prazo de três dias para oferecer a redação final.*

*Art. 366. A redação final, apresentada à Mesa, será votada, com qualquer número, independentemente de publicação.*

*Art. 367. Considera-se proposta nova o substitutivo da Câmara a proposta de iniciativa do Senado.*

*Art. 368. Na revisão do Senado à proposta da Câmara aplicar-se-ão as normas estabelecidas neste Título.*

*Art. 369. Quando a aprovação da proposta for ultimada no Senado, será o fato comunicado à Câmara dos Deputados e convocada sessão para promulgação da emenda (Constituição Federal, art. 60, § 3º).*

*Art. 370. (Revogado)*

*Art. 371. É vedada a apresentação de proposta que objetive alterar dispositivos sem correlação direta entre si.*

*Art. 372. Aplicam-se à tramitação da pro posta, no que couber, as normas estabelecidas neste Regimento para as demais proposições.*

*Art. 373. A matéria constante de proposta de emenda à Constituição rejeitada ou havida por prejudicada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa (Constituição Federal, art. 60, § 5º)''.*

Assim, tendo-se em vista que, o corpo textual da Emenda foi alterado pelo Senado Federal e não retornou para apreciação e para votação da Câmara dos Deputados, desrespeitou-se com completa voracidade os princípios do correto procedimento legislativo e o da bicameralidade, a maneira como foi implantada a CPMF. Sendo implantada de forma a se chocar e a se contradizer, principalmente com as leis constitucionais, pode-se dizer que o processo legislativo correspondente a CPMF mais uma vez demonstrou possuir elementos de inconstitucionalidade.

#### 1.4) Da ofensa ao Princípio da Anterioridade

Rege o Princípio da Anterioridade que as leis que criam tributos (de acordo com o artigo 150, "b" da Constituição Federal), somente poderão exigí-los ou majorá-los no exercício seguinte de sua publicação. Tal princípio expressa a idéia de que a lei tributária deve ser conhecida com a necessária antecedência, de forma que os contribuintes saibam com certeza e segurança que tipo de encargo estarão sujeitos num futuro imediato, podendo assim se organizar e planejar seus negócios e atividades, principalmente as econômicas.

Quanto a cobrança da CPMF, pode-se falar em ofensa ao Princípio da Anterioridade, pois afronta a lei descrita pela Carta Magna em seu artigo 195, parágrafo sexto:

*"As contribuições sociais de que trata este 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, 'b'".*

Ademais, a Constituição proíbe expressamente a cobrança de tributos no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou. Quer dizer, se a lei que criou ou aumentou um imposto foi publicada em 1999 o início da cobrança só se dará, necessariamente, no ano seguinte, e neste caso, em 2000. E a Emenda Constitucional número 21, não respeitou o dispositivo da Constituição que estabelece este princípio. O próprio STF, em sua Súmula 67, entendeu que "é inconstitucional a cobrança de tributo que houver sido criado ou aumentado no mesmo exercício financeiro".

A referida emenda alterou, ainda, a destinação dos recursos arrecadados com a CPMF, ou seja, alterou a finalidade da lei, o que caracteriza imoralidade pública. Segundo dispõe a emenda, o resultado do aumento da arrecadação nos anos de 1999, 2000 e 2001 será destinado ao custeio da previdência social, contrariando o que estabelecia a Emenda Constitucional, que destinou a totalidade dos recursos à área da Saúde.

Resumindo, as Emendas Constitucionais que regularam a CPMF, descaracterizaram a inicial hipótese de incidência, a inicial destinação de sua receita, ofendendo o Princípio da Anterioridade, e apresentando à CPMF, mais um elemento inconstitucional.

Portanto, pelo exposto neste trabalho pode-se concluir que: a CPMF e sua cobrança pelo poder público é totalmente inconstitucional, pois ofendeu os principais princípios de ordem tributária e constitucional.

## Capítulo II: Os aspectos econômicos da CPMF

Diferentemente da maior parte dos operadores do Direito, a corrente dos economistas, defende em sua grande maioria, a implantação e a cobrança da Contribuição Provisória sobre as Movimentações Financeiras. Estes enxergam a CPMF, como elemento de arrecadação eficaz do setor público, com várias qualidades no tocante ao sistema de cobrança e de fiscalização. E mais, é vista como instrumento macroeconômico, importante para a realização de políticas fiscais. Nesta parte do trabalho, nos concentraremos na implantação da CPMF, nos dias atuais, na órbita da economia brasileira, em que o Estado nacional enfrenta grandes crises financeiras e alto nível de endividamento, tanto externo quanto interno; para os economistas é de crucial importância que o Estado constitua novas e eficazes bases de arrecadação.

## 2.1) CPMF e a sua origem como Imposto Único

A CPMF é um tributo que vem tendo muito sucesso em termos de arrecadação. Sua criação deriva do oportunismo do governo federal, que usou a idéia do Imposto Único, lançada em 1990, para gerar recursos de baixo custo para equilibrar suas contas, comprometidas com o fim do imposto inflacionário em 1994.

A proposta do Imposto Único previa a criação de um imposto eletrônico para substituir uma série de tributos de alto custo para os agentes públicos e privados, geradores de ineficiência na alocação de recursos produtivos e fomentadores da corrupção e sonegação fiscal.

O IPMF, depois CPMF, foi criado como um tributo provisório e hoje está em sua quarta prorrogação. Infelizmente, tornou-se um imposto à mais à infernizar a vida do castigado contribuinte brasileiro.

As virtudes da CPMF seduziram até mesmo os economistas do PT, que defendem sua manutenção e vão incluí-la como diretriz de governo do Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva .

Na intenção de estender a cobrança da CPMF até o início de 2003 (a última prorrogação previa seu fim em junho de 2001), e garantir uma receita anual de R\$ 18 bilhões, o governo tenta corrigir uma distorção que é a incidência do tributo sobre o mercado de capitais. A proposta do Imposto Único previa que esse segmento demandava um tratamento diferenciado.

Hoje a CPMF tributa o estoque de recursos que circula no mercado de capitais e não apenas seu fluxo, como seria desejável. Uma transação nesse segmento consiste numa operação de aluguel de capital financeiro. Pode ser comparada a uma locação de imóvel, onde a CPMF incide sobre o pagamento mensal do aluguel e não sobre o valor do bem alugado.

A operacionalização desse sistema seria viabilizado pela criação de contas especiais, semelhantes às contas de poupança, cujos créditos originários da

conta movimento ou de outras contas especiais seriam isentos da CPMF, que incidiria apenas sobre os rendimentos reais do investimento quando ocorresse o débito de valores da conta especial. O custo do capital no Brasil é um dos mais elevados do mundo. A incidência da CPMF sobre o estoque de capital, e não sobre seu fluxo, contribui para essa situação. Corrigir essa anomalia faz-se necessário.

Gradualmente, as virtudes da CPMF vão sendo compreendidas e correções vão sendo implementadas. A expectativa é de que esse tributo se torne a base do sistema tributário no lugar de vários impostos, como previa o Imposto Único.

## 2.2) Qualidades da cobrança da CPMF.

Já nos primeiros dois anos de recolhimento da CPMF colocou-se em evidência as vantagens da tributação desta contribuição específica. São vários os elementos positivos em relação à cobrança da CPMF, elementos sobre os quais, discorreremos a seguir.

A primeira grande característica da CPMF é a sua universalidade. Esta contribuição possui ampla base de incidência, ou seja, abrange a praticamente todos os cidadãos, que realizam as hipóteses de incidência do fato gerador, que, resumidamente, são as movimentações financeiras em contas bancárias. Todo cidadão que possuir conta bancária, e provocar qualquer movimentação financeira, como por exemplo, uma retirada em dinheiro, vai pagar aos cofres públicos o valor de 0,38% do montante total que foi movimentado.

Outra grande característica da CPMF é a sua equidade. Todos os cidadãos que promoverem o fato gerador da CPMF, pagarão, com proporcionalidade, ao valor financeiro que foi movimentado. Em primeira vista, não existe a diferença entre classes sociais, mas parece óbvio que uma pessoa da classe econômica baixa movimentará no banco, montantes menores (e, proporcionais ao seu nível de renda) que os montantes movimentados por pessoas de classes econômicas mais altas (que, teoricamente possuem rendas mais elevadas). Resumidamente, a cobrança da CPMF tende a possuir equidade, porque todos pagam, mas na proporcionalidade de sua movimentação financeira.

Outra característica importante da CPMF é a sua alta produtividade em termos tributários. Dentro desta alta produtividade, podemos observar três elementos fundamentais. O primeiro deles, é o fato de a CPMF, isoladamente (pois, se considerada como um adicional ao conjunto da já altíssima carga tributária brasileira, pode até considerar que ela produza efeitos de confisco), possuir baixa (relativa) alíquota de cobrança, de 0,38% sobre o montante financeiro movimentado. O segundo elemento da alta produtividade é o baixo custo de cobrança deste tributo. O Poder Público, em relação a CPMF não

possui gastos expressivos para a cobrança da CPMF, muito menos, gastos expressivos para a fiscalização do recolhimento de tal tributo, pois a arrecadação é realizada na fonte. O terceiro elemento da alta produtividade da CPMF é a impossibilidade de sonegação. A cobrança da CPMF é realizada na fonte, ou seja, realizada a movimentação financeira o próprio banco desconta o valor devido ao Poder Público. No momento do recolhimento, não existe a participação ativa do agente devedor (em termos de cobrança), deixando praticamente nenhuma chance para o agente sonegador.

Outro fator importante da CPMF é a sua simplificação radical. Diferentemente dos impostos declaratórios, em que geralmente o agente devedor declara sua situação de devedor em algum tipo de formulário, a CPMF é cobrada na fonte pelo banco. O único requisito é a ocorrência da hipótese de incidência e por consequência, do fato gerador, que o valor referente a CPMF será recolhida ao setor público.

A última grande característica da CPMF é a sua relativa neutralidade. Como a alíquota é baixa (relativamente) e única, a CPMF não tem o poder de alterar os preços relativos. Todos (que praticam a hipótese de incidência) pagam o tributo, que sendo assim não precisa ser repassado a outros agentes da economia.

Estas são, em linhas gerais, as qualidades tributárias da CPMF, qualidades tributárias, aliás, que nenhum agente contrário a implantação da CPMF poderia negar. Em seus aspectos arrecadatórios e fiscalizatórios, o tributo em questão pode ser considerado como um ótimo imposto; teve custo praticamente zero, e não afetou os preços ou provocou desintermediação financeira.

### 2.3) Alguns preconceitos desmentidos

A experiência da CPMF vem sendo observada em todo o mundo como um bem sucedido exemplo de aplicação de um imposto sobre transações financeiras em larga escala. Agora que o Brasil busca caminhos para tentativas de construção de uma reforma tributária (dos sistemas mais perversos e ineficientes do mundo) seria trágico, para maior parte dos economistas, se esse experimento fosse ignorado como querem alguns.

Condicionados por idéias e (pre)conceitos estabelecidos, alguns críticos da cobrança da CPMF, reafirmam que tributos sobre valor agregado são bons, ao passo que impostos cumulativos (ou em cascata) são ruins. Mas é surpreendente a afirmação, repetida por muitos, que a CPMF é um péssimo imposto já que, por incidir em cascata, é inflacionário, prejudicial à produção, nocivo à competitividade das exportações brasileiras e causadora de sérias distorções alocativas.

Qualquer imposto, cumulativo ou não, repercutirá no preço final do produto e, logo, "prejudica" a exportação. Contudo, o que nem sempre é notado e destacado é que um imposto em cascata com alíquota baixa pode ser preferível a um imposto sobre valor agregado com alíquota alta. O grande apelo da CPMF é sua impossibilidade de ser sonegado, admitir alíquota nominal baixa para certo nível de arrecadação, enquanto os impostos declaratórios tradicionais, tipo ICMS, altamente sonegáveis, exigem alíquotas elevadas para arrecadar um mesmo valor. Portanto, a CPMF, contrariando seus críticos, prejudica menos a produção do que os impostos convencionais.

A exemplo do antigo Imposto de Vendas e Consignações, do Simples, da Cofins, do ISS e do Imposto de Renda Pessoa Jurídica sobre o lucro presumido, entre outros tributos tradicionais, a CPMF é um tipo de "turnover tax". A diferença substancial, e que torna a CPMF superior, é que esta usa a transação bancária como instrumento não declaratório de arrecadação - uma forma eletrônica, barata e eficiente de recolher tributos.

Quanto às exportações brasileiras, o que lhes tira competitividade é o emaranhado de impostos e contribuições aqui cobrados, embora muitos deles incidentes sobre o valor adicionado em cada etapa da produção. Apenas parte dos impostos que gravam a cadeia produtiva das exportações é desonerada. Os demais tributos são exportados pelo País. Nesse aspecto, a CPMF é semelhante aos demais impostos. Pois não é o tipo de imposto que tira competitividade das exportações, mas sua cobrança embutida nos preços dos produtos exportados.

Cabe notar que a desoneração das exportações é inteiramente possível, mediante a avaliação dos impostos dentro de seu preço final através das matrizes de insumo-produto, elaboradas em institutos de pesquisas econômicas no Brasil. Aliás, a legislação internacional sobre comércio exterior no âmbito da Organização Mundial do Comércio - OMC, admite a devolução dos tributos indiretos cobrados no processo produtivo, amplamente praticada por vários países. Alguns, como exemplo a França, enviam ao comprador estrangeiro os impostos pelo correio, denominado "détax".

Teme-se que a CPMF aumente os custos das aplicações nos mercados financeiro e de capitais, reduzindo sua rentabilidade de curto prazo; e que sua incidência sobre as operações em bolsa afugente os fundos estrangeiros, podendo deslocar o centro de liquidez dos papéis brasileiros para o exterior. Este risco existe. Mas é um risco que temos de correr, ou melhor, tentar saneá-lo, vias reformas tributárias, nas quais, o principal não seria taxado e a tributação somente ocorreria na transferência dos ganhos reais para a conta movimento do aplicador, tornando-se disponível para outros usos.

#### 2.4) As conclusões tiradas

Este autor tem a exata noção da difícil comparação, que está pretendendo fazer neste trabalho. Realmente é bem diferente este tipo de comparação, já que no campo teórico, Economia e Direito são duas ciências bastante distintas, com objetos de estudo também diferentes. Mas, não se pode desprezar a ampla relação e a interligação entre as duas ciências.

O caso da cobrança da CPMF mostra bem esta interligação entre as duas ciências. De um lado, tentamos contrastar os elementos de inconstitucionalidade, os pontos através dos quais, a maneira como foi implementada a CPMF se contrapõe com a Constituição Federal de 1988. E, de outro lado, destacamos o sucesso da arrecadação da CPMF, considerando-a como um instrumento tributário eficaz e altamente produtivo, um modelo tributário, comparado com as formas de tributação dos países mais desenvolvidos de todo o mundo, e que com certeza, no caso brasileiro, a implantação da CPMF deu maior “possibilidade de respiro” ao já endividado setor público.

Pelos fatores esmiuçados neste trabalho, pode-se concluir que a cobrança da CPMF possui realmente elementos de inconstitucionalidade, que ferem alguns dos mais importantes Princípios de Direito e também, a própria Constituição Federal, a Carta Magna do povo brasileiro. O conjunto de leis mais importante para a população brasileira, que norteia o comportamento de todos os cidadãos que vivem neste país, e mais, de todas as instituições que funcionam no Brasil. A pergunta que se faz é a seguinte: “Podemos passar por cima da Constituição Federal e dos mais importantes Princípios de Direito, para trazer ao povo brasileiro mais um tributo, mais um encargo (mesmo se considerando o sucesso e as qualidades de tal tributo), para tentativa de saneamento da difícil situação de endividamento público do Governo Federal?”

A resposta desta pergunta não me parece nem um pouco simples. Existem duas correntes ideológicas defendendo duas posições antagônicas. E foi o ponto

de vista destas duas correntes que pretendi demonstrar neste trabalho. O meu objetivo aqui, foi a explicitação deste debate, e não a busca de respostas. Tenho o meu ponto de vista, o de concordar com os elementos de inconstitucionalidade detectados na implementação da CPMF, e por isso este tributo não deveria estar mais sendo cobrado nos dias atuais. Porém, também concordo que o sucesso da CPMF, em termos de arrecadação, deva servir de exemplo para uma futura reforma tributária brasileira.

Enquanto isso não acontece, o povo brasileiro é quem paga o pato, perdão... é quem paga a CPMF.

## Bibliografia

BASTOS, Celso Ribeiro, Curso de Direito Constitucional, 22.ed.atual.- São Paulo: Saraiva, 2001.

BELLANI, Giuseppe B., “Inconstitucionalidades na prorrogação da CPMF” (07/2002)

CINTRA, Marcos “Informatização e Tributos” de 14/11/2004 in [www.marcoscindra.org.br](http://www.marcoscindra.org.br)

CINTRA, Marcos “Tributação para o século 21” de 10/10/2004 in [www.marcoscindra.org.br](http://www.marcoscindra.org.br)

CINTRA, Marcos “No rumo do imposto único” de 19/04/2004 in [www.marcoscindra.org.br](http://www.marcoscindra.org.br)

CINTRA, Marcos “A Geni e a CPMF” de 6/10/2003 in [www.marcoscindra.org.br](http://www.marcoscindra.org.br)

CINTRA, Marcos “Imposto insonegável, simples e barato” de 05/05/2003 in [www.marcoscindra.org.br](http://www.marcoscindra.org.br)

FOLMANN, Melissa, “Prorrogação da CPMF pela EC número 37, e o princípio da anterioridade”

FREITAS, Luiz Alberto F., “Da inconstitucionalidade da CPMF” (07/1999)

MACHADO, Hugo de Brito, Curso de Direito Tributário, 24 ed.- São Paulo : Malheiros Editores Ltda, 2004

SIQUEIRA, Leonardo, “A inconstitucionalidade formal da CPMF” (06/1999)

SANTIAGO, Igor M., “A Contribuição Provisória sobre Movimentações Financeiras” (09/1996)

SILVA, José Afonso, Curso de Direito Constitucional Positivo, 13ª Edição, Ed. Malheiros, 1997.

OLIVEIRA, Celso, “Limitações constitucionais e tributárias da CPMF” (06/1999)

VARIAN, Hal R., “Microeconomia Princípios Básicos”; tradução [da 6.ed. original] de Maria José Cyhlar Monteiro.- Rio de Janeiro: Elsevier, 2003 – 4ª impressão.

OLIVEIRA, Fabrício Augusto de, “Crise, reforma e desordem do sistema tributário nacional”, Campinas, SP: Editora da UNICAMP, 1995.

DORNBUSCH, Rudiger, “ Macroeconomia” 5ª ed./ Rudiger Dornbusch, Stanley Fischer; tradução e revisão técnica Roberto Luis Troster. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 1991.

MUSGRAVE, Richard Abel, “Teoria das Finanças Públicas: um estudo da economia governamental; tradução: Auriphebo Berrance Simões. São Paulo, Atlas; Brasília, INL, 1973.

Constituição Federal de 1988

Código Tributário Nacional

[www.receita.fazenda.gov.br](http://www.receita.fazenda.gov.br)

**Relator:** Ministro Sepúlveda Pertence

**Liminar:**

**Extrato do Julgamento - DJ de:**

**Acórdão da Liminar - DJ de:**

**Mérito:**

**Extrato do Julgamento - DJ de:**

**Acórdão do Mérito - DJ de:**

**Acompanhamento do Processo no STF**

**Observações:** Aguardando julgamento

**Dispositivo Questionado:** Parágrafo 2º do artigo 11, da Lei 9311, de 24 de outubro de 1996; artigo 1º da Lei 10174 de 10 de janeiro de 2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11, da Lei 9311, de 24 de outubro de 1996.

**Petição Inicial**

A **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA**, entidade sindical de grau superior representativa da indústria brasileira, com sede em Brasília, DF, SBN - Quadra I - Bloco C - Edifício Roberto Simonsen, por seus advogados (Doc. 1) vem, com fulcro nos artigos 102, inciso I, alínea a e 103, inciso IX da Constituição Federal, propor

### **ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE COM PEDIDO LIMINAR**

tendo por objeto o § 2º do artigo 11, da Lei 9.311 de 24 de outubro de 1996, e o artigo 1º da Lei 10.174, de 10 de Janeiro de 2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11, da Lei 9.311 de 24 de outubro de 1996.

**I - DOS DISPOSITIVOS INCONSTITUCIONAIS**

**a) § 2º do art. 11 da Lei 9.311/96 (reproduz-se o caput do art. 11 apenas para melhor compreensão do texto impugnado):**

"Art. 11 - Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação

§ 1º -

**§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda."**

**b) Art 1º da Lei 10.174/01:**

**"Art. 1º - O art. 11 da Lei 9.311, de 24 de outubro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:**

**"Art.11**

**§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores (NR)."**

**II - DA LEGITIMAÇÃO DA AUTORA E A PERTINÊNCIA COM A ATIVIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA CNI**

A tutela da liberdade, da inviolabilidade da intimidade, da vida privada e do sigilo de dados, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, constitui garantia assegurada às pessoas físicas e jurídicas, incluídas nessas últimas as empresas industriais representadas pela CNI.

A invasão de base de dados e informações sem prévia autorização judicial pela Administração Pública, ainda que para fins fiscalizatórios, veiculada no bojo da norma infraconstitucional em debate, agride os mencionados direitos e garantias de qualquer pessoa e, via de consequência, de qualquer empresa industrial, conforme adiante restará demonstrado.

O inciso III do art. 8º da Constituição Federal incumbe aos sindicatos a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

Assim sendo, esta Confederação, como entidade sindical de grau superior com representatividade de

âmbito nacional, está legitimada à propositura da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos termos do artigo 103, inciso IX, da Constituição Federal.

### **Petição Inicial**

A **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA**, entidade sindical de grau superior representativa da indústria brasileira, com sede em Brasília, DF, SBN - Quadra 1 - Bloco C - Edifício Roberto Simonsen, por seus advogados (Doc. 1) vem, com fulcro nos artigos 102, inciso I, alínea a e 103, inciso IX da Constituição Federal, propor

### **ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE COM PEDIDO LIMINAR**

tendo por objeto o § 2º do artigo 11, da Lei 9.311 de 24 de outubro de 1996, e o artigo 1º da Lei 10.174, de 10 de Janeiro de 2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11, da Lei 9.311 de 24 de outubro de 1996.

### **I - DOS DISPOSITIVOS INCONSTITUCIONAIS**

#### **a) § 2º do art. 11 da Lei 9.311/96 (reproduz-se o caput do art. 11 apenas para melhor compreensão do texto impugnado):**

"Art. 11 - Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação

§ 1º -

**§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda."**

#### **b) Art 1º da Lei 10.174/01:**

"Art. 1º - O art. 11 da Lei 9.311, de 24 de outubro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art.11

**§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores (NR)."**

## **II - DA LEGITIMAÇÃO DA AUTORA E A PERTINÊNCIA COM A ATIVIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA CNI**

A tutela da liberdade, da inviolabilidade da intimidade, da vida privada e do sigilo de dados, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, constitui garantia assegurada às pessoas físicas e jurídicas, incluídas nessas últimas as empresas industriais representadas pela CNI.

A invasão de base de dados e informações sem prévia autorização judicial pela Administração Pública, ainda que para fins fiscalizatórios, veiculada no bojo da norma infraconstitucional em debate, agride os mencionados direitos e garantias de qualquer pessoa e, via de consequência, de qualquer empresa industrial, conforme adiante restará demonstrado.

O inciso III do art. 8º da Constituição Federal incumbe aos sindicatos a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

Assim sendo, esta Confederação, como entidade sindical de grau superior com representatividade de âmbito nacional, está legitimada à propositura da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos termos do artigo 103, inciso IX, da Constituição Federal.

## **III - CONSIDERAÇÕES ESPECIAIS**

De plano, impõe-se dedicar um capítulo ao arcabouço legislativo que foi tecido em torno da questão da quebra do sigilo financeiro e bancário pela Administração Pública, de tal modo que várias leis foram sancionadas, quase simultaneamente, para agasalhar uma única finalidade reprovável: o vasculhamento incondicionado e arbitrário da intimidade e dos dados das pessoas, cujas inviolabilidades se encontram protegidas pela Constituição Federal.

Mister salientar que, anteriormente, o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311/96, estabeleceu um sistema de fiscalização de um determinado tributo (CPMF), ainda que de duvidosa constitucionalidade, que atrelava as informações bancárias obtidas à própria conformação da CPMF, vedado à Receita Federal utilizá-las para tentar constituir crédito tributário relativo a outras contribuições (§ 3º, do art. 11, da lei nº 9.311/96, na sua redação original).

O tributo, pois, tinha seu recolhimento apurado por meio de simples e objetiva operação aritmética, através das informações atinentes à identificação do contribuinte e valores globais das operações financeiras (§ 2º), com fito de verificar se o responsável tributário, a instituição financeira, havia retido o exato montante devido em cada operação.

A redação agora atribuída ao § 3º da Lei 9.311/96, pelo art. 1º da Lei 10.174/01, torna o seu comando necessariamente indissociável do parágrafo 2º, como se fossem um só dispositivo, aniquilando um sistema de fiscalização de um tributo específico e criando um sistema de devassa. O que de logo salta aos olhos no novo sistema é que não se trata mais de fiscalizar a CPMF (que passou a ser apenas um pretexto para o acesso aos dados), e sim de descortinar o direito constitucionalmente garantido dos cidadãos ao sigilo de dados e informações, atribuindo ao princípio da privacidade a qualificação de uma simples palavra etérea e sem significado, ante o poder absoluto que passa a ter a Administração Tributária para, sem fundamento ou controle judicial, acessar e usar, ao seu talante, os dados sigilosos que sob falsa premissa de fiscalização da CPMF obtivera, podendo, ainda, transferi-los e circulá-los entre vários órgãos da Administração Pública, para fins diversos.

Se além do aspecto formal que será mais adiante explicitado, o § 2º, do art. 11, da lei 9.311/96 já era constitucionalmente discutível, o sistema ora criado, com a redação do § 3º dada pela Lei 10.174/01, peca pela irrazoabilidade, contaminando e matando, como um vírus que não se pode deter, o que antes era uma forma específica de fiscalização de determinado tributo.

Mais do que isso, o cotejo dos §§ 2º e 3º, do art. 11 da Lei 9.311/96, até então vigentes, com a nova redação atribuída ao seu § 3º, pela Lei de nº 10.174/01, assim como o cotejo destes com o conjunto consolidado nas Leis Complementares 105 e 104, de 10/01/2001, revela, de forma incontestável e absolutamente perceptível, que a teia tecida, sempre com a mesma finalidade de fugir do controle judicial e de desprezar os princípios constitucionais de proteção ao cidadão contra o mau uso do poder do Estado, é extensa e intrincada, na esperança de que, de alguma forma, passe desapercibido,

em algum texto, em qualquer pequeno parágrafo, a falsa idéia da legitimidade no cometimento do arbítrio.

Comparem o art. 5º e seu § 4º, da Lei Complementar nº 105/01, com os §§ 2º e 3º (atual), do art. 11, da Lei nº 9.311/96, para se verificar que não há diferenças. Ambos quebram automaticamente o sigilo bancário, determinando que instituições financeiras forneçam, periodicamente, independentemente de indícios e suspeitas, informações à Administração tributária, que poderá usá-las livremente para proceder a fiscalização de qualquer tributo:

<p><b>LC 105/01 - art. 5º</b></p> <p><i>Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.</i></p>	<p><b>Lei nº 9.311/96 - art. 11</b></p> <p><i>§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de estado da Fazenda."</i></p>
<p><i>§4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.</i></p>	<p><i>§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.</i></p>

Some-se ao resultado dessa comparação o confronto do § 5º e do parágrafo único dos artigos 5º e 6º da LC 105/01, respectivamente, com a nova redação do artigo 198 do CTN (todos objeto da ADIn nº 2397-7) dada pelo art. 1º da LC 104/01, para concluir-se que, apesar da aparente obrigação do agente tributário de guardar em sigilo as informações que lhe foram prestadas, ele poderá, até nos casos em que, originalmente, as obteve com específica autorização judicial, desviá-las, intercambiá-las, transferi-las para terceiros, mediante simples recibo, podendo estes usá-las para fins indeterminados, inclusive não fiscais:

<p><b>LC 105/01 - art. 5º</b>  <i>§ 5º As informações a que se refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor"</i></p>	<p><b>198 - CTN, LC 104/01</b>  <i>§ 1º - Excetua-se do disposto neste artigo, ....</i>  <i>II - solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa" (AC)</i></p>
<p><b>art. 6º</b>  <i>Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo, serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.</i></p>	<p><i>§ 2º - O intercâmbio de informação sigilosa, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo."</i></p>
<p><b>Art. 11, 10.174/01</b>  <i>§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria (...)</i></p>	

É dizer: declare-se a inconstitucionalidade do art. 5º da LC 105/01, que restará o seu art. 6º.

Reconheça-se a inconstitucionalidade de ambos, que permanecerá o acesso aos dados sigilosos e sua utilização indefinida, por força dos §§ 2º e 3º, da Lei 9.311/96, com a redação da lei de nº 10.174/01.

Decrete-se a inconstitucionalidade de todos ou exija-se a intervenção judicial, que a Administração Tributária continuará podendo transferir os dados que de alguma forma obteve para outros órgãos, em face da disposição inserida no artigo 198 do CTN, pela Lei Complementar nº 104.

As normas ora rechaçadas relegam, integralmente, o entendimento doutrinário e jurisprudencial, sobretudo aquele exteriorizado por essa Colenda Corte, no sentido de que a matéria relativa ao sigilo de dados e operações financeiras (assim também entendida a circulação dessas informações entre os órgãos da Administração para fins diversos daqueles para as quais foram originalmente obtidas), possui estatura constitucional inserta no rol das garantias individuais, de modo que a sua flexibilização excepcional **só pode ocorrer mediante ordem judicial, em cada caso concreto e sempre devidamente fundamentada.**

Daí porque, a par da falta de aptidão da lei ordinária para determinar a quebra do sigilo bancário, a eliminação da participação do Poder Judiciário na apreciação da existência concreta de causa provável que legitime a medida excepcional em favor da Administração Pública, importa em gravíssima vulneração de cláusulas pétreas, precisamente, o **art. 5º caput e incisos X, XII, XXXV, LIV e LV e ainda, o § 1º do art. 145 e o art. 192, caput**, todos da Constituição Federal, bem como **do princípio da proporcionalidade** ou da **razoabilidade**, tudo conforme restará demonstrado a seguir:

#### **IV - DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS VIOLADOS**

##### **IV.a - DA VIOLAÇÃO AO ART. 192, CAPUT**

Conforme estatuído no art. 192, *caput* da Constituição Federal, o sistema financeiro nacional deve ser regulado em **lei complementar**, permanecendo em vigor, até o momento, a Lei 4.595/64, que com tal *status* foi recepcionada, independentemente da discussão sobre se suas disposições satisfazem ou não, plenamente, as exigências preconizadas pelo inciso XII do art. 5º da Carta de 1988.

Os tribunais e doutrina pátria não dissentem quanto a essa assertiva:

**"O Sistema Financeiro Nacional é estruturado em Lei Complementar - C.F. art.192, X, caput. Assim, a Lei nº 4.595, de 1964, foi recepcionada como tal. Somente pode ser alterada por lei**

complementar. Assegurado no art. 38 o sigilo bancário." (S.T.J., Quinta Turma, in RSTJ vol. 36/113).

*"Processual Penal. requisição de informações bancárias requisitadas pelo Ministério Público. Sigilo bancário.*

*"Processual Penal. requisição de informações bancárias requisitadas pelo Ministério Público. Sigilo bancário.*

*- O artigo 192 da Constituição federal estabelece que o sistema financeiro será regulamentado em lei complementar.*

*- Ante à ausência de norma disciplinadora, a Lei 4.595/64, que instituiu o referido sistema, restou recepcionada pela vigente Constituição da República, passando a vigorar com força de lei complementar, só podendo, destarte, ser alterada por preceito de igual natureza.*

*- Assegurado no art. 38 da Lei 4.595/64, o sigilo bancário, as requisições feitas pelo Ministério Público que impliquem em violação ao referido sigilo, devem submeter-se, primeiramente, à apreciação do Judiciário, que poderá de acordo com a conveniência, deferir ou não, sob pena de se incorrer em abuso de autoridade.*

*- Ordem concedida." (STJ, 5ª T, RSTJ 60, pág. 115-131)*

Com o mesmo ponto de vista, JOSÉ AFONSO DA SILVA e CELSO RIBEIRO BASTOS, anotam, respectivamente:

*" O sistema financeiro será regulado em lei complementar. Fica valendo, como tal, pelo princípio da recepção, a Lei 4.595/64, que precisamente instituiu o sistema financeiro nacional. Não é, portanto, a Constituição que o está instituindo. Ela está constitucionalizando alguns princípios do sistema. Aquela lei vale, por conseguinte, como se lei complemenar fosse. Sua alteração, contudo, depende de lei complementar, ou seja, de lei formada nos termos do art. 69." (Curso de Direito Constitucional Positivo, 6ª ed., RT, pág. 692)*

*"1. O presente artigo estipula que o sistema financeiro nacional será regulado em lei*

*complementar. Na verdade já existe o referido sistema disciplinado pela Lei 4.595/64, que passa a vigorar com força de lei complementar. Não é que a referida lei se converta em norma dessa categoria. O que acontece é que não podendo a matéria atinente ao sistema financeiro ser disciplinada senão por lei complementar, a normatividade anterior, nada obstante não constar de norma dessa natureza, só pode ser modificada por preceito dessa categoria legislativa. Daí a sua eficácia ser de lei complementar e poder falar-se em consequência, que a Lei 4.595/64 tem força de lei complementar." (in Comentários à Constituição do Brasil, 7º vol., 1990, Saraiva, pág. 358, grifos não são do original)*

Prosseguindo, as exceções à proteção do sigilo bancário, exigida sempre a presença do Poder Judiciário segundo doutrina e jurisprudência assente, são aquelas contempladas, basicamente, no art. 38 da Lei nº 4.595/64 ( STF, Pleno, Petição nº 577, RTJ 148/366) de onde não emana o permissivo ventilado nos dispositivos aqui atacados, de sorte que qualquer nova previsão só poderia vir veiculada por lei complementar.

Assim sendo, os §§ 2º e 3º do art. 11 da Lei 9.311/96, esse último com a redação dada pela Lei 10.174/01 não merecem subsistir porque lei ordinária não tem aptidão para regular matéria referente à quebra do sigilo bancário, sob pena de desobediência ao art. 192, *caput* da CF.

#### **IV.b - VIOLAÇÃO DA GARANTIA À LIBERDADE, À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA (ART. 5º, CAPUT E INCISO X)**

O § 2º da Lei 9.311/96 e o art. 1º da Lei 10.174/01 que dá nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei 9.311/96, promovem automática quebra do sigilo de operações financeiras e permitem à Administração Pública utilizar-se desses dados e informações sigilosas, originariamente recebidos para fins exclusivos de fiscalização da CPMF, para outras finalidades, independentemente de suspeitas ou qualquer outro fundamento.

A consumação da violação à garantia da privacidade na forma incondicional proclamada nos §§ 2º e 3º da Lei 9.311/96 (após a Lei 10.174/01), soa como ato arbitrário e genérico carente de qualquer sustentáculo jurídico.

CAIO TÁCITO, ao elaborar trabalho sobre o art. 12 da Lei Complementar nº 70/91, *in* Temas de Direito Público, Ed. Renovar, 2º vol. pág. 2018, advertiu:

*" À lei é vedado atingir genericamente à inviolabilidade de dados cadastrais que são a expressão gráfica da personalidade.*

.....

**Não cabe, em suma, como pretende a indigitada norma, a violação geral e indiscriminada de todos os cadastros bancários, sem eiva de irregularidades quanto a qualquer dever ou obrigação dos usuários. O princípio da inviolabilidade dos dados sigilosos não admite que se possa presumir, ou preventivamente supor, conduta irregular não comprovada ou sequer definida."**

*(grifo não está no original).*

Ora, mesmo as decisões judiciais têm que ser fundamentadas, sob pena de tornarem-se inservíveis, nulas, despojadas de qualquer eficácia jurídica, como anuncia o inciso IX do artigo 93 da CF, pois medidas restritivas de direitos só podem ser adotadas por atos adequadamente fundamentados.

Nessa linha, pertinente trazer à colação, as recentes manifestações dessa E. Corte a respeito da quebra de sigilos bancário e fiscal por decreto de Comissões Parlamentares de Inquérito, às quais o constituinte deferiu poderes investigatórios próprios das autoridades judicantes, mas cujos atos, nem por isso ficam a salvo da exigência de motivação estatuída no art. 93, IX, da Constituição da República ( MS nº 23.480 - 6, DJU 15.09.2000).

Acresça-se a isso, a convicção já manifestada por essa mais Alta Corte no sentido de ver o sigilo de dados de operações financeiras como desdobramento do direito à privacidade assegurado no inciso X do art. 5º da Constituição Federal, que constitui, ainda, uma das formas de expressão da liberdade prestigiada no *caput* do citado artigo 5º, só passível de flexibilização pela Administração Pública ou pelo Ministério Público através de ordem judicial, valendo, exemplificativamente, relembrar:

***" CONSTITUCIONAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. SIGILO BANCÁRIO: QUEBRA. CF, art.129, VIII.***

***I - A norma inscrita no inciso VIII, do art. 129, da CF, não autoriza ao Ministério Público, sem a interferência da autoridade judiciária, quebrar o sigilo bancário de alguém. Se se tem presente que o sigilo bancário é espécie de direito à privacidade, que a C.F. consagra, art. 5º, X, somente autorização expressa da Constituição legitimaria o Ministério Público a promover, diretamente e sem a intervenção da autoridade judiciária, a quebra do sigilo bancário de qualquer pessoa.***

*II. - R.E. não conhecido."*

*(RECR - 215301/CE, DJ de 28/05/99, REL. MINISTRO CARLOS VELLOSO)*

Invoque-se, ainda, votos proferidos no julgamento do MS nº 21.729 - 4 (DJ de 30/05/95), aos quais se reporta a Requerente, destacando, no entanto, algumas palavras do MINISTRO CELSO DE MELLO:

*" o magistério doutrinário, bem por isso, tem acentuado que o sigilo bancário - que possui extração constitucional - reflete, na concreção do seu alcance, um direito fundamental da personalidade, expondo-se, em consequência, à proteção jurídica a ele dispensada pelo ordenamento jurídico do Estado....*

*A exigência de preservação do sigilo bancário - enquanto meio expressivo de proteção constitucional da intimidade - impõe ao Estado o dever de respeitar a esfera jurídica de cada pessoa....*

*Não configura demasia insistir, Sr Presidente, na circunstância - que assume indiscutível relevo jurídico - de que a natureza eminentemente constitucional do direito à privacidade impõe, no sistema normativo consagrado pelo texto da Constituição da República, a necessidade de intervenção jurisdicional no processo de revelação de dados (disclosure) pertinentes às operações financeiras, ativas e passiva de qualquer pessoa eventualmente sujeita à ação investigatória do Poder Público." (grifo nosso)*

Também a doutrina permanece uníssona nesse sentido, como registra o constitucionalista CELSO BASTOS,

*" O sigilo bancário é uma das fontes de proteção à intimidade e à vida privada previstas no inciso X, do artigo 5º da Constituição de 1988....*

*Não é difícil nem ousado afirmar que o pretendido pelo Legislativo no projeto de lei tendente a abolir a necessidade de autorização judicial em razão de decurso de prazo na quebra de sigilo bancário não tem condições de ganhar foro de juridicidade." (in O sigilo e a Constituição, Folha de São Paulo, em 9/12/00)*

e ALEXANDRE DE MORAES, in Direito Constitucional, 7ª edição, Ed Atlas, pág. 83/84:

*" Com relação a esta necessidade de proteção à privacidade humana, não podemos deixar de considerar que as informações fiscais e bancárias, sejam as constantes nas próprias instituições financeiras, sejam as constantes na Receita Federal ou organismos congêneres do Poder Público, constituem parte da vida privada da pessoa física ou jurídica."*

e MIGUEL REALE, in Questões Públicas, Ed. Saraiva, pág 111/112:

*" Na realidade, uma conta bancária qualquer que seja a sua modalidade, constitui uma projeção da personalidade do correntista que a constitui, valendo-se do serviço prestado pela instituição financeira. A sua designação como titular do depósito ou da aplicação diz bem do vínculo pessoal de domínio que surge como resultado de um ato de vontade: em se tratando, aliás, de um investimento, este traduz uma opção de livre iniciativa, outro valor pessoal que a Constituição vigente assegura em nada menos de dois artigos ( o 1º e o de n. 170), sendo declarado um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito.*

*É por esse motivo que sempre considere o direito da personalidade a fonte legitimadora por excelência do sigilo bancário, porquanto este tem por fim resguardar a privacidade (privacy) do indivíduo no concernente à circulação de informações a seu respeito, como acentua a mais recente doutrina.* (os grifos, em sua maioria, estão no original)

O sigilo de dados bancários e operações financeiras constituindo, pois, uma espécie do direito à intimidade, não admite ruptura sem a provocação do Judiciário.

Das duas uma: ou a Administração tem indícios e pode obter a quebra na via judicial ou não tem motivação e, por isso mesmo, não se lhe faculta o desvendamento da intimidade das pessoas, tampouco a utilização de seus dados, com desvio da finalidade que autorizou a sua obtenção.

É pacífico na doutrina e na jurisprudência que não existem direitos absolutos contra o interesse público. Ninguém discute que os órgãos públicos não só podem como devem fazer valer o seu poder fiscalizatório sobre as pessoas, inclusive identificando patrimônio, rendimento e atividades econômicas ( sem esquecer o respeito aos direitos individuais na forma do § 1º do art. 145 da C.F).

Todavia, o interesse público, não pode ser confundido com o interesse da Fazenda Pública.

Esse E. Supremo Tribunal Federal tem sido incisivo em declarar que o sistema constitucional brasileiro, tendo presente a natureza essencialmente democrática de governo, não admite nem tolera que se formem no âmbito do aparelho de Estado, núcleos orgânicos investidos de poderes absolutos ( MS 23.576 - 4, DJU de 7/12/99, p. 62)

O poder-dever de fiscalizar jamais pode implicar no atropelamento de direitos fundamentais. Com os dispositivos impugnados o que se constata é que primeiro o Estado viola o direito individual, para só depois apurar se existe alguma falha ou irregularidade que possa afetar a esfera de ação do Poder Público.

Se o interesse da Fazenda Pública pudesse se sobrepor a qualquer outro, que é o que querem fazer crer os defensores da teia normativa a que se referiu a Requerente em suas **Considerações Especiais**, como se tudo se resumisse a um embate entre o bem e o mal, a ponto de justificar o afastamento da intervenção do Judiciário na concretização da medida excepcional, estaria dado **o primeiro passo para o desmantelamento do Estado de Direito**, pois de curial sabeiça que as garantias são postas justamente para a proteção da **liberdade** das pessoas contra o arbítrio do Estado.

E o Estado, que na preservação do interesse público verdadeiro pugna, precipuamente, pela observância erga omnes da inviolabilidade das garantias e dos direitos individuais, aqui aparece, ele mesmo, como agente violador.

A propósito, deve-se ter sempre em mente que:

*" O Estado de Direito é governado por uma fundamental finalidade: fazer com que o exercício do poder político não elimine o necessário espaço de liberdade individual. A sociedade que o Estado de Direito quer construir é aquela onde os indivíduos disponham do máximo possível de liberdade e onde, não obstante, se possam realizar os interesses públicos.*

*Ao Estado de Direito não basta a submissão das autoridades públicas à lei - senão, é evidente, a superioridade da lei seria um fim em si. Fundamental que o sistema sirva à preservação da liberdade.*

*Por isso, a lei não pode tudo. A própria Constituição lhe prescreve limites: os direitos individuais e coletivos que protege, de modo implícito ou explícito, os quais não de ser preservados, ainda quando o legislador preferisse suprimi-los, em nome de um entendimento pessoal no sentido do interesse público.*

*Decerto que a garantia de direitos em favor dos indivíduos - preocupação central do sistema do Estado de Direito - não impede o Estado de regulá-los por via legislativa. Porém, os condicionamentos que da lei resultem para os direitos só serão legítimos quando vinculados à realização de interesse público real, importante e claramente identificado.*

*Todo condicionamento é constrangimento sobre a liberdade. Esta, sendo valor protegido pelo Direito, só pode ser comprimida quando inevitável para a realização de interesses públicos. Daí a enunciação do princípio da mínima intervenção estatal na vida privada. Pôr força dele, todo constrangimento imposto aos indivíduos pelo Estado deve justificar-se pela necessidade de realização do interesse público. O legislador não pode cultivar o prazer do poder pelo poder, isto é, constranger os indivíduos sem que tal constrangimento seja teleologicamente orientado.*

*O princípio da mínima intervenção estatal na vida privada exige, portanto, que: a) todo condicionamento esteja ligado a uma finalidade pública, ficando vetados os constrangimentos que a ela não se vinculem; b) a finalidade ensejadora da limitação seja real, concreta e poderosa; c) a interferência estatal guarde relação de equilíbrio com a inalienabilidade dos direitos individuais; e d) não seja atingido o conteúdo essencial de algum direito fundamental" (CARLOS ARI SUNFELD, in Direito Administrativo Ordenador, Malheiros Editores, 1ª edição, 2ª tiragem, p.67/69)*

A maior prova do cuidado da Constituição com os limites da interferência estatal no âmbito da vida privada das pessoas é o teor do § 1º do art. 145, que antepõe, expressamente, ao dever do Estado de fiscalizar, o respeito aos direitos e garantias individuais.

Dessa forma, não se pode dispensar a demonstração de circunstâncias fundamentadas e concretas, em cada caso, que denotem um interesse público prevalente no desvandamento das operações financeiras das pessoas físicas ou jurídicas, nem tampouco que a presença efetiva desses elementos seja apreciada por um Poder, independente e autônomo, que é o Judiciário.

A infringência do art. 1º da Lei 10.174/01, que deu nova redação ao § 3º, do art. 11 da Lei 9.311/96, assim como o § 2º do mesmo artigo, ao inciso X do art. 5º da C.F. exsurge, enfim, de modo cristalino e indubitável.

#### IV.c - VIOLAÇÃO DA GARANTIA AO SIGILO DE DADOS (ART. 5º, INCISO XII)

Acresça-se à violação antes explanada, o desrespeito das regras questionadas aos requisitos expressamente previstos pelo inciso XII do art. 5º que exige, para legitimar a violação de dados da pessoa, a ordem judicial e a finalidade de persecução criminal ou instrução processual penal.

O próprio Supremo Tribunal Federal, em mais de uma oportunidade, esclareceu a correta exegese do mencionado item XII, na certeza de que esse, em verdade, contempla apenas dois casos de inviolabilidade, divididos em duas situações, e não quatro. São elas: a primeira, o sigilo de correspondências e das comunicações telegráficas, em princípio, absolutamente invioláveis e a segunda englobando o sigilo de dados, inclusive os bancários, e de comunicações telefônicas, onde a inviolabilidade seria relativa, **mas sempre dependente de ordem judicial**. (Julgamento da PET 577, em 25.03.92).

Nessa linha, o MINISTRO CELSO DE MELLO salientou:

*" A inviolabilidade do sigilo de dados, tal como proclamada pela Carta Política em seu art. 5º, XII, torna essencial que as exceções derogatórias à prevalência desse postulado só possam emanar de órgãos estatais - os órgãos do Poder Judiciário - aos quais a própria Constituição Federal outorgou essa especial prerrogativa de ordem jurídica." ( MS 21.729 - 4 - DF, DJ 30/05/95)*

IVES GANDRA DA SILVA MARTINS, dentre muitos outros, assinala com tranqüilidade:

*" Sempre estive convencido de que a expressão "sigilo de dados" hospeda aquela de "sigilo bancário". Esta é a espécie daquele gênero...*

*É, neste particular, que me parece absolutamente correta a postura do legislador e da jurisprudência em preservar o sigilo bancário do arbítrio e admitir a sua quebra sempre que houver autorização judicial. A autorização judicial que exterioriza o exame imparcial da licitude do pedido, só deve ocorrer na hipótese em que o interesse público assim o esteja exigindo e de que o sigilo esteja acobertando casos de sonegação evidente e não de mero palpite da fiscalização. Não pode o Poder Judiciário hospedar uma " fishing exploration" que, comumente os agentes fiscais promovem na tentativa de conseguir apurar faltas de recolhimento tributário, sem dados mais precisos....*

*Pelo § 1º do artigo 145 tem o Fisco o direito de fiscalizar, mas não pode violentar em seu exercício, as garantias constitucionais do cidadão.*

*Pelos incisos X, XI e XII do artigo 5º tem o contribuinte o direito de preservação de sua intimidade, de sua privacidade, e de que terceiros que detenham informações pessoais suas sejam obrigados a guardá-las.*

*Não pode, pois, a fiscalização exigir de terceiros informações que apenas pode obter do próprio contribuinte.*

*Em determinadas hipóteses, todavia, o interesse público há de prevalecer sobre o interesse individual, mas caberá a um outro poder definir se tais hipóteses efetivamente ocorrem, com o que poderá o Poder Judiciário, autorizar, se convencido estiver o magistrado de que a hipótese é de gravidade e de lesão ao interesse público, a quebra do direito ao sigilo bancário." (in Revista Dialética de Direito Tributário nº 1, pág. 15/25, sem grifos no original)*

De tudo isso, resulta que o direito individual ao sigilo de dados reservados da vida financeira e bancária das pessoas nem sempre pode se opor ao interesse público, **mas sua quebra e utilização só pode advir de determinação judicial**, estampando, em decorrência, a inconstitucionalidade dos dispositivos das Leis em comento, por afronta ao inciso XII do art. 5º.

#### **IV.d - VIOLAÇÃO AO § 1º DO ART. 145**

Conforme destacado, qualquer órgão do Estado, qualquer Poder da República submete-se no exercício de suas prerrogativas constitucionais, às limitações impostas pela autoridade suprema da Constituição Federal.

LUÍS ROBERTO BARROSO enfatiza:

*" Em suma, nem mesmo a lei poderá invadir o espaço de reserva de direitos individuais aqui explicitados. A determinação desses limites e o efetivo respeito a ele é uma questão recorrente no direito constitucional. A regra é clara: mesmo o interesse público - quando inequivocamente existente - deve reverência aos direitos individuais básicos. E isto porque o arbítrio, em qualquer de suas expressões - da tortura física à voracidade fiscal - sempre se veste de interesse público." (in RDA 220, pág. 330/339).*

Esta a razão porque não há se admitir, como querem alguns, que a obtenção e a circulação automática de informações privadas pela Administração Tributária se apóie no § 1º do art. 145 da CF. Muito ao revés, posto que ali ao se facultar ao Poder Público aferir a capacidade econômica do contribuinte para fins de graduação dos impostos, identificando o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, ressaltou-se, expressamente, **o respeito aos direitos individuais.**

O art. 1º da Lei 10.174/01 e o § 2º da Lei 9.311/96, que se pretende ver expungidos da ordem jurídica, sem cerimônia, ignoram exatamente a condição estatuída na parte final do § 1º do art 145, descartando a inviolabilidade da privacidade e de dados cristalizada nos incisos X e XII do art. 5º.

Há que se partir do princípio de que a interpretação da CF deve se pautar na integridade do seu conjunto, do seu todo, de sorte que nenhuma norma constitucional pode ser interpretada em contradição com outra, sendo certo ainda, que entre elas não se admite grau de hierarquia.

*"O que rege o direito de a fiscalização fiscalizar, respeitados todos os direitos e garantias individuais, não é a Constituição expressamente, mas a lei que não pode ferir qualquer dos demais comandos constitucionais" ( CELSO BASTOS, in Comentários à Constituição do Brasil, 6º volume, Tomo I, ed. Saraiva, 1990, pág. 65 e 66)*

Daí porque, também se pode afirmar que o citado § 1º do art. 145 não atribuiu nenhum poder especial à Administração Pública ou abrigou pretensa dispensa para que ela, diferentemente dos Magistrados e das Comissões Parlamentares de Inquérito, assim também dos membros do Ministério Público (MS 21.729 - 4 - DF), deixasse de motivar a quebra do sigilo com a invasão da intimidade e da vida privada das pessoas, mesmo que se admitisse, apenas ad argumentandum, a ausência de reserva absoluta do ato jurisdicional para afastamento da garantia em comento.

É o mesmo CELSO BASTOS que, sem nenhum receio, assevera não vislumbrar no Texto Constitucional vigente, em particular no §1º do art. 145, *"algo que tenha resultado em acréscimo no poder de fiscalizar, visto que todas as garantias e direitos anteriores foram preservados a favor do contribuinte."* (ob.citada)

O poder fiscalizatório está, evidentemente, subordinado aos direitos e garantias individuais, não

podendo prevalecer sobre as vedações referidas no inciso XII do art. 5º da CF, e portanto, **sem observância ao postulado constitucional de reserva de jurisdição nessa matéria.**

#### **IV.e - VIOLAÇÃO À GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA (ART. 5º INCISOS LIV e LV)**

A quebra geral do sigilo de dados de operações financeiras e sua livre utilização pela Administração despida de justa causa, sequer da existência de indícios ou suspeita, **e sem que tenha sido instaurado**

**devido processo legal, sobretudo, sem que a pessoa tenha tido oportunidade de formular defesa ou recurso**, consubstancia ato de privação de algumas das espécies de liberdades individuais: o direito à privacidade, à intimidade e ao sigilo de dados, os quais, para serem afastados, anuncia o legislador constitucional, pressupõem o devido processo legal, com observância do contraditório e da ampla defesa, garantias constantes dos incisos LIV e LV do art. 5º da C.F.

#### **IV.f - DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE (RAZOABILIDADE)**

O § 2º, do art. 11, da Lei 9.311/96§ e o seu § 3º, este com a redação do art. 1º da Lei 10.174/01, desrespeitam o princípio da proporcionalidade, posto que, sem qualquer razoabilidade, atingem o núcleo fundamental do direito ao sigilo bancário.

Os dados das operações bancárias, sob a roupagem de fiscalização da CPMF, serão, automaticamente, repassados à Administração que terá a faculdade de usá-los em investigações tendentes a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições.

Como já se disse, a nova redação do § 3º, dada pela Lei 10.174/01, formando com o § 2º, ambos do art. 11, da Lei 9.311/96, um todo indissolúvel, transformou o que antes poderia parecer um sistema de fiscalização de determinado tributo (a CPMF), num sistema de devassa fiscal, que fica mais eloqüente quando cotejado com as disposições das Leis Complementares 104 e 105, de 10/1/2001 (veja quadro comparativo constante no capítulo denominado **Considerações Especiais**).

Este princípio, na famosa lição do constitucionalista e juiz da Corte Constitucional alemã, KONRAD HESSE (*Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20.a edição, C. F.

Müller Verlag Heidelberg, 1995, p. 142), é composto de três elementos: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

*"Já que os direitos fundamentais, também enquanto estiverem protegidos pela reserva de lei, fazem parte da ordem constitucional, essa relação de proporcionalidade não pode jamais ser definida de maneira que uma garantia fundamental tenha sua eficácia na vida da comunidade limitada mais que o necessário ou suprimida. A restrição a direitos fundamentais deve ser portanto adequada para proteger o bem jurídico em virtude do qual ela é feita. Ela deve também ser necessária, o que não será o caso se um meio menos gravoso for suficiente. Ela deve, finalmente, ser proporcional em sentido estrito, isto é, estar em correta relação com o peso e a significação do direito fundamental."*

Esta lição vem encontrando acolhida entre nós, como, por ex., em LUIS ROBERTO BARROSO, (*Interpretação e Aplicação da Constituição*, Saraiva, São Paulo, 1996, p. 209):

*"Assim é que dele se extraem os requisitos: (a) da adequação (...); (b) da necessidade ou exigibilidade (...); (c) da proporcionalidade em sentido estrito (...)"*.

Nesse ponto, verifica-se, objetivamente, que a tríplice exigência do princípio da razoabilidade não foi respeitada no caso em exame, sabido que *"ocorre o arbítrio toda vez que os meios destinados a realizar um fim não são por si mesmos apropriados e ou quando a desproporção entre meios e fim é particularmente evidente, ou seja, manifesta."* (PAULO BONAVIDES, in *Curso de Direito Constitucional*, 7 edição, Malheiros, 1997, p.755)

A primeira exigência não foi respeitada, vez que percebe-se que a quebra do sigilo não é adequada ao fim pretendido, pois a CF só a autoriza por ordem judicial e para fins processuais, ao passo que a lei impugnada permite o acesso e a utilização sem controle judicial, e para fiscalização tendente a verificar a existência de crédito tributário para eventual lançamento em processo administrativo fiscal.

A segunda restou igualmente desrespeitada porque existem à disposição da fiscalização outros meios menos gravosos aos direitos da liberdade dos contribuintes, aqui atingidos despidos de situação jurídico -factual concreta e de forma indiscriminada. Ao Fisco sempre foi e é possível recorrer ao

Judiciário para, em vista de fundamento justificado, vindicar o afastamento das salvaguardas em debate.

E assim, alcançando a terceira exigência, se o legislador poderia ter escolhido outro meio, ou se esse outro meio já existe, a derrogação, in casu, das garantias constitucionais, desde que não se duvide que "o respeito aos direitos fundamentais é o centro de gravidade da ordem jurídica" (P. BONAVIDES, ob. citada), é maior e desproporcional que qualquer benefício que o Poder Público, com a devassa pretendida, pudesse auferir.

Na mesma linha, como ensina o festejado GILMAR FERREIRA MENDES:

*"o pressuposto da adequação (Geeignetheit) exige que as medidas interventivas adotadas mostrem-se aptas a atingir os objetivos pretendidos. O requisito da necessidade ou da exigibilidade (Notwendigkeit Oder Erforderlichkeit) significa que nenhum meio menos gravoso para o indivíduo revelar-se-ia igualmente eficaz na consecução dos objetivos pretendidos." (Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade, Estudos de Direito Constitucional, Celso Bastos Editor, 1998, pág. 39)*

Sobre o tema escreve, também, CARLOS ARI SUNDFELD:

*"É inconstitucional a restrição imposta pela lei aos direitos dos indivíduos quando, às perguntas: "por que foi ela instituída?" ou "por que tem essa intensidade?", a resposta não for senão: "porque o legislador assim quis". O interesse público e o proveito social - identificáveis a partir de padrões de razoabilidade - são a única justificativa possível para os atos do Estado. A vontade do legislador não tem valor por si, mas apenas na medida em que, observados os limites da ordem jurídica, vem pautada nos padrões conhecidos de racionalidade". (Direito Administrativo Ordenador, Malheiros Editores, 1ª edição, 2ª tiragem, pág. 70)*

A toda sorte, não é demais relembrar a necessidade do exato dimensionamento na identificação sadia do "interesse público", ao que vale novamente citar LUÍS ROBERTO BARROSO:

*"... o arbítrio, em qualquer de suas expressões - da tortura à voracidade fiscal - sempre se veste de interesse público." (ob. cit.)*

Não há como olvidar que o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade é originalmente formulado como aspecto substantivo do *due process of law* (CARLOS ARI SUNDFELD, ob. citada), que, in casu, nitidamente não é observado, já que todas as pessoas têm violadas, injustificadamente, informações sigilosas sem decisão fundamentada do Poder competente.

## **V- CONCLUSÃO**

Estes resumidos fundamentos destinam-se a comprovar a indubitosa incompatibilidade formal do § 2º do art. 11 da Lei 9.311/96 e do art. 1º da Lei 10.174/01, na parte em que deu nova redação ao § 3º, do art. 11 da Lei 9.311/96, com o instrumento legal ditado pelo constituinte para cuidar do tema, vale dizer, a lei complementar prevista no art. 192 *caput*.

Positivada também a incompatibilidade material com as garantias constitucionais da inviolabilidade da intimidade e da vida privada, do sigilo de dados, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, todos relacionados no Título dedicado aos direitos e garantias individuais assegurados nos incisos X, XII, LIV, LV do artigo 5º da Constituição Federal, como forma de expressão da liberdade evocada no *caput* do mesmo art. 5º, sedimentados no texto constitucional como cláusulas pétreas, a teor do disposto no inciso IV do artigo 60 da Carta, a eles se reportando, expressamente, o § 1º do art.145, bem como com o princípio da razoabilidade.

Aguarda-se, pois, a declaração da inconstitucionalidade das regras indicadas e transcritas.

## **VI - DA MEDIDA CAUTELAR**

É incontroverso que a tutela jurisdicional cautelar se impõe, pois estão presentes os requisitos necessários ao deferimento para a concessão da liminar. Os vícios de inconstitucionalidade apontados, com clareza, denotam a existência do *fumus boni iuris*.

Quanto ao *periculum in mora*, a utilização imediata, geral e contínua de informações fornecidas, antes em caráter especialíssimo pelas instituições financeiras à Administração Pública para fiscalização da CPMF, livre de justa causa e de avaliação do Judiciário, consuma, dia à dia, lesões aos titulares dos direitos ofendidos.

Sobreleva, assim, a urgência do provimento jurisdicional cautelar, para imediata suspensão dos efeitos dos malsinados dispositivos, a fim de garantir a ulterior eficácia da decisão.

Desse modo, com base no art.170, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, e do artigo 10 da Lei 9.868/99, requer o deferimento liminar de medida cautelar, no sentido de que seja suspensa a vigência do § 2º do art. 11, da Lei 9.311/96, assim como do art. 1º da Lei 10.174, de 10 de janeiro de 2001, na parte em que dá nova redação ao § 3º do art. do art. 11, da Lei 9.311/96, até que seja definitivamente julgada a presente ação.

## **VII - DO PEDIDO**

Isto posto, distribuída e autuada a presente, a Confederação Nacional da Indústria, respeitosamente, requer a essa Excelsa Corte que, após concedida a Medida Liminar suspendendo a eficácia do dispositivo impugnado, sejam solicitadas informações ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República, sendo citado o Advogado Geral da União e ouvido o Procurador Geral da República e, afinal, seja julgada em caráter definitivo a presente ação, a fim de declarar a inconstitucionalidade do **§ 2º do art. 11, da Lei 9.311/96**, assim como do **art. 1º da Lei 10.174, de 10 de janeiro de 2001, na parte em que dá nova redação ao § 3º do art. do art. 11, da Lei 9.311/96**, confirmando a liminar que, como se espera, haverá de ser deferida, por ser de Direito e de Justiça!

Dá o valor de R\$ 1.000,00

Nestes Termos

P. deferimento

Brasília, 8 de fevereiro de 2001

**Leonardo Greco**

OAB/RJ - 21.557

**Carlos Roberto Miguel**

OAB/DF - 60.733

**José Augusto Seabra Monteiro Vianna**

OAB/RJ - 59.621