

UC Berkeley

Latin American and Caribbean Law and Economics Association (ALACDE) Annual Papers

Title

Os efeitos da sonegação fiscal na estrutura tributária ótima: experiência brasileira de aplicação das regras de 'lump-sum taxation'

Permalink

<https://escholarship.org/uc/item/6995c227>

Author

La Guardia, Renata

Publication Date

2007-04-30

Os efeitos da sonegação fiscal na estrutura tributária ótima:
experiência brasileira de aplicação das regras de 'lump-sum
taxation'.

Monografia submetida à análise do Comitê de Avaliação
da 11ª Conferência Anual de Direito e Economia da
Associação Latino Americana e do Caribe de Direito e
Economia (ALACDE), Brasília, 24 a 26 de maio de
2007.

Renata Borges La Guardia.

Advogada e Doutoranda em Direito Tributário na Universidade de São Paulo.

Rua Rodrigo Cláudio, n.º 299, 10º andar, São Paulo, SP, 01532-020, endereço
eletrônico: ren@lhm.com.br.

São Paulo, 30 de janeiro de 2007.

RESUMO.

O relacionamento interdisciplinar entre direito tributário e economia tem importante relevância prática por decorrência da vinculação entre, de um lado, a tributação e, de outro, o crescimento e a eficiência econômicos. Na teoria econômica clássica, estudou-se o nível ótimo de tributação, apto a minimizar o 'deadweight loss' e obter o maior nível de eficiência possível. Mas tal teoria enfrenta óbices para a sua aplicação aos países em desenvolvimento, destacando-se a corrupção administrativa e os elevados índices de inadimplência fiscal. Uma alternativa para minorar estes últimos seria a simplificação das regras tributárias e instituição de tributos 'lump-sum', aliada a uma fiscalização eficiente. No Brasil, estimula-se a adoção, por pequenas e médias empresas, de regimes simplificados (lucro presumido e SIMPLES), apurados com amparo na receita líquida. O esforço fiscalizatório das receitas e movimentações financeiras decorre da instituição da CPMF e antecipações tributárias.

ABSTRACT.

Interdisciplinary analysis of Tax Law and Economics is useful and practical, since taxation, on one hand, and economic growth and efficiency, in the other, are interconnected. Applying the theory of the 'perfect market', some authors have formulated the optimal commodity taxation formula to reduce the 'deadweight loss' and increase efficiency. However, there are several difficulties in applying the formula to transition countries, specially corruption in fiscal bodies and evasion. An alternative to minimize the last involves simultaneously simplification of tax rules and optimization of tax inspection mechanisms. In Brazil, tax rules stimulate small and medium companies to adopt simplified lump-sum regimes, such as the presumed regime and SIMPLES. The optimization of tax inspection is corroborated by the introduction of CPMF and withholding taxes (income tax and social contributions).

I. CONSIDERAÇÕES INICIAIS E DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO ESTUDO.

Não há dúvidas de que as normas introduzidas pelo direito tributário têm importante impacto no desenvolvimento das atividades a que as organizações se propõem e, por conseguinte, têm reflexos na sua análise econômica, independentemente da teoria ou escola adotada. Seja porque (i.) o pagamento de tributos interfere diretamente nos fluxos de caixa, resultado e desempenho das organizações, seja porque (ii.) a norma tributária foi instituída com um efeito indutor de comportamentos¹, como, v.g., os tributos ditos ‘ambientais’ para desestímulo a práticas poluidoras, regidos pelo princípio do poluidor-pagador, que reconhece a escassez de bens e atribui-lhes um ‘preço’, a conclusão não pode ser outra senão a de que o direito tributário tem estreitas relações com a Economia e afeta diretamente as transações no mercado.

Este relacionamento interdisciplinar que existe entre o Direito e a Economia não recebe, ainda, um tratamento proporcional a sua relevância prática. Há dissonâncias terminológicas entre as duas disciplinas e métodos de estudo e pesquisas muito distintos, o que dificulta a aludida ‘aproximação’. De toda forma, o estudo do relacionamento entre as duas disciplinas pode apresentar-se como um importante coadjuvante tanto para os operadores do Direito, que precisam entender os impactos econômicos reais das suas decisões, quanto para os economistas, algumas vezes focados por demais no seu ‘mercado perfeito’ e distantes da realidade.

A relação entre o Direito e a Economia, especificamente no ramo do direito tributário brasileiro, não tem sido objeto de estudos aprofundados. É intuitivo que o legislador tributário calcule as possíveis ‘receitas tributárias’ ou ‘perdas de arrecadação’ antes da edição de uma certa lei²; é também patente que, durante o julgamento da

¹ Sobre o efeito indutor das normas tributárias, confira-se Luís Eduardo SCHOUERI, Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica. Rio de Janeiro, Forense, 2005.

² Veja-se, a título exemplificativo, a seguinte mensagem de veto n.º 795, de 29 de dezembro de 2003 (ref. Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003):

“Art. 46. A variação cambial dos investimentos no exterior avaliados pelo método da equivalência patrimonial é considerada receita ou despesa financeira, devendo compor o lucro real e a base de cálculo da CSLL relativos ao balanço levantado em 31 de dezembro de cada ano-calendário.

Razão do veto:

Não obstante tratar-se de norma de interesse da administração tributária, a falta de disposição expressa para sua entrada em vigor certamente provocará diversas demandas judiciais, patrocinadas pelos contribuintes, para que seus efeitos alcancem o ano-calendário de 2003, quando se registrou variação cambial negativa de, aproximadamente, quinze por cento, o que representaria despesa dedutível para as pessoas jurídicas com controladas ou coligadas no exterior, provocando, assim, perda de arrecadação, para o ano de 2004, de significativa monta, comprometendo o equilíbrio fiscal”.

inconstitucionalidade de lei tributária pelo Supremo Tribunal Federal, um dos componentes da formação do ‘convencimento’ dos Ministros é, justamente, o prejuízo financeiro que a decisão pode causar à União Federal. Mas este tipo de pensamento supostamente ‘econômico’ é apenas um reflexo da preocupação governamental de auferir receitas superiores ao orçamento público. Não há, ali, um estudo efetivo dos impactos econômicos que uma lei gera na arrecadação, ou dos seus efeitos danosos, como o estímulo à sonegação ou a migração das organizações para setores mais rentáveis da economia (i.e., setores menos onerados pela excessiva carga tributária brasileira). Com relação a este tipo de impacto econômico das leis tributárias, praticamente inexistem estudos no país. Mesmo a obtenção de dados numéricos para subsidiar as conclusões do presente estudo, elaborado a partir de informações fiscais que deveriam ser difundidas e de fácil acesso, foi bastante complexa.

A ausência de elevada preocupação científica, contudo, não retira a importância da inter-relação entre direito Tributário e economia para a análise das instituições brasileiras. As decisões judiciais ou as leis tributárias geram, obviamente, um impacto econômico nas transações entre os agentes.

O efeito econômico das decisões judiciais foi estudado, v.g., por Adam Chodorow, em estudo denominado ‘Economic Analysis in Judicial Decision Making. An Assessment based on Judge Posner’s Tax Decisions’. O foco do estudo foi a análise das decisões de Richard Posner na área tributária, para verificar como aquele juiz manejava as ferramentas econômicas na elaboração de seus estudos tributários. Após a análise de inúmeras decisões³, concluiu-se que Richard Posner valia-se da análise econômica nas suas decisões tributárias de quatro formas. Nas palavras do autor, a economia propiciaria quatro ferramentas distintas para a análise do direito tributário: ‘The first is as a tool to draw inferences from evidence. The second is as a tool to help construe ambiguous statutes. The third is as a tool to help him determine whether a transaction has economic substance, such that the IRS should respect the form of the transaction. Finally, judge Posner has promoted the use of economic-based tests as efficient, especially when compared to more traditional multi-factor tests, because it

Desde 2001 o fisco federal vem tentando instituir lei para tributar a variação cambial de investimentos societários no exterior e, em 2003, quando isso foi possível, optou-se pelo veto porque, especificamente naquele ano, a variação negativa do dólar norte-americano geraria muitos ‘prejuízos dedutíveis’ (i.e., abatimento de imposto de renda) para os contribuintes.

³ Por exemplo, *Milbrew v. Commissioner*, *Exacto Spring v. Commissioner*, *Wicor v. Commissioner* etc..

curtail judicial discretion, reduces uncertainty, and signals to potential litigants the likely outcome of any litigation⁴.

Estudos econômicos também servem para comprovar a influência da tributação no crescimento das nações. Em estudo de Jonathan Skinner e Eric Enger ('Taxation and Economic Growth'), afirma-se que o crescimento econômico está diretamente vinculado ao tamanho e habilidade da força de trabalho (m) e ao tamanho, produtividade e tecnologia do capital (k), de forma que a taxa de crescimento (y) poderia ser aferida pela seguinte fórmula: $y (=) \alpha k (+) \beta m (+) \mu$.

A partir de cada uma das variáveis da fórmula para a obtenção de (y), concluiu-se que, teoricamente, os tributos podem afetar o crescimento de um país de cinco formas: (i.) tributos muito elevados podem desencorajar os investimentos produtivos; (ii.) os tributos podem afetar o crescimento e/ou capacitação da força de trabalho; (iii.) os tributos têm potencial de desencorajar pesquisas em novas tecnologia; (iv.) os tributos podem influenciar a produtividade marginal do capital; e (v.) tributos muito elevados podem distorcer o uso da força de trabalho e retardar o crescimento⁵.

⁴ CHODOROW, Adam, op. cit., p. 3.

⁵ "(...) How does tax policy affect economic growth? By discouraging new investment and entrepreneurial incentives? By distorting investment decisions because the tax code makes some forms of investment more profitable than others? Or by discouraging work effort and workers' acquisition of skills? These questions are often addressed in an accounting framework first developed by Solow (1956). In this approach, the output (y) of an economy, typically measured by GDP, is determined by its economic resources – the size and skill of its workforce (m) and the size and technological productivity of its capital stock (k). (...) The growth rate of economic output will therefore depend on the growth rate of these resources – physical capital and human capital – as well as changes in underlying productivity of these general inputs in the economy. More formally, we can decompose the growth rate of the economy's output into its different components:

$$y (=) \alpha k (+) \beta m (+) \mu.$$

where the real GDP growth rate in country i is denoted y and the net investment rate (expressed as a fraction of GDP), equivalently the change over time in the capital stock, is given by k .

The percentage growth rate in the effective labor force over time is written m , while the variable μ measures the economy's overall productivity growth. There are two other relevant variables in Equation (1), which are coefficients measuring the marginal productivity of capital α and the output elasticity of labor β . (...)

This theoretical framework allows us to catalogue the five ways that taxes may affect output growth, corresponding to each of the variables on the right-hand side of Equation (1). First, higher taxes can discourage the investment rate or net growth in the capital stock (k in Equation 1 above), though high statutory tax rates on corporate and individual income, high effective capital gains tax rates, and low depreciation allowances. Second, taxes may attenuate labor supply growth m , by discouraging labor force participation and hours of work, or by distorting occupational choice or the acquisition of education, skills, and training. Third, tax policy has potential to discourage productivity growth by attenuating research and development (R&D) and the development of venture capital for 'hi-tech' industries; activities whose spillover effects can potentially enhance the productivity of exiting labor and capital.

Fourth, tax policy can also influence the marginal productivity of capital by distorting investment from heavily-taxed sectors into more lightly-taxed sectors which lower overall productivity (Harberger, 1962, 1966). And fifth, heavy taxation on labor supply can distort the efficient use of human capital by discouraging workers from employment in sectors in high social productivity but a heavy tax burden. In

Jonathan Skinner e Eric Enger, também no âmbito estudo 'Taxation and Economic Growth', demonstram que uma análise histórica dos períodos em que o governo norte-americano reduziu a carga tributária (administração Kennedy ou Reagan, v.g.) permitiria provar que tais períodos geralmente são seguidos de anos com elevadas taxas de crescimento econômico⁶. A relação entre tributação e crescimento econômico ou entre tributação e eficiência econômica, assim, é bastante estreita. No Brasil, não foram localizados estudos recentes neste sentido⁷. De toda forma, pode-se afirmar que, desde que observadas certas particularidades da economia brasileira, o mesmo raciocínio poderia, eventualmente, ser aplicável.

Admitida uma relação entre carga tributária e crescimento econômico, destaque-se que, na teoria econômica clássica, estudou-se o nível ótimo de tributação em 'commodities', que busca minimizar o 'excess burden' ou 'deadweight loss'⁸, de forma a se obter o maior nível de eficiência possível, i.e., o ponto ótimo de tributação que gere a maior eficiência possível para o mercado. Reconhece-se que os tributos distorcem comportamentos econômicos, mas que eles são necessários para o custeio da sociedade. Por decorrência, restaria apenas tentar minimizar o 'excess burden of

other words, highly-taxed countries may experience lower values of α and β , which will tend to retard economic growth, holding constant investment rates in both human and physical capital (Engen and Skinner, 1992)" (SKINNER, Jonathan, ENGEN, Eric M., op. cit., National Bureau of Economic Research Working Paper Series, Working Paper n. 5826, novembro de 1996, p. 2 a 5).

⁶ "An alternative approach is to look at the historical evidence from time-series changes in taxation and output growth. The Kemp Commission's report (NCR, 1996) relied on time-series comparisons to argue that the patterns are self-evident:

'America has experienced three periods of very strong economic growth in this century: the 1920s, the 1960s and the 1980s. Each of these growth spurts coincided with a period of reductions in marginal tax rates. In the eight years following the Harding-Coolidge tax cuts, the American economy grew by more than five percent per year. Following the Kennedy tax cuts in the early 1960s, the economy grew by nearly five percent per year. In the seven years following the 1981 Reagan tax cuts, the economy grew by nearly four percent per year while real federal revenues rose by 26 percent" (SKINNER, et. all., op. cit., p. 11 e 12).

⁷ Os estudos brasileiros que mais se assemelham a esta análise são aqueles que examinam os resultados dos investimentos das áreas da SUDAM, SEDENE e SUFRAMA. O que se comprovou nestes casos foi que, à exceção dos investimentos específicos na região da Zona Franca de Manaus, os demais não geraram o crescimento econômico almejado. O fator principal para o fracasso de tal política, contudo, foi a corrupção pública e desvio, pelos particulares, dos recursos investidos nas suas sociedades pelo Governo Federal ou pelos contribuintes do imposto de renda.

⁸ "Excess burden (or deadweight loss) is well defined only in the context of a specific comparison, or conceptual experiment. If one simply seeks 'the' excess burden of a particular tax policy, there are many equally plausible answers, so in order to obtain a unique meaning, it is necessary to be more specific. For example, the excess burden of a 10 percent tax on retail sales varies not only with the initial conditions of the tax system, but also with the direction of change, i.e., whether the tax is being added or removed. (...) Excess burden is defined as the amount, in excess of this revenue, that the government must compensate consumers to maintain initial utility in the face of a tax-induced price change" (AUERBACH, Alan J., e HINES JR., James R. 'Taxation and Economic Efficient', NBER Working Paper n.º 8181, março de 2001, p. 2 e 4).

taxation⁹. Historicamente, três principais autores desenvolveram este tipo de estudo que busca definir a estrutura tributária ‘ótima’ sob uma perspectiva econômica: Ramsey (1927), Mirrlees (1971) e Pigou (1947)¹⁰. Este estudo tem avançado com a importante percepção e reconhecimento de que a população tem características heterogêneas e de que distorções pré-existentes geram muitas complicações na avaliação e implementação de reformas tributárias ou financeiras dos países.

Nestes estudos sobre a estrutura tributária ótima, foram desenvolvidas análises sobre a tributação linear¹¹ e não-linear do imposto sobre a renda¹², concluindo-se que os países podem criar tributos ‘lump-sum’¹³, i.e., calculados a partir de bases imponíveis

⁹ “Taxes (other than lump-sum taxes) distort behavior, yet society needs to collect revenue to pursue various social objectives. The optimal taxation literature identifies tax systems that minimize the excess burden of taxation, subject to various restrictions on tax instruments and information available to the government, and under different assumptions about population heterogeneity and functioning of private markets” (AUERBACH, et. all., op. cit., p. 15).

¹⁰ “Historically, there are three strands in development of the optimal taxation literature. One, initiated by the seminal work of Ramsey (1927) and carried on, perhaps most notably, by Diamond and Mirrless (1971), concentrates on the design of commodity taxes. A second set of contributions, beginning with Mirrless (1971), considers more general nonlinear income taxes and focuses on the role of such taxes in addressing distributional concerns. Finally, the work of Pigou (1947) and others analyzes the use of taxes to address two types of market failures: financing ‘public’ goods not provided by private sector and correcting externalities associated with incomplete private sector markets. Although these three strands in the literature have converged, it is still useful to consider them separately in turn before discussing their interrelationship. (...) One of the major developments of the last fifty years is the widespread application of rigorous empirical methods to analyze the efficiency of the tax system. Empirical work not only assists the formation and analysis of economic policy, but also plays a critical role in distinguishing important from less-important theoretical considerations, thereby contributing to further theoretical development” (AUERBACH, et. all., op. cit., p. 15 e 94).

¹¹ “In practice, governments include uniform lump-sum taxes among their tax instruments. Indeed, the use of lump-sum taxes permits the introduction of the most rudimentary of progressive income taxes, the linear income tax. (...) the government has the option of using differential commodity taxation to supplement the linear income tax schedule” (AUERBACH, et. all., op. cit., p. 30).

¹² “In practice, governments use income tax systems with multiple marginal taxes. Although the linear income tax just considered can have progressive average tax burdens, its redistributive potential is limited by the fact that the average tax burden must approach the marginal tax rate asymptotically and can rise no higher. (...) Government certainly can impose income tax systems more complicated than the linear income tax, but what should these systems look like? As in the case of the linear income tax, the issue involves balancing efficiency and equity, with the surprising conclusion that high and rising marginal tax rates may well not be appropriate even when the government has a strong redistributive motive.

At first, it might seem that the ability to choose an arbitrary income tax function $T(\cdot)$ offers the government the opportunity to impose individual-specific lump-sum taxes, for the function could be chosen to pass through values of tax burdens appropriate to individuals at each level of income. However, as is rapidly apparent, the endogeneity of income strongly limits the government’s ability to impose differential lump-sum taxation” (AUERBACH, et. all., op. cit., p. 35).

¹³ “Lump-sum taxation: the tax laws of some countries allow the tax authorities to levy taxes on income in certain circumstances on a lump-sum basis which deviates from the normal method of ascertaining taxable income. The rationale underlying lump-sum taxation differs: it may serve to simplify the administration of tax laws where the facts are difficult to establish; it may, if it provokes the taxpayer to protest that it produces too high tax burden, stimulate the production of the facts on the basis of which a proper assessment can be made; or it may, if it produces a lighter tax burden than the normal rules would produce, act as an incentive to the taxpayer to do something approved by the authorities” (IBFD International Tax Glossary, editor: Barry Larking Amsterdam, IBFD Publishers, 2005, p. 258).

mais simplificadas (ou ‘presumptive taxation’¹⁴), mas que esta espécie tributária, isoladamente, não é suficiente, porque, se de um lado permite simplificação e agilidade, de outro pode ser injusta e tratar igualmente contribuintes em situações desiguais (AUERBACH vale-se da expressão ‘balancing efficiency and equity’, op. cit., p. 35). Foram verificados, outrossim, os efeitos adversos advindos das externalidades, bens públicos, além da teoria do custo marginal dos recursos públicos investidos. Em resumo, a teoria econômica tradicional refletiu nos seus estudos o impacto dos tributos na análise no nível de eficiência das organizações, bem assim das políticas governamentais e mensurou, no âmbito de tais estudos, alguns reflexos dos mercados com concorrência imperfeita (cf. AUERBACH, op. cit., Introduction).

No entanto, esta análise do nível tributário ótimo, que parte de um mercado perfeito em uma economia ‘ideal’, precisa ser reavaliada antes de sua aplicação aos países, em especial aqueles considerados ‘em desenvolvimento’ (‘transition economies’). Há alguns aspectos típicos destes países que não estão computados nos cálculos econométricos das teorias do nível tributário ótimo, destacando-se:

- a. os elevados índices de inadimplência fiscal; e
- b. a corrupção administrativa.

Bernard Salanié, na sua obra ‘The Economics of Taxation’, aponta, ainda, os denominados ‘custos administrativos’ dentre as suas críticas à aplicabilidade da teoria do nível ótimo de tributação (‘optimal taxation’). Dentre as causas de distorções dos resultados obtidos com a teoria, Salanié aponta (i.) a sonegação necessariamente gera elevação de alíquotas para os contribuintes honestos; (ii.) os custos de arrecadação devem ser ponderados vis-à-vis as receitas geradas pelos tributos e (iii.) o contribuinte tem um custo extra de aconselhamento legal e preenchimento de todos os formulários e declarações exigidos na legislação¹⁵.

¹⁴ “Presumptive taxation: Concept of taxation according to which income tax is based on ‘average’ or a notional amount of income instead of actual income. Presumptive taxation can be applied to income from capital or income from labor. (...) Criteria used to arrive at presumed income include net wealth or the value of particular assets, gross receipts and external signs of wealth” (IBFD International Tax Glossary, op. cit., p. 314).

¹⁵ “We alluded several times to the importance of administrative costs. These come into three main categories:

- evasion makes it necessary to increase the tax rates on honest taxpayers and thus makes taxation less acceptable. Note that one should distinguish between evasion, which is an illegal activity, and avoidance, which is simply fiscal optimization by taxpayers fortunate enough to be in a position to use loopholes;

A. A. Vasin e P. A. Vasina analisam a questão na Rússia, onde parte importante das atividades ainda não se ‘formalizou’ após a liberalização econômica. Na prática, a arrecadação é reduzida em função da elevada quantidade de contribuintes que simplesmente não paga imposto e da corrupção administrativa¹⁶. No direito brasileiro, Cristiano Carvalho tratou desta mesma questão, ao discutir o tributo como um ‘desvalor’ na medida em que se torna excessivamente oneroso. A onerosidade eleva a sonegação e diminui a ‘obrigação moral’ de pagar impostos. Por outras palavras, a ausência de cumprimento das obrigações tributárias deixa de ser um ilícito moralmente condenável. Ademais disso, também menciona que o aumento da economia informal, admitindo-se que a receita tributária precisa ser constante para custear os gastos públicos correntes e investimentos, gera um efeito pernicioso de ‘retro-alimentação’ positiva¹⁷, a qual reflete-se numa necessidade de constante aumento de alíquotas para os

-
- administrative costs stricto sensu are the costs of collecting and processing tax revenue, for instance, including the budget of the tax authority;
 - one should also take into account the compliance costs incurred by taxpayers while searching for the most tax-favored investments, paying for the professional advice (especially for firms and the richer taxpayers), and losing time while filling up forms.

The sum total of these costs is not trivial: estimates for the United States are close to 7 percent of tax revenue, or more than a hundred billion dollars a year. However, one should realize that part of the complexity in the system is unavoidable due to equity concerns. After all, the least costly system would be to rely on voluntary contributions, but it would hardly be fair (and probably not very effective either). The largest costs may not be more obvious. Thus, having several tax brackets hardly complicates the task of taxpayers, who can merely look up tables. The flowering of exemptions and other tax expenditures probably induces much more serious costs” (SALANIE, Bernard. *The Economics of Taxation*, Cambridge, The MIT Press, 2002, p. 155 e 156).

¹⁶ “In the short-term prospect, Russian economy meets the following dilemma. On the one hand, there are important reasons (huge foreign debt and hard social problems) to increase budget expenses. On the other hand, by general opinion, the tax rater should be reduced because it is impossible to work honestly under the present rates.

A possibility to solve this dilemma relates to the fact that the essential part of the economy does not pay taxes now. (...) However, the IMF specialists reasonably argue that simple reduction of tax rates would not increase tax revenue. Those who do not pay would not pay, and those who pay would pay less. The real way to solve the problem is simultaneous optimization of the tax system and corresponding reorganization on the tax inspectorate. (...) The problem is complicated by corruption in fiscal bodies. This phenomenon is widespread in transition economies. In such countries as India or Taiwan surveys show that more than half of interviewees usually pays bribes to tax officials. (...) The most important reason for that seems to be a very low salary of tax inspectors” (VASIN, Alexander, VASINA, Polina. ‘Tax Optimization under Tax Evasion’, 2001, obtido em <http://www.nes.ru/english/research/abstracts/pub101/Vas-vas.htm>, p. 5 e 6).

¹⁷ “A forma pela qual o direito interfere na conduta humana se dá através das normas que estipulam sanções. O direito penal, v.g., manifesta-se através das normas que estipulam sanções (...). Em outros segmentos do ordenamento, contudo, a interferência é maior. O direito tributário utiliza-se de normas primárias, pois seu núcleo é o tributo, cuja definição disposta no art. 3º do Código Tributário Nacional veda ser ‘sanção de ato ilícito’.

Destarte, qualquer conduta que tenha a ver com a tributação envolve obrigações dispostas em normas primárias, que ordenam o fazer do sujeito e não a sua abstenção. (...)

Quanto mais normas primárias incidentes no sistema econômico, maior o fenômeno conhecido como burocracia. Dentre essas normas, as mais contundentes são as tributárias, pois são as que geram a principal receita do Estado. (...) nos regimes democráticos a forma por excelência de interferência do direito na economia é o tributo. Cabe dizer que isso não significa, em essência, um desvalor ou vício de

efetivos pagadores de tributos. Este processo seria, para aquele autor, o gerador da atual e elevada carga tributária brasileira¹⁸.

O conceito econômico do nível tributário ótimo, nesse contexto, é objeto de inúmeras ‘interferências’ hauridas das experiências tributárias práticas enfrentadas pelos contribuintes brasileiros. O Brasil vive o seguinte dilema: precisa de recursos para investir em políticas sociais mas, a um mesmo tempo, sabe-se que a carga tributária é elevada e que aumentá-la somente será capaz de gerar mais informalidade. Coincidentemente, esta também foi a premissa do modelo proposto por Francisco Marhuenda, Alexander Vasin e Polina Vasina¹⁹, no estudo denominado ‘Tax

um Estado Democrático de Direito, mas, antes, um custo necessário para tanto. Nesse sentido, conforme Ricardo Lobo Torres, o preço da liberdade é o tributo, i.e., pois sempre será necessária a existência de um Estado para garantir as liberdades individuais e a forma de financiá-lo é justamente a tributação (...). Ainda assim, a tributação pode passar a ser um desvalor à medida que se torne excessivamente onerosa ou mesmo confiscatória. Para evitar isso, o próprio sistema jurídico estabelece freios internos em sua auto-geração de normas, ou seja, princípios e garantias individuais que vedam que o Estado passe dos limites autorizados ao tributar a esfera privada. Princípios constitucionais como a estrita legalidade (art. 150, I), a anterioridade (art. 150, III, c) a irretroatividade (art. 150, III, a) e o não-confisco (art. 150, IV) são exemplos desses freios internos do ordenamento.

Todavia, mesmo com tais freios, verifica-se um crescente aumento da carga tributária no Brasil, nos últimos 20 anos, passando de um patamar de menos de pouco mais de 20% sobre o Produto Interno Bruto para uma carga de cerca de 40%, segundo dados recentes.

O efeito econômico de tal excessividade passa a ser o processamento pelo sistema econômico da tributação como um desvalor: como custo sem benefício correspondente. (...)

De qualquer forma, empiricamente o que se verifica em países de excessiva tributação é um aumento da chamada ‘economia informal’. (...) Por outro lado, nos países democráticos de intensa tributação, diversos segmentos da economia também operam do lado ilícito do direito. Contratando funcionários sem registro, vendendo mercadorias ou prestando serviços sem a emissão de notas fiscais etc.. (...) Tal onerosidade fiscal acaba gerando uma resposta não só da economia como também da moral, com vistas a justificar as condutas dos indivíduos. Destarte, o que era moralmente condenável, como por exemplo a sonegação, pode passar a ser vista como uma conduta correta, oposta à injustiça do sistema tributário.

Ainda outro aspecto econômico pernicioso advém do aumento excessivo da carga tributária. Quanto maior o percentual da economia informal, menor é a quantidade de contribuinte que pagam tributos. Consequentemente, maior é a tributação per capita. O efeito pernicioso é a retro-alimentação positiva do sistema jurídico e do sistema econômico: como a arrecadação necessita ser mantida, quanto maior a sonegação, mais aumento de impostos. E quanto maior a tributação, maior será a sonegação, gerando um círculo vicioso” (CARVALHO, Cristiano. In: ‘Tributação e economia – Uma introdução à análise econômica do direito tributário’. Extraído de II Congresso Nacional de Estudos Tributários, IBET, p. 63 a 67).

¹⁸ Segundo pesquisa do Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário (“IBPT”), entre 42% e 82% dos salários líquidos são pagos a título de tributos. O trabalho conclui que a carga tributária sobre salários no Brasil (42,5%) é a segunda maior do mundo, ficando atrás apenas da Dinamarca (42,9%). O IBPT comprovou, ainda, que a tributação sobre os salários evolui a cada ano: (a.) 41,71% em 2002, (b.) 42,15% em 2003, e (c.) 42,50% em 2005. Fonte: www.ibpt.com.br.

¹⁹ “In the short-term prospect, Russian economy meets the following dilemma. On the one hand, there are important reasons (huge foreign debt and hard social problems) to increase budget expenses. On the other hand, the general opinion is that the tax rates should be reduced because it is impossible to work honestly under the present ones. A possibility to solve this dilemma relates to the fact that a large part of the economy does not pay taxes now. Thus, a simultaneous optimization of the tax system and of the mechanism to enforce it may essentially increase the tax revenue” (MARHUENDA, Francisco, VASIN, Alexander, VASINA, Polina. In: *Tax Enforcement for Heterogeneous Firms*, 2001, obtido em <http://www.nes.ru/english/research/abstracts/pub101/Marhuenda-Vasin.htm>, p. 01).

Enforcement for Heterogeneous Firms’, cujas conclusões a respeito da utilidade dos tributos ‘lump-sum’ para diminuir a sonegação tributária serão examinadas vis-à-vis a atual situação do sistema brasileiro na seção II., infra.

Em razão do corte metodológico proposto para o presente trabalho, o fator ‘corrupção administrativa’ referido em (b.), supra, não será objeto de análise. Com efeito, a despeito de sua relevância no contexto brasileiro, não foram localizados dados ou índices concretos sobre o nível ou grau de corrupção no Brasil. Sabe-se, pela experiência empírica, que a corrupção é elevada e permanece elevando-se mesmo após a introdução de controles eletrônicos para registro dos procedimentos de fiscalização em curso no âmbito da Secretaria da Receita Federal. Os efeitos da corrupção e valores que deixam de ser arrecadados anualmente, contudo, não são facilmente mensuráveis.

O que se pretende desenvolver doravante, assim, são os impactos da inadimplência fiscal na teoria do nível ótimo de tributação (i.e., aquele que garante a otimização do bem-estar social) e, especialmente, o exame da alternativa de introdução dos tributos da sistemática ‘lump-sum’, que são de fácil mensuração e têm fiscalização simplificada, dificultando-se, assim, ‘manobras’ com o fim de sonegação.

Pretende-se avaliar, com o objetivo de ‘contextualizar’ a teoria econômica acima referida, a alternativa dos tributos sobre bases presumidas (‘lump sum taxation’ ou ‘presumptive taxation’) na experiência internacional, em especial nos recentes estudos econômicos publicados na Rússia (v.g., VASIN, op. cit., 2001, e MARHUENDA, op. cit., 2003), que demonstraram que os tributos sobre base presumida são mais ‘eficientes’ que os tributos habituais sobre lucros no contexto de eliminação da sonegação fiscal. No Brasil, os tributos ‘lump-sum’ são visualizados, de forma mais clara, nos regimes do imposto de renda sobre o lucro presumido (cf. Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996) e no regime simplificado de arrecadação de tributos federais (“SIMPLES”, cf. Lei n.º 9.317, de 05 de dezembro de 1996). O presente estudo busca averiguar se, ao Brasil, aplicam-se as conclusões de que os tributos ‘lump-sum’ servem, pelo menos num primeiro momento, para reduzir o nível de sonegação fiscal.

Claro que o Brasil não passou recentemente por uma liberalização econômica tão drástica como na Rússia, que precisa reincluir na economia formal todos os agentes que iniciaram as suas atividades à época em que isso era proibido; mas veja-se que, mesmo assim, lá também existe o dilema de que, se aumentar tributação, aumenta informalidade e diminui arrecadação. Tem que ser entendido num contexto diferente, mas no Brasil, ainda que em menor escala, há esta preocupação.

II. 'LUMP-SUM TAXATION' COMO ALTERNATIVA PARA REDUÇÃO DE INADIMPLÊNCIA E MAXIMIZAÇÃO DA RECEITA TRIBUTÁRIA. EXPERIÊNCIAS COM 'LUMP-SUM TAXATION' NO DIREITO BRASILEIRO.

No modelo proposto por MARHUENDA (et. all., op cit.), busca-se uma estrutura tributária ótima a partir das seguintes premissas: (i.) a capacidade de produção das empresas é conhecida mas os custos não; (ii.) o governo institui os tributos 'lump-sum', mas inicialmente há um incentivo para não registrar as vendas e, assim, não pagar tributos; por decorrência, (iii.) é essencial a criação de mecanismos eficientes para a fiscalização e penalização dos contribuintes que não recolhem seus tributos²⁰. A conclusão é que as combinações de tributos 'lump-sum' com impostos sobre vendas têm o condão de elevar a receita tributária líquida²¹. Não se pretende, aqui, analisar toda a teoria econômica proposta ou os cálculos econométricos que a amparam, mas tão-somente tentar comparar as conclusões parciais dos estudos russos (i.e., tributação 'lump-sum' + fiscalização efetiva aumentam receita tributária líquida) com a experiência brasileira após a (recente) introdução dos regimes do SIMPLES (1996) e lucro presumido (1997).

Note-se que a importância da existência de uma fiscalização tributária eficiente também foi apontada por Jonathan Skinner e Eric Engen, que defendem que um bom sistema administrativo tributário é tão importante para a arrecadação quanto a carga tributária em si; e, quanto mais eficiente o sistema, maiores os seus impactos no crescimento a longo prazo²². De fato, a tributação 'lump-sum' simplifica a arrecadação e

²⁰ "(...) We consider an economy with heterogeneous firms under informational asymmetry between the government and the agents. The government knows the production capacities of every firm but does not know its costs. The cost distribution is given for every type of production capacities. Each firm chooses the total production volume and the registered amount of production. The rest is sold at the informal market for cash.

The government sets a lump-sum tax and a sales tax rates. Without any audit by the government, a firm has an incentive to sale unregistered production. In order to prevent tax evasion the government organizes tax inspection and penalizes detected the evasion.

Our purpose is to study the above tax optimization problem in a principal-agent framework. That is, to find the strategy of the government that maximizes net tax revenue under optimal behavior of the agents and some participation constraints".

²¹ "This paper considers several models in order to find the optimal lump-sum tax depending on some observable inputs (in particular, production capacities) used by the producers. We also examine whether any combination of lump-sum and sales tax may increase tax revenue (...)" (MARHUENDA, Francisco, et. all., op. cit., p. 2).

²² "While the last word on taxation and economic growth certainly has not been heard, there are some lessons that we think can be taken from the evidence thus far.

First, we think that tax policy does affect economic growth. There is enough evidence linking taxation and output growth to make the reasonable inference that beneficial changes in tax policy can have modest effects on output growth. (...) Second, even these modest growth effects can have an important long-term

reduz sobremaneira os custos dos contribuintes no atendimento de suas obrigações tributárias. Mas isso não é suficiente para aumentar a arrecadação; a exemplo do quanto exposto no modelo russo (MARHUENDA et. all., op cit.), os contribuintes brasileiros não têm ‘estímulo moral’ para pagar tributos. A simplificação sem fiscalização, assim, apenas possibilitaria que os contribuintes migrassem de uma sonegação dos tributos mais complexos (v.g., imposto sobre a renda no regime do lucro real) para uma simples omissão de receitas, que se tornam não perceptíveis na sistemática dos tributos ‘lump-sum’.

Com efeito, afastando-se a ‘obrigação moral’ de contribuição para os custos sociais, sonegar tributos pode ser uma ótima alternativa ‘financeira’ para os contribuintes. Como destacado por Cristiano Carvalho, o pagamento de tributos passa a representar um mero desvalor sem qualquer contrapartida (op. cit., p. 64). Deixa de ser socialmente aprovável a conduta do regular pagador de tributos e o sonegador ganha função social de destaque. Não importa, nesse contexto, se o tributo a ser sonegado é simples ou complexo: esse é um contexto social em que a fiscalização tributária é imprescindível. Em recente estudo, Armando Castelar Pinheiro e Jairo Saddi discutiram a questão sob a mesma perspectiva: o contribuinte começa a ‘fazer contas’ antes de quitar tributos, a exemplo do que ocorre nos contratos privados em geral. O cálculo segue a seguinte equação: (i.) se a mensuração econômica das multas pecuniárias e da probabilidade de fiscalização no caso concreto, trazida a valor presente, for superior ao ‘preço’ atual do imposto, opta-se pelo não recolhimento; de outro lado, (ii.) se as multas forem elevadas e a fiscalização acirrada, os contribuintes saberão mensurar esse efeito e, provavelmente, tenderão a quitar os seus tributos regularmente²³. As conclusões são,

impact on living standards. For example, suppose that an inefficient structure of taxation has, since 1960, retarded growth by 0.2 percent per annum. Accumulated over the past 36 years, the lower growth rate translates to a 7.5 percent lower level of GPD in 1996, or a net reduction in output of more than \$500 billion annually. So the potential effects on tax policy, although difficult to detect in the time-series data, can have potentially very large effects in the long-term. (...)

Fifth, the composition of the tax system is probably as important for economic growth as is the absolute level of taxation. Countries are able to mobilize tax resources through broad-based tax structures with efficient administration and enforcement will be likely to enjoy faster growth rates than countries with lower overall tax collections assessed inefficiently. In short, the design of the tax system is likely to exert a modest, but cumulatively important, influence on long-term growth rates” (SKINNER, et. all., op. cit., p. 33 a 36). Veja-se a quinta observação dos autores: a composição do sistema tributário, aliada a uma fiscalização eficiente, tem tanta importância quanto a carga tributária em si. Essa posição apenas corrobora as observações anteriores, no sentido de que não adianta a introdução de tributos sem fiscalização: o efeito é neutro e atinge apenas os contribuintes que já vinham quitando as suas obrigações regularmente; é essencial ampliar a quantidade de contribuintes.

²³ “Aqui, a inadimplência é vista como uma alternativa pela qual posso incorrer em perdas menores do que se fosse cumprir o contrato. A diferença está em que não se consideram os aspectos morais da

desde que ponderadas as diferenças das obrigações nos direitos público e privado, as mesmas de Ronald H. Coase no capítulo ‘The Pricing System with Liability for Damage’ no texto ‘The Problem of Social Cost’²⁴. Na prática, o contribuinte indaga a si próprio sobre os prejuízos na hipótese de não recolhimento pontual dos tributos; a resposta, avaliada de forma puramente financeira, é um importante vetor na sua tomada de decisão.

Ainda no que respeita à fiscalização tributária, destaque-se, por relevante, que o sistema brasileiro tem introduzido recentes mecanismos de fiscalização mais apurados e que, em certa medida, podem tanto tornar mais eficiente o setor quanto eliminar parte dos efeitos da corrupção administrativa²⁵. Uma primeira e importante ferramenta foi a criação da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira (“CPMF”), atualmente regulada pela Lei n.º 9.311, de 24 de outubro de 1996. A CPMF, a par de cumprir importante função arrecadatória, é, atualmente, um dos principais fatores geradores de procedimentos de fiscalização. A divergência entre a quantidade de recursos movimentados e a renda declarada serve como um ‘primeiro indício’ de sonegação. Claro que as distorções podem ser geradas pelas peculiaridades de cada negócio, mas, mesmo assim, a CPMF gera um banco de dados muito útil à administração federal.

Outro relevante mecanismo é a introdução da regra de antecipação tributária, aplicável especialmente no setor de serviços. Nestes casos, o cliente, ao pagar o preço dos serviços ao prestador (contribuinte), retém parcela do preço e recolhe-a a título de

questão, apenas a possibilidade de que se descumpra o prometido por conta de comportamentos oportunistas das partes. Depende do tipo de penalidade (e do custo que isso acarreta) a ruptura ou inadimplência contratual tanto por parte do promitente em desempenhar a sua promessa como do prometido em fazer a sua parte. Claro que existem outros elementos em casos mais específicos (por exemplo, manter a tradição ou a credibilidade do contratante, mas usando um modelo simplificado, verificamos que são duas as possibilidades quando o promitente decide como um agente econômico racional:

1. Se o custo do promitente em cumprir o seu contrato for maior do que a responsabilidade contratual por inadimplência, então a ruptura é a melhor solução.

2. Se o custo do promitente em cumprir o seu contrato for menor do que a responsabilidade contratual por inadimplência, então cumprir o contrato é a melhor solução” (PINHEIRO, Armando Castelar e SADDI, Jairo, ‘Direito, Economia e Contratos’, Rio de Janeiro, Elsevier, 2005, p. 132).

²⁴ “Given that the cattle-raiser is liable for the damage caused, the addition annual cost imposed on the cattle-raiser if he increased his herd from, say, two or three steers is \$3 and in deciding on the size of the herd, he will take this into account along with his other costs. That is, he will not increase the size of the herd unless the value of the additional meat produced (assuming that the cattle-raise slaughters the cattle) is greater than the additional costs that this will entail, including the value of the additional crops destroyed” (COASE, Ronald, ‘The problem of social cost’).

²⁵ Saliente-se, uma vez mais, que a despeito da importância do tema na arrecadação tributária, ele não será objeto de análise específica no presente estudo.

Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (“IRRF”), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (“CSLL”), contribuição para o Programa de Integração Social (“PIS”) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (“Cofins”)²⁶. Somam-se a estes mecanismos a retenção ‘simbólica’ de parte do preço nas vendas de ações em bolsa²⁷ e as constantes tentativas de integração dos sistemas informatizados dos estados federados e do fisco federal.

Repare-se que os mecanismos descritos acima permitem inferir que o contribuinte obteve ‘receitas’, mas não lucro. Os procedimentos de fiscalização uniformes e computadorizados têm, assim, maior eficácia nos tributos com sistemática lump-sum²⁸. Por conseqüência, faz sentido a substituição da análise de custos de

²⁶ Veja-se, a respeito, os artigos 30 e 31 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003:

“Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP”;

“Art. 31. O valor da CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP, de que trata o art. 30, será determinado mediante a aplicação, sobre o montante a ser pago, do percentual de 4,65% (quatro inteiros e sessenta e cinco centésimos por cento), correspondente à soma das alíquotas de 1% (um por cento), 3% (três por cento) e 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento), respectivamente”.

²⁷ Confira-se o artigo 2º, §1º, da Lei n.º 11.033, de 21 de dezembro de 2004:

“Art. 2º (...) §1º As operações a que se refere o caput deste artigo, exceto day-trade, sujeitam-se à incidência de imposto de renda na fonte, à alíquota de 0,005% (cinco milésimos por cento) sobre os seguintes valores:

IV – nos mercados à vista, o valor da alienação nas operações com ações, ouro ativo financeiro e outros valores mobiliários neles negociados”.

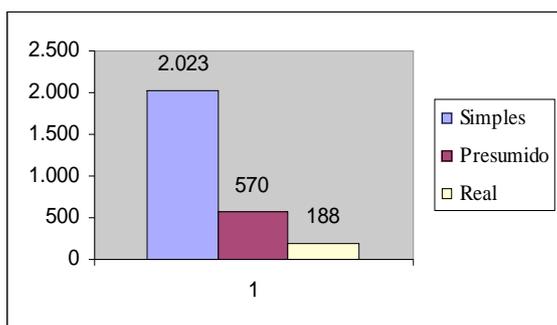
²⁸ “Do ponto de vista do administrador público, além dos impactos positivos sobre os contribuintes e a sociedade em geral, já comentados neste trabalho, outro importante motivo que justifica a implementação de um programa de simplificação do tratamento tributário a pequenas empresas é a própria redução dos custos da Administração Tributária (AT). É inquestionável que uma AT moderna deve buscar agilidade e economicidade em suas ações e, sem dúvida, é imprescindível o planejamento de uma atuação racional, visando a conjugar custos e benefícios da ação fiscal. No caso específico das pequenas empresas, essa questão fica patente, pois trabalha-se com um grande universo de contribuintes de baixo potencial arrecadatório. Racionalizar o controle desse grupo de contribuintes é, portanto, um fator de influência direta na eficiência global da AT. A redução de custos que ocorre em função de um tratamento diferenciado às MPE (médias e pequenas empresas) tem impactos sobre distintas áreas ou processos de trabalho de uma AT, que serão analisados a seguir. (...)”

A unificação do pagamento de 6 tributos (considerando apenas os tributos devidos ao governo central) em um único documento reduziu em cerca de 60 milhões a quantidade de Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) que seriam entregues e processados pela SRF. Em decorrência, a SRF manipulou em 1999 apenas 14 milhões de DARF das empresas optantes pelo SIMPLES. Considerando que, na ausência do SIMPLES, cada contribuinte teria que preencher e entregar um DARF para cada tributo a pagar (ou seja, teria que preencher e entregar outros cinco documentos de arrecadação) e, computando os custos envolvidos na recepção e processamento de cada documento, estima-se que, apenas nesse quesito, houve uma economia de cerca de R\$90 milhões. Ou seja, equivalente a 2,3% do valor arrecadado pelas empresas do SIMPLES no mesmo período. Quando se estende a análise para considerar todo o período desde a implementação do SIMPLES, pode-se estimar que a SRF economizou R\$235 milhões simplesmente porque unificou o documento de pagamento de tributos” (VIOL, Andréa Lemgruber, e RODRIGUES, Jefferson José. ‘Tratamento tributário das micro e pequena empresas no

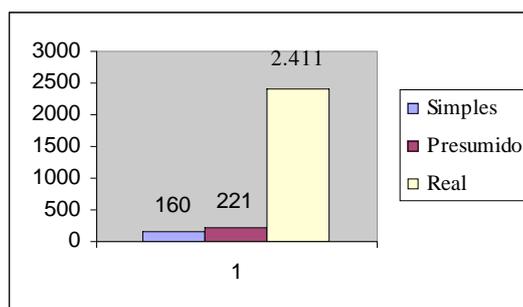
produção e/ou comercialização de bens, cuja aferição é muitíssimo complexa, pela análise das receitas auferidas, que tendem a ser conhecidas por conta dos fatores de ‘fiscalização’ apontados acima.

De fato, a capacidade de geração de receitas pelos contribuintes pode ser facilmente reconhecida pelas autoridades fiscais; os custos e despesas, de outro lado, não são conhecidos em cada caso concreto; tem-se apenas uma noção de custos (lucratividade) para cada tipo de atividade e as suas variações de acordo com a capacidade produtiva instalada do contribuinte analisado. Maiores detalhes somente são visualizados caso a caso e mediante trabalho pessoal e intensivo dos funcionários das repartições tributárias. Neste cenário é que devem ser examinados os constantes estímulos do fisco brasileiro à adoção, pelos contribuintes de menor porte, dos regimes do SIMPLES e lucro presumido. Veja-se, v.g., com relação a este último, que a partir de 1999, o limite máximo de receitas que poderiam ser auferidas pelos contribuintes optantes por tal sistemática simplificada elevou-se de R\$24milhões para R\$48milhões²⁹. Trata-se, claramente, de uma ‘norma indutora de comportamento’ para as sociedades de porte médio que busca simplificar procedimentos e elevar a arrecadação.

Sobre tal postura ‘indutora de comportamentos’ adotada pelo fisco federal, é importante conferir os dados inseridos nos gráficos abaixo, obtidos a partir de publicações da Secretaria da Receita Federal:



Quantidade de empresas, em milhares.
Fonte: II Seminário de Política Tributária da Coordenação Geral de Política Tributária, jun./05, disponível em <http://www.srf.gov.br>.



Receita bruta por bilhões.
Fonte: II Seminário de Política Tributária da Coordenação Geral de Política Tributária, jun./05, disponível em <http://www.srf.gov.br>.

Brasil', março de 2000, trabalho premiado no XIII Concurso de Monografias CIAT-AEAT-IEF, p. 34 e 35, disponível em www.srf.gov.br).

²⁹ Cf. Lei n.º 9.781, de 27 de novembro de 1998.

A partir de dados publicados no mês de junho de 2005, pode-se verificar que a grande maioria das sociedades brasileiras (cerca de 2.593mil) opta por regimes simplificados (SIMPLES ou lucro presumido). De fato, apenas 6,7% dos contribuintes são sociedades optantes pelo regime do lucro real. Dessa assertiva pode-se concluir que as empresas brasileiras têm, predominantemente, optado por tributos sob a forma ‘lump-sum’. Mas o fato é que a imensa maioria dos contribuintes que optam por regimes simplificados de cálculo de tributos são empresas de pequeno ou médio porte. Como se depreende do segundo gráfico acima, os contribuintes do lucro real auferem mais de 86% da receita bruta total das empresas brasileiras. Nesse sentido, com amparo nos dados supra indicados, 6,7% dos contribuintes auferem 86% da receita total.

A conclusão numérica acima corrobora um efeito da política fiscal brasileira que pode ser facilmente compreendido a partir da análise da legislação: há estímulos de simplificação exclusivamente para as pequenas e médias empresas. De fato, a Constituição Federal prevê um ‘tratamento favorecido’ para as empresas de pequeno porte³⁰ e o limite máximo de receitas para um contribuinte que pretenda optar pelo regime do lucro presumido (R\$48milhões por ano) indica que ele aplica-se apenas a empresas de médio porte. As grandes empresas (ou grandes contribuintes) permanecem alheios a tributos ‘lump-sum’, de fácil apuração e fiscalização.

No direito brasileiro, portanto, optou-se pela seguinte estratégia: (i.) tributos ‘lump-sum’ são recomendáveis para a imensa maioria de pequenos contribuintes, que têm mais benefícios com a redução de custos administrativos diversos; e (ii.) tributos sobre a renda efetiva devem ser aplicados para os contribuintes de maior porte e responsáveis por uma parcela maior da arrecadação tributária. Nesta opção, obviamente, foi ponderada a complexidade do sistema tributário brasileiro e os custos daí decorrentes. De fato, os sistemas tributários são sempre complicados, como destacado por Edward J. McCaffery e Jonathan Baron no estudo ‘Heuristics and Biases in Thinking about Tax’³¹, que destaca a falta de estímulos para os indivíduos

³⁰Art. 170, X, do texto constitucional.

³¹ “This paper reports the general results of a series of experiments we have conducted over the past several years, testing for the consistency of subject’s perceptions of issues of relevant to tax and public finance. The results strongly suggest that ordinary citizens suffer from a range of biases in understanding basic features and tax-law design and reform, akin to the perceptual biases far more commonly studied in private market domains (...). In public sector, however, the absence of any simple, general arbitrage mechanism, such as the market itself – indeed, the absence of any simple, general arbitrage mechanism – gives reason to believe that the adverse effects of cognitive biases can persist for long periods of time (...). Our most general hypothesis is that we expected to find a wide range of heuristics and biases in people’s understanding and attitudes about tax. The general complexity of the subject matter, the low benefits for any individual to obtain on a personal level from fully understanding it, the absence of any

compreenderem adequadamente as regras fiscais: os indivíduos conhecem as regras do ‘mercado privado’ porque ali negociarão com agentes; como no campo fiscal as normas são, em sua maioria, impositivas, não se vê ‘valor’ na compreensão de tais regras.

No Brasil, o nível de complexidade eleva-se em função das particularidades no nosso sistema federativo, no âmbito do qual Estados e Municípios têm muita autonomia na definição dos seus regimes tributários³².

No relatório ‘Doing Business 2004’, publicado pelo Banco Mundial, 133 países foram classificados segundo a sua capacidade de incentivar o crescimento econômico e gerar empregos. No âmbito de tal estudo afirmou-se que as leis e a burocracia interferem na constituição, manutenção e extinção das sociedades. Especificamente com relação ao Brasil, o ‘Doing Business 2004’ demonstrou que o emaranhado burocrático brasileiro é um poderoso ‘obstáculo’ para o desenvolvimento das sociedades brasileiras: no quesito constituição de empresas, o Brasil obteve o 6º pior desempenho e, no quesito extinção de empresas, o 2º pior. O resultado é preocupante porque, como demonstrado em estudos econômicos empíricos (cf. seção I., supra), esse tipo de circunstância afeta o crescimento econômico da nação.

O custo de aprendizado das regras fiscais e de cumprimento das obrigações acessórias, neste cenário complexo, é elevado e, nas pequenas empresas, tal custo representa um grande fator de estímulo à informalidade³³. Veja-se que as pequenas

general, widely available mechanism to debias or educate people about tax, can be expected to, if anything, make the usual heuristics and biases more acute in the field of tax” (MCCAFFERY, Edward J. e BARON, Jonathan. In: ‘Heuristics and Biases in Thinking about Tax’, dezembro de 2003, obtido em <http://papers.ssrn.com/abstract=467440>, p.02 e 07).

³² Uma das peculiaridades da estrutura tributária brasileira, quando comparada com a experiência internacional, reside na existência de 3 diferentes tributos sobre o valor agregado (‘Value Added Tax’). Com efeito, enquanto os contribuintes da maioria dos países precisa lidar unicamente com o VAT, os contribuintes brasileiros, independentemente do seu tamanho, precisa verificar as regras dos seguintes tributos: Imposto sobre Produtos Industrializados (‘IPI’), de competência federal; Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços de Comunicação e Transporte (‘ICMS’), de competência estadual, e Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (‘ISS’), de competência municipal. A dificuldade decorre, ainda, do elevado grau de autonomia que os Estados e Municípios detêm, em matéria tributária. Além de cobranças sobre bases impositivas distintas, as obrigações acessórias do ICMS e ISS também são muito variáveis. Esta complexidade será resolvida, especificamente para as microempresas ou empresas de pequeno porte, após a entrada em vigor da lei que instituiu o ‘Super-SIMPLES’ que, na prática, prevê a obrigatoriedade, sob certas circunstâncias, de recolhimento centralizado de ICMS e ISS para as empresas optantes pelo SIMPLES.

³³ “Para entendermos os efeitos das obrigações acessórias sobre a carga tributária, temos que ter em mente que a extensa regulamentação apresenta custos desnecessários, ou seja, significativos custos tanto para o empresário como para o próprio órgão arrecadador.

Esses custos têm algumas características muito importantes, a saber:

a) no caso das empresas com baixo faturamento, os custos das obrigações acessórias são no mínimo equivalentes aos custos das obrigações principais. Se tomarmos a tabela de preço indicado pelo sindicato dos contabilistas do Rio Grande do Sul, veremos que o valor mínimo cobrado por um profissional da contabilidade será de R\$250,00 mensais. Este valor representa R\$3.000 anuais, que é significativamente

variações de faturamento não afetam o custo das obrigações fiscais acessórias e, portanto, as empresas de porte mais reduzido migram para a informalidade rapidamente quando o custo de cumprimento das obrigações tributárias, acessórias e principais, passam a consumir sua lucratividade ou a inviabilizar o seu negócio. Seguindo este raciocínio foi que o fisco brasileiro optou pela ‘política’ fiscal anteriormente mencionada, i.e., (i.) tributos ‘lump-sum’ para a imensa maioria de pequenos contribuintes; e (ii.) tributos sobre a renda efetiva para os contribuintes de maior porte. Estes últimos, responsáveis por 86% da receita total arrecadada, permanecem sujeitos a uma imensa quantidade de obrigações acessórias, na medida em que o ‘custo’ de administração tributária, na sua esfera, é proporcionalmente inferior ao custo nos contribuintes de menor escala.

Saliente-se, a esse passo, que a divisão ora discutida e que envolve a sistemática do lucro real, de um lado, e dos tributos sobre a renda na forma ‘lump-sum’ (presumido e SIMPLES), de outro, não representa, necessariamente, uma divisão entre pequenos e grandes contribuintes. No direito brasileiro, os tributos ‘lump-sum’ são sempre uma opção; isso porque o direito tributário brasileiro precisa respeitar o princípio da capacidade contributiva, prescrito no artigo 145, §1º, da Constituição Federal³⁴. Tal princípio representa aquele conteúdo econômico que necessariamente deve existir em todo e qualquer fato gerador de tributo, porque não é possível ao fisco retirar de algo economicamente vazio qualquer contribuição para os seus cofres. Assim, se, v.g., um comerciante, que no lucro presumido sujeitar-se-ia a uma presunção de

superior ao valor das obrigações principais devidas por um contribuinte optante pelo SIMPLES, com faturamento de R\$60.000,00 (...);

b) os custos com as obrigações acessórias tendem a ser fixos. Os custos de instalação e cumprimento de obrigações de uma empresa que fatura R\$100.000 ou R\$1.000.000 são praticamente os mesmos. Esse fato faz com o que o porte da empresa seja tão determinante para o seu sucesso quanto a qualidade do seu produto (...);

c) os custos das obrigações acessórias, como comentamos em b., são altamente regressivos. Quanto maior o faturamento da pessoa jurídica, menos será o custo proporcionalmente a este faturamento; e

d) como o custo das obrigações acessórias é fixo e, relativamente, alto, a empresa só se torna viável a partir de determinado faturamento. Cálculos superficiais indicam a necessidade de faturamento de pelo menos R\$100.000,00 anuais para gerar recursos suficientes para a formalidade, isso supondo uma margem razoável de lucro. Tal fato obriga milhões de empresas a operarem na informalidade, o que causa sério dano à economia como um todo, pois na economia informal a produtividade é menos, até pelos riscos que as empresas apresentam, bem como geram piores empregos, com menores salários e sem proteção social, tanto para o empregador como para seus funcionários” (SHONS, Regina Cezar, In: ‘Proposta de redução da carga tributária diminuindo obrigações acessórias’, publicado em 21.03.06, na revista eletrônica <http://www.revistadoutrina.trf4.gov.br>, edição n.º 11).

³⁴ “Art. 145. (...)”

§1º. Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a

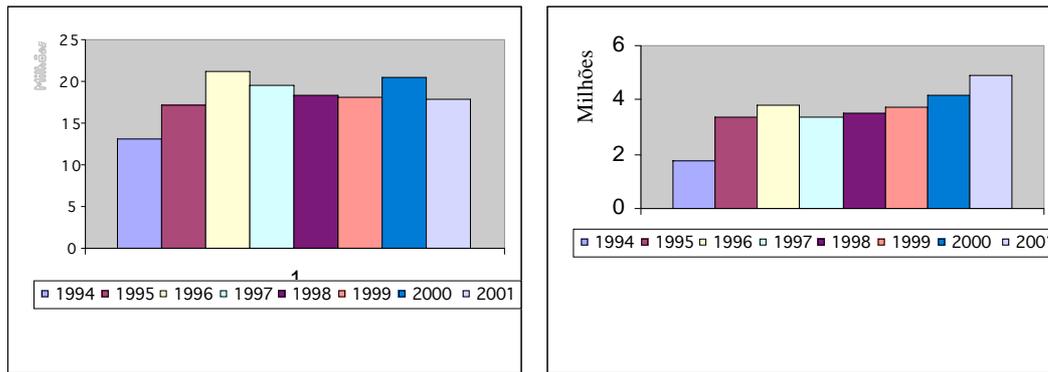
lucro de 8%, quiser optar pelo regime do lucro real porque entende que a sua margem é de apenas 5%, pode fazê-lo; não há obrigação de opção pelo lucro presumido ou SIMPLES, mas direito. Por se tratar de hipótese de presunção que, no dizer de A. R. Sampaio Dória, não pode ser estabelecida de forma absoluta no direito brasileiro³⁵, sempre deve existir a possibilidade de ‘prova em sentido contrário’. Qualquer forma de presunção jurídica, nesse contexto, precisa pautar-se por critérios muito rígidos de análise, porque não pode ser cobrado imposto sobre a renda se não foi comprovado o auferimento de ‘renda’; a presunção pode ser prevista, inicialmente, para fins de simplificação, mas não pode ser absoluta. O direito brasileiro ‘solucionou’ a questão da presunção inerente às sistemáticas do lucro presumido e do SIMPLES da seguinte forma: no início de cada ano, o contribuinte opta pelo regime mais conveniente; se, ao final do ano, perceber que um outro regime seria mais adequado, pode adotá-lo no ano-calendário subsequente.

Ainda a respeito do ‘estímulo’ que a legislação brasileira propicia para que os contribuintes de médio e pequeno porte optem por regimes ‘lump-sum’ do imposto sobre a renda, é importante ponderar que, a cada ano, cresce o número de contribuintes que opta por tal regime e, conseqüentemente, cresce a participação do lucro presumido e SIMPLES na arrecadação tributária total. Estes dados podem ser extraídos dos gráficos abaixo, elaborados a partir dos dados do arquivo ‘Gráficos gerenciais 1994 a 2001’³⁶, publicado no site www.srf.gov.br:

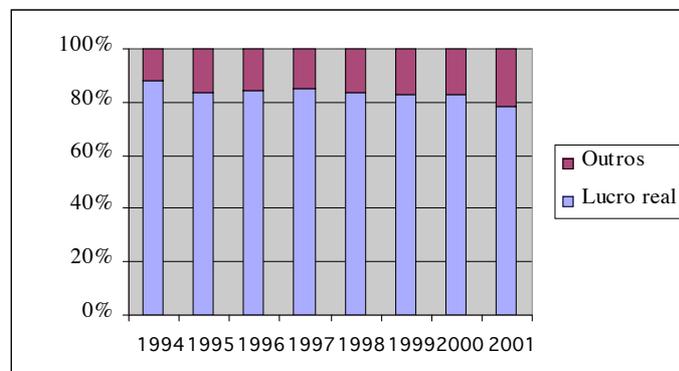
esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte”.

³⁵ “O critério para distinguir as presunções relativas das absolutas não se aplica a priori e teoricamente. É sempre matéria de direito positivo. Onde a lei erige uma presunção e não lhe proíba expressamente prova em contrário, estar-se-á diante de presunção relativa. Se, a par da presunção, for vedada explicitamente a demonstração de sua improcedência, tratar-se-á de presunção absoluta. Esta a orientação tradicional do direito brasileiro” (Distribuição Disfarçada de Lucros de IR, Resenha Tributária, 1975, p. 26).

³⁶ O trabalho apresenta a evolução da arrecadação dos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal no período de 1994 a 2001. Os valores nominais foram atualizados conforme a variação do Índice Geral de Preços – Disponibilidade Interna (“IGP-DI”). Os valores foram plotados em gráficos de barra e encontram-se também em tabelas, utilizadas para a elaboração dos gráficos acima.



O primeiro gráfico indica a receita arrecadada, entre 1994 e 2001, pelos contribuintes do lucro real; o segundo, consolida a receita arrecadada, no mesmo período, pelos contribuintes optantes por um dos regimes ‘lump-sum’ (lucro presumido ou SIMPLES). Veja-se que, entre 1998 e 2001, a receita destes últimos elevou-se substancialmente, ao passo que as receitas geradas pelos contribuintes do regime do lucro real manteve-se em torno do mesmo patamar, excetuando-se o ano 2000. O acréscimo na receita gerada correspondeu, assim, a um acréscimo na ‘contribuição’ dos regimes ‘lump-sum’ à arrecadação total do imposto sobre a renda. Este acréscimo foi destacado no gráfico abaixo, que dimensiona a participação das duas espécies de regime na arrecadação dos anos-calendário 1994 a 2001:



Não é possível, apenas à luz dos dados sobre a arrecadação, concluir-se que o estímulo à tributação ‘lump-sum’ reduziu a inadimplência tributária, tal como sugerido por Francisco Marhuenda, Alexander Vasin e Polina Vasina, no estudo ‘Tax Enforcement for Heterogeneous Firms’. Com efeito, não foram localizados dados sobre os valores envolvidos na ‘economia informal’ que, se comparados com as informações supra, permitissem perceber uma migração de agentes da ‘economia informal’ para a ‘formal’ ou mesmo uma redução no nível de sonegação fiscal. Os dados disponibilizados pelo fisco brasileiro, contudo, permitem concluir que:

- a. há um claro estímulo aos contribuintes de médio e pequeno porte para que optem por regimes de tributação 'lump-sum' (lucro presumido ou SIMPLES);
- b. esse estímulo é representado pela redução expressiva de obrigações acessórias de tais regimes, vis-à-vis as obrigações dos contribuintes optantes pelo lucro real, que têm que apresentar, anualmente, mais que uma dezena de declarações e informativos em meio magnético;
- c. aliado a este estímulo, percebeu-se, da mesma forma que indicado na teoria de Francisco Marhuenda (et. all), que a simplificação, a despeito de muito útil, não é suficiente nos países em que deixar de pagar tributo não é uma conduta moralmente condenável: a introdução de tributos 'lump-sum' precisa ser realizada juntamente com políticas de fiscalização mais eficientes;
- d. no Brasil, onde a corrupção administrativa também é um fator importante que afeta a arrecadação tributária, foram introduzidos, para auxiliar a fiscalização, a CPMF e as antecipações tributárias de IRPJ, CSLL, PIS, Cofins e imposto de renda em operações de mercado à vista e de futuros;
- e. especificamente com respeito à política de introdução de tributos 'lump-sum', destaque-se que há um claro estímulo à opção pelo SIMPLES e pelo lucro presumido para os contribuintes de pequeno e médio porte (cujas receitas brutas totais sejam inferiores a R\$48 milhões por ano); isso porque são estes os contribuintes mais afetados pela complexidade do sistema brasileiro. Os números divulgados pela Secretaria da Receita Federal permitem concluir que esse tipo de contribuinte vem aumentando sua participação na arrecadação global a cada ano. Não é possível, contudo, concluir se isso deve-se a um aumento do número de contribuintes deste porte ou a uma efetiva redução do nível de inadimplência tributária, devido à ausência de dados confiáveis para análise.

III. BIBLIOGRAFIA.

AUERBACH, Alan J, HINES JR., James R., ‘Taxation and Economic Efficiency’, National Bureau of Economic Research Working Paper Series, Working Paper n. 8181, março de 2001, adquirido em <http://www.ssrn.com>.

CARVALHO, Cristiano. ‘Tributação e economia, Uma introdução à análise econômica do direito tributário’. In: II Congresso Nacional de Estudos Tributários, IBET.

CHODOROW, Adam. ‘Economic Analysis in Judicial Decision Making. An Assessment Based on Judge Posner’s Tax Decisions’, obtido em <http://papers.ssrn.com>.

DÓRIA, A. R. Sampaio. Distribuição Disfarçada de Lucros de IR, Resenha Tributária, 1975.

HATFIELD, John William. ‘Federalism Taxation and Economic Growth’. Research Paper n.º 1929, Research Paper Series, Stanford Graduate School of Business, janeiro de 2006.

IBFD International Tax Glossary, editor: Barry Larking Amsterdam, IBFD Publishers, 2005.

MARHUENDA, Francisco, VASIN, Alexander, VASINA, Polina. ‘Tax Enforcement for Heterogeneous Firms’, 2001, obtido em <http://www.nes.ru/english/research/abstracts/pub101/Marhuenda-Vasin.htm>.

_____. ‘Optimal Choice of the Tax System under Tax Evasion’, 2003, obtido em <http://www.nes.ru/english/research/abstracts/2003/Vasin-M.htm>.

MCCAFFERY, Edward J. e BARON, Jonathan. In: ‘Heuristics and Biases in Thinking about Tax’, dezembro de 2003, obtido em <http://papers.ssrn.com/abstract=467440>.

OCDE. ‘OCDE Economic Outlook n.º 72’, capítulo IV (Fiscal sustainability: the contribution of fiscal rules), obtido em www.ocde.org.

PINHEIRO, Armando Castelar e SADDI, Jairo, ‘Direito, Economia e Contratos’, Rio de Janeiro, Elsevier, 2005.

RIBEIRO, Roberto Name, ‘Causas, Efeitos e Comportamentos da Economia Informal no Brasil’. Dissertação de mestrado em Economia no Setor Público, defendida na Universidade de Brasília em dezembro de 2002, disponível em www.srf.gov.br.

SALANIÉ, Bernard. *The Economics of Taxation*, Cambridge, The MIT Press, 2002, p. 155 e 156.

SCHONS, Regina Cezar, In: 'Proposta de redução da carga tributária diminuindo obrigações acessórias', publicado em 21.03.06, na revista eletrônica <http://www.revistadoutrina.trf4.gov.br>, edição n.º 11.

SCHOUERI, Luís Eduardo. *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*. Rio de Janeiro, Forense, 2005.

SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. Gráficos gerenciais de 1994 e 2001, publicado em 04.07.2002, disponível em www.srf.gov.br.

_____. Consolidação dos dados da Declaração de Informações Econômico-Fiscais ("DIPJ") de 2004, publicado em 27.09.2006, disponível em www.srf.gov.br.

_____. Tratamento tributário da Micro e Pequena Empresa no Brasil, publicado em 21.03.2000, disponível em www.srf.gov.br.

_____. Estudos Econômico-Tributários, eventos. II Seminário de Política Tributária, Brasília, 27 a 29 de junho de 2005, disponível em www.srf.gov.br.

_____. Estudos Econômico-Tributários, eventos. I Seminário de Política Tributária, Globalização e tributação, Brasília, 20 e 21 de novembro de 2001, disponível em www.srf.gov.br.

_____. Prestação de serviços no lucro presumido. Coleção estudos tributários n.º 15, disponível em www.srf.gov.br.

SKINNER, Jonathan, ENGEN, Eric M.. In: *Taxation and Economic Growth*, National Bureau of Economic Research Working Paper Series, Working Paper n. 5826, novembro de 1996.

STOTSKOV, Alexander. 'Effects of Tax and Monetary Government's Policy and the Society Losses', obtido em <http://www.nes.ru/english/research/abstracts/2004/Stotskov.htm>.

VASIN, Alexander, VASINA, Polina. 'Tax Optimization under Tax Evasion', 2001, obtido em <http://www.nes.ru/english/research/abstracts/pub101/Vas-vas.htm>.

VIOL, Andréa Lemgruber, e RODRIGUES, Jefferson José. ‘Tratamento tributário das micro e pequena empresa no Brasil’, março de 2000, trabalho premiado no XIII Concurso de Monografias CIAT-AEAT-IEF, p. 34 e 35, disponível em www.srf.gov.br.

WAISBERG, Ivo. ‘Direito e Economia – o efeito bumerangue do populismo jurídico’. In: A empresa do Terceiro Milênio, aspectos jurídicos. WALD, Arnaldo (coord.), edição comemorativa dos 50 anos de Wald e Associados Advogados, p. 647.

ZYLBERSZTAJN, Décio e STAJN, Raquel. ‘Análise Econômica do Direito e das Organizações’, In: Direito & Economia, Rio de Janeiro, Elsevier, 2005.