

## *Opinião Legal*

**SUMÁRIO: I. QUAESTIO IURIS. II. NOTAS SOBRE A TRIPARTIÇÃO DE FUNÇÕES ESTATAIS E O ART. 2º DA CONSTITUIÇÃO. A EXISTÊNCIA DE PODERES INDEPENDENTES E HARMÔNICOS ENTRE SI É PRESSUPOSTO SEM O QUAL O ESTADO DEMOCRÁTICO, OS VALORES REPUBLICANOS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NÃO SE REALIZAM PLENAMENTE. III. A COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA PARA, NOS LIMITES ESTABELECIDOS EM LEI, ALTERAR AS ALÍQUOTAS DO IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGURO OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS – IOF E A COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CONGRESSO NACIONAL PARA SUSTAR OS ATOS NORMATIVOS DO PODER EXECUTIVO QUE EXORBITEM DO PODER REGULAMENTAR. IV. RESPOSTA AO QUESITO.**

**CONSULENTE:** MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA

– I –

### ***QUAESTIO IURIS***

- 1 Honra-nos o **MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA** com Consulta relativa ao Decreto Legislativo n.º 176/2025, por meio do qual o Congresso Nacional sustou os Decretos n.ºs 12.466/2025, 12.467/2025, e 12.499/2025, com *restabelecimento* do Decreto n.º 6.306/2007, em vigor anteriormente.

- 2 Mais especificamente, o objeto da presente Consulta cinge-se à análise da constitucionalidade da espécie normativa do Congresso Nacional exercida com fundamento no inciso V do artigo 49 da Constituição, segundo o qual é de competência exclusiva do Congresso Nacional sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar.
- 3 Os atos normativos do Poder Executivo sustados pelo Congresso Nacional foram editados pelo Presidente da República com fundamento nas atribuições previstas no artigo 84, *caput*, inciso IV, e no artigo 153, § 1º, ambos da Constituição, na Lei n.º 5.143/1966, no Decreto-Lei n.º 1.783/1980 e, por fim, na Lei n.º 8.894/1994, para majorar, dentro dos limites máximos previstos em Lei, as alíquotas do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF.
- 4 Com efeito, o artigo 84, inciso IV, da Constituição prevê competir privativamente ao Presidente da República expedir decretos e regulamentos para fiel execução das Leis. Foi no exercício da referida prerrogativa constitucional que o Presidente da República, em observância às normas que dispõem sobre o tributo em exame, editou os regulamentos sustados pelo Congresso Nacional.
- 5 O artigo 153, § 1º, da Constituição, por sua vez, dispõe ser facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em Lei, alterar as alíquotas do imposto. Foi em conformidade com referida previsão constitucional que foi editada a Lei n.º 5.143/1966, que instituiu o então imposto sobre operações financeiras, regulou a sua cobrança e dispôs sobre a aplicação da receita.
- 6 Ademais, a Lei n.º 5.172/1966, o Código Tributário Nacional, no seu artigo 65, atribuiu ao Poder Executivo, nas condições e nos limites estabelecidos em Lei, a prerrogativa para alterar as alíquotas e as bases de cálculo do imposto, a fim de ajustá-lo aos objetivos da política monetária.

- 7 Por fim, a Lei n.º 8.894/1994, ao estabelecer alíquotas do imposto em exame, previu, no seu artigo 1º, § 2º, na redação dada pela Lei n.º 12.543/2011, que o Poder Executivo, obedecidos os limites máximos fixados em lei, poderá alterar as alíquotas do imposto tendo em vista os objetivos das políticas monetária e fiscal.
- 8 Foi com base nos referidos dispositivos constitucionais e dentro dos limites máximos autorizados em Lei, que o Presidente da República editou os Decretos sustados pelo Congresso Nacional. Assim considerando, nos foi formulado o seguinte quesito:

**QUESITO. É CONSTITUCIONAL O DECRETO LEGISLATIVO N.º 176/2025, QUE SUSTOU, POR EXORBITÂNCIA DO PODER REGULAMENTAR, OS EFEITOS DOS DECRETOS N.ºS 12.466/2025, 12.467/2025 COM FUNDAMENTO NO INCISO V DO ARTIGO 49 DA CONSTITUIÇÃO?**

- 9 Para respondermos ao Quesito formulado, realizaremos uma incursão, ainda que perfunctória, na contemporânea teoria da tripartição de funções estatais, na competência privativa do Presidente da República para, atendidas as condições e os limites estabelecidos em Lei, alterar as alíquotas do Imposto sobre as Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF e, por fim, na competência exclusiva do Congresso Nacional para sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar.

– II –

**NOTAS SOBRE A TRIPARTIÇÃO DE FUNÇÕES ESTATAIS E O ARTIGO 2º DA CONSTITUIÇÃO. A EXISTÊNCIA DE PODERES INDEPENDENTES E HARMÔNICOS ENTRE SI É PRESSUPOSTO SEM O QUAL O ESTADO DEMOCRÁTICO, OS VALORES REPUBLICANOS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NÃO SE REALIZAM PLENAMENTE**

- 10 A questão em exame não versa sobre mera matéria de natureza tributária, bem como de um desejável controle recíproco entre os poderes do estado quanto às limitações normativas do poder de tributar.

Deparamo-nos com um conflito entre os poderes do Estado inédito na nossa história recente.

- 11 Conforme demonstraremos a seguir, o Congresso Nacional valeu-se de uma competência constitucional não para corrigir um transbordamento no exercício do poder regulamentar, mas para instabilizar o próprio sistema presidencialista de governo e, ainda, a arquitetura da Administração pública da União, a qual nossa Constituição conferiu protagonismo na implementação de políticas públicas e na prestação de serviços públicos.
- 12 Com efeito, nossa Constituição, no seu art. 2º, ao prever serem poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, consagrou a técnica da separação de poderes do Estado ou, mais adequadamente, a sistemática de tripartição de funções estatais, nos moldes consagrados nas democracias contemporâneas. A existência de poderes independentes e harmônicos entre si é pressuposto sem o qual o Estado democrático, os valores republicanos e os direitos fundamentais não se realizam plenamente.
- 13 ARISTÓTELES apontou, já no século IV a.C., dentro do contexto de funções do Estado, a existência das funções deliberativa, executiva e judicial<sup>1</sup>. POLÍBIO, no século II a.C, propôs o chamado governo misto, o qual considerava ideal pela fusão entre as formas de governo clássicas<sup>2</sup>. Posteriormente, CÍCERO defendeu que a melhor alternativa às formas de governo monarquia, aristocracia e democracia seria aquela que resultasse da combinação das três.
- 14 Mais tarde, JOHN LOCKE evidenciou a essencialidade do reconhecimento das diferentes funções estatais e sua atribuição a diferentes órgãos do Estado<sup>3</sup>. De todo modo, coube a MONTESQUIEU a formulação da doutrina orgânico-funcional de separação dos poderes com a nomenclatura usualmente conhecida e difundida nas democracias contemporâneas. O

<sup>1</sup> ARISTÓTELES. *A política*. Brasília: UNB, 1997.

<sup>2</sup> POLÍBIO. *História*. Brasília: UNB, 1985.

<sup>3</sup> LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos*. Petrópolis: Edusf, 2006, capítulo XII, n.º 143.

cerne da sua doutrina consiste na entrega de díspares funções a órgãos distintos e especializados, o que serviria de mecanismo de contenção do poder.

- 15 LÉON DUGUIT, na compreensão das funções do Estado, valeu-se da noção de ato jurídico enquanto manifestação de vontade tendente à produção de modificações na ordem jurídica, seja atual, seja futura próxima<sup>4</sup>. O ato jurídico pode, na sua teoria, assumir a feição de ato-regra, ato-condição e ato subjetivo. O ato-regra é produzido com intento modificativo de regras abstratas constitutivas de direito objetivo. O ato-condição torna aplicável, a um indivíduo, regras abstratas determinadas que lhe eram inaplicáveis antes da prática do ato. O ato subjetivo gera obrigação especial, concreta, individual e momentânea, não imposta por nenhuma regra abstrata.
- 16 JORGE MIRANDA apresentou sua divisão tricotômica das funções do Estado considerando, para tanto, a conjugação de critérios materiais, formais e orgânicos<sup>5</sup>. A inovação desta teoria, além desta conjugação de critérios, está na detecção de zonas de fronteira e de funções complementares, acessórias ou atípicas. Função política, administrativa e jurisdicional decorrem, para o autor, dos fins ou do objeto dos atos em razão dos quais se desenvolvem (critério material), em razão dos modos e formas de sua manifestação (critério formal) e das instituições através dos quais são praticados estes atos (critério orgânico).
- 17 Ainda que o objetivo do presente estudo não consista em realizar uma análise exauriente da sistemática da separação de poderes ou de funções do Estado, o que se procurou evidenciar, tendo em vista o escopo da presente Consulta, é que há um vínculo indissociável entre separação de poderes e Constituição. A distribuição de funções específicas a diferentes órgãos do Estado, bem como um sistema de freios e contrapesos (“*checks and balances*”) que assegure a independência dos poderes, são pressupostos das democracias contemporâneas, cujo objetivo é a

<sup>4</sup> DUGUIT, Léon. *Traité de droit constitutionnel*. Vol. I, p. 219. *Apud*: CAETANO, Marcello. *Manual de ciência política e direito constitucional*. Tomo I, Coimbra: Almedina, 2009, p.151.

<sup>5</sup> MIRANDA, *Op. cit.*, p. 22.

concretização dos fins do Estado. Sem essa divisão de poderes, portanto, a própria ideia de Constituição resta prejudicada, descaracterizada.

- 18 À luz da referida premissa, é que passaremos a cotejar o regramento constitucional das prerrogativas do Presidente da República na edição de Decreto regulamentar e do Congresso Nacional em controlar possível exorbitância no seu exercício.

– III –

**A COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA PARA, NOS LIMITES ESTABELECIDOS EM LEI, ALTERAR AS ALÍQUOTAS DO IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGURO OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS – IOF E A COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CONGRESSO NACIONAL PARA SUSTAR OS ATOS NORMATIVOS DO PODER EXECUTIVO QUE EXOR-BITEM DO PODER REGULAMENTAR**

- 19 Consoante antecipado, três normas constitucionais permeiam a discussão em exame: **(a)** o artigo 153, § 1º, da Constituição, que dispõe ser facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em Lei, alterar as alíquotas do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF; **(b)** o artigo 84, inciso IV, da Constituição, que prevê competir privativamente ao Presidente da República expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução das Leis; e, por fim, **(c)** o artigo 49, inciso V, da Constituição, segundo o qual é de competência exclusiva do Congresso Nacional sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar.
- 20 Ademais, as seguintes premissas normativas se somam à análise ora entabulada: **(a)** normas infraconstitucionais regulamentaram as alíquotas máximas do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF e conferiu ao Poder Executivo a prerrogativa de, obedecidos os limites máximos, alterar as alíquotas, isso tendo em vista os objetivos das políticas

monetária e fiscal; **(b)** o Presidente da República, ao editar os Decretos n.ºs 12.466/2025, 12.467/2025, e 12.499/2025, majorou as alíquotas do imposto dentro dos limites máximos fixados em Lei; e, por fim, **(c)** a sustação, pelo Congresso Nacional, decorreu de Projeto de Decreto Legislativo n.º 214, de 2025, de autoria do Deputado Federal ZUCCO (PL/RS), em cuja justificativa assim constou:

o IOF [...] é um imposto extrafiscal que somente pode ser utilizado como instrumento para controle da política econômica, inadmitindo o desejado feitiço arrecadatório. Destarte, o decreto do governo é inoportuno e inconstitucional, devendo ser imediatamente sustado pelo Parlamento.

- 21 Em suma, o Congresso Nacional, ao editar o Decreto Legislativo n.º 176/2025 para sustar os Decretos n.ºs 12.466/2025, 12.467/2025, e 12.499/2025, com restabelecimento do Decreto n.º 6.306/2007, em vigor anteriormente às alterações promovidas pelos Decretos sustados, alegou exorbitância no exercício do poder regulamentar, isso na medida em que o Presidente da República teria majorado as alíquotas do imposto não para alcançar objetivos das políticas monetária e fiscal, mas para fins arrecadatórios.
- 22 Entretanto, o Presidente da República, ao editar os Decretos n.ºs 12.466/2025, 12.467/2025 e 12.499/2025, majorou as alíquotas do imposto dentro dos limites máximos fixados em Lei, razão pela qual inexistiu qualquer exorbitância no exercício do poder regulamentar. Referidos decretos não inovam primariamente a ordem jurídica, razão pela qual o mecanismo de autodefesa do Legislativo é inconstitucional.
- 23 A discussão que se coloca quanto aos motivos da majoração das alíquotas do imposto – para supostos fins arrecadatórios, e não para alcançar objetivos das políticas monetária e fiscal, isso tendo em vista a natureza jurídica extrafiscal/regulatória do imposto – extrapola dos limites do mecanismo majoritário que é um Projeto de Decreto Legislativo. Quando muito, essa questão poderia ser objeto de instrução probatória no âmbito de específico processo judicial, assegurados os direitos constitucionais à ampla defesa e contraditório, mas jamais por

meio do mecanismo majoritário e com base notícias da grande mídia, em discussões legislativas, sem sequer ouvir o Presidente da República.

- 24 Admitir a sustação de um Decreto pelo Congresso Nacional nessas bases implicaria, pelas mesmas razões, em reconhecer ao Presidente da República a prerrogativa de, tutelando sua competência, fundamentar a manutenção dos seus regulamentos, rechaçando a sustação, com base na justificativa de que o Legislativo não está, por meio da medida, exercendo um mecanismo de autodefesa, mas procurando impor ao Executivo obstruções em busca de contrapartidas, tais como emendas parlamentares, partilha de Ministérios, dentre outras.
- 25 De todo modo, outro aspecto que se coloca no sentido da inconstitucionalidade do Decreto Legislativo n.º 176/2025 é que, mesmo que fosse admitida a alegada função arrecadatória na majoração das alíquotas, a função extrafiscal/regulatória do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF não é um impeditivo para o reconhecimento da sua função arrecadatória, isso consoante precedentes do Supremo Tribunal Federal:

O imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, e sobre operações relativas a títulos e valores mobiliários, comumente chamado de imposto sobre operações financeiras – IOF, integra a competência da União, que o utiliza como instrumento de gestão de várias políticas, principalmente as de crédito, câmbio e seguro, tendo função essencialmente extrafiscal, **muito embora se preste, também, à função fiscal ou arrecadatória** (RE 933590, Relator(a): Min. Roberto Barroso, julgamento: 07/12/2015)

é certo que eventual prevalência de **finalidade extrafiscal adotada por um tributo não impede, até como consequência lógica, sua função arrecadatória**, em menor ou maior grau” (RE 1269641, Relator(a): Min. Edson Fachin, julgamento: 30/06/2020).

além **da função arrecadatória, as normas tributárias também podem servir à intervenção na ordem econômica** e social. Tal função dos tributos é denominada

extrafiscal (ADI 5658, Relator(a): Min. Luiz Fux, julgamento: 06/03/2024)

- 26 É do Supremo Tribunal Federal o papel de guardião e curador máximo da Constituição (art. 102). Portanto, o Congresso Nacional não pode reescrever um entendimento consolidado da Corte, sob pena de subverter a lógica constitucional e fragilizar sistemática de tripartição de funções estatais.
- 27 A realização dos fins do Estado pressupõe a convivência harmônica entre os poderes. A esfera de livre decisão política do legislador não pode ocorrer em detrimento da vontade da Constituição. Ao Legislativo não compete a determinação dos limites, bem como a extensão e o alcance, da nossa Constituição, substituindo do Supremo Tribunal Federal seu papel de intérprete final e guardião máximo.
- 28 As prerrogativas parlamentares também não podem ser utilizadas como meio de esvaziamento do legítimo campo de atribuição regulatória do Executivo. Esse fraudulento exercício de autodefesa, travestido de forma jurídica, busca instabilizar o pacto entre os poderes e deve ser rechaçado, sob pena de comprometimento dos valores democráticos e constitucionais.
- 29 Afinal, o Brasil é uma República na qual vigora um sistema presidencialista de governo. Trata-se de uma escolha feita por meio de plebiscito em 1963, após uma curta e fracassada experiência parlamentarista, e reiterada pelo próprio povo em 1993, por determinação constitucional. Atacar as atribuições do Presidente da República é, nesse contexto, também atacar a vontade popular.
- 30 Portanto, caso a sustação dos Decretos que majoraram as alíquotas do IOF dentro dos limites máximos fixados em lei não seja declarada inválida, abrir-se-á as portas para a institucionalização da *fagocitose do Poder Executivo pelo Poder Legislativo*, que passará a (co)governar, rompendo com a separação dos poderes e com a própria Constituição.
- 31 É por todas essas razões que o Decreto Legislativo n.º 176/2025 é inconstitucional. O Presidente da República, ao editar os Decretos n.ºs

12.466/2025, 12.467/2025, e 12.499/2025, majorou as alíquotas do imposto dentro dos limites máximos fixados em Lei, razão pela qual inexistiu qualquer exorbitância no exercício do poder regulamentar. Referidos decretos não inovaram primariamente a ordem jurídica.

– IV –

**RESPOSTA AO QUESITO**

**Quesito:** É CONSTITUCIONAL O DECRETO LEGISLATIVO N.º 176/2025, QUE SUSTOU, POR EXORBITÂNCIA DO PODER REGULAMENTAR, OS EFEITOS DOS DECRETOS N.ºS 12.466/2025, 12.467/2025 COM FUNDAMENTO NO INCISO V DO ARTIGO 49 DA CONSTITUIÇÃO?

- 32 Não. O Presidente da República, ao editar os Decretos n.ºs 12.466/2025, 12.467/2025, e 12.499/2025, majorou as alíquotas do imposto dentro dos limites máximos fixados em Lei, razão pela qual inexistiu qualquer exorbitância no exercício do poder regulamentar. Referidos decretos não inovaram primariamente a ordem jurídica, razão pela qual o mecanismo de autodefesa do Legislativo é inconstitucional.
- 33 Os atos normativos do Poder Executivo sustados pelo Congresso Nacional foram editados pelo Presidente da República com fundamento nas atribuições previstas no artigo 84, *caput*, inciso IV, e no artigo 153, § 1º, ambos da Constituição, na Lei n.º 5.143/1966, no Decreto-Lei n.º 1.783/1980 e, por fim, na Lei n.º 8.894/1994, para majorar, dentro dos limite máximos previstos em Lei, as alíquotas do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF.
- 34 Não estamos diante de mera matéria de natureza tributária, bem como de um desejável controle recíproco entre os poderes do estado quanto às limitações normativas do poder de tributar. Deparamo-nos com um conflito entre os poderes do Estado inédito na nossa história recente.
- 35 Trata-se de uma interpretação absolutamente desvirtuada e distorcida do inciso V, do artigo 49, da Constituição. O Congresso Nacional valeu-se

de uma competência constitucional não para corrigir um transbordamento no exercício do poder regulamentar, mas para instabilizar o próprio sistema presidencialista de governo e, ainda, a arquitetura da Administração pública da União, a qual nossa Constituição conferiu protagonismo na implementação de políticas públicas e na prestação de serviços públicos.


- 36 Por fim, eventual objetivo arrecadatório na majoração das alíquotas do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF, o qual possui, efetivamente, função extrafiscal/regulatória, não implica em qualquer exorbitância no exercício do poder regulamentar. Consoante precedentes do Supremo Tribunal Federal, a função extrafiscal/regulatória do imposto não é um impeditivo para o reconhecimento da sua função arrecadatória.

É o parecer.

São Paulo, 29 de junho de 2025.

### **PEDRO SERRANO**

Bacharel, Mestre e Doutor em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP com Pós-Doutoramento em Teoria Geral do Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e em Direito Público pela Université Paris Nanterre. Professor de Direito Constitucional e de Teoria do Direito na Graduação, no Mestrado e no Doutorado da Faculdade de Direito da PUC-SP.

  
**LENIO STRECK**

Pós-doutorado em Direito Constitucional (FDUL/Portugal).

Professor Titular dos Programas de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS e da UNESA.

Membro Catedrático da Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst).

Professor Emérito da Escola da Magistratura do Rio de Janeiro (EMERJ).

## **Gisele Cittadino**

Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Doutora em Ciência Política pelo IUPERJ. Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq desde 1999. Professora Associada do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-Rio.