TRIBUTAÇÃO: DEMOCRACIA E LIBERDADE

Em homenagem à Ministra Denise Arruda

TRIBUTAÇÃO: DEMOCRACIA E LIBERDADE

Em homenagem à Ministra Denise Arruda

BETINA TREIGER GRUPENMACHER
(Coordenação)

ARIANE BINI DE OLIVEIRA
NAYARA TATAREN SEPULCRI
SMITH BARRENI
(Organizadores)

Editora Noeses

2014

Copyright © 2014 By Editora Noeses
Editor-chefe: Paulo de Barros Carvalho
Coordenação editorial Alessandra Arruda
Arte/Diagramação: Denise Dearo
Capa: Marcos Duarte
Revisora técnica: Semíramis Oliveira

CIP - BRASIL. CATALOGAÇÃO-NA-FONTE
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.

T7316 Tributação: Democracia e liberdade / André Mendes Moreira... [et al.] - São Paulo : Noeses, 2014.

1490 p.

Coordenação: Betina Treiger Grupenmacher. Organizadores: Ariane Bini de Oliveira, Nayara Tataren Sepulcri e Smith Barreni.

1. Direito. 2. Tributação. I. Título.

CDU - 340

Julho de 2014

Todos os direitos reservados

editora NOESES

Editora Noeses Ltda.
Tel/fax: 55 11 3666 6055
www.editoranoeses.com.br

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO ..... **XI**
FOTO DA MINISTRA DENISE ARRUDA ..... **XV**

Capítulo I

TEORIA GERAL DO TRIBUTO E TRIBUTOS EM ESPÉCIE

André Mendes Moreira e Sophia Goreti Rocha Machado – Conceito de tributo e sua divisão em espécies 3

José de Castro Meira – Constituição, tributos e carga tributária 35

Cintia Estefania Fernandes – IPTU e seu DNA estrutural: uma análise impostergável em face da constitucionalidade 61

Carlos Renato Cunha – As plantas genéricas de valores do IPTU e o princípio da legalidade: reflexões sobre democracia e liberdade, diante das recentes decisões judiciais que suspenderam leis municipais de atualização dos valores imobiliários 77

Denise Lucena Cavalcante – As distorções da contribuição de melhoria no Brasil 105

Eduardo Maneira – Segurança jurídica e os limites necessários para a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico 135

Betina Treiger Grupenmacher – Imposto sobre Serviços – Critério espacial – A questão do domicílio do prestador e o papel do poder judiciário enquanto guardião das instituições democráticas 151

José Augusto Delgado – ISS – questões controvertidas na jurisprudência do STJ – O local da prestação do serviço como determinante da competência do Município para exigir a cobrança do mencionado tributo – Recursos especiais julgados sob a modalidade e com efeitos de recursos repetitivos – Consagração da jurisprudência predominante no STJ por mais de 20 anos 183

João Guilherme Padilha Christofis – Regra-matriz de incidência tributária do imposto sobre serviços notariais e registrais do Município de Curitiba 231

Melissa Folmann – Contribuições sociais previdenciárias sobre folha de salários e análise econômica do direito: crise de destinação 255

Fernando Quadros da Silva – Retenção de contribuições previdenciárias e os contratos de empreitada total 281

Dayana de Carvalho Uhdre – Da inconstitucionalidade do art. 31 da Lei 8.212/91 – Da não sustentabilidade do entendimento do STJ à luz dos preceitos instituidores da competência tributária 297

Capítulo II

TRIBUTAÇÃO E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Andrei Pitten Velloso – Sigilo bancário, fiscalização tributária e reserva de jurisdição: proposta de harmonização dinâmica 331

Eduardo Moreira Lima Rodrigues de Castro – Medidas Provisórias em matéria tributária como instrumento do Estado de Exceção brasileiro 357

Érico Hack – Tributação: compatibilidade com livre-iniciativa e a liberdade na Constituição de 1988 383

Flávio de Azambuja Berti – Tributação extrafiscal e liberdade empreendedora 405

Smith Barreni – Extrafiscalidade e o princípio da proibição aos efeitos de confisco no direito tributário 423

Paulo José Zanellato Filho – Notas sobre as presunções no direito tributário: uma análise sobre o manto da transparência e praticabilidade 451

Rodrigo Luís Kanayama – Responsabilidade da atividade financeira e necessária relação entre receitas e despesas públicas..... 479

Regis Fernandes de Oliveira – Maniqueísmo jurídico-tributário: o tributo como instrumento de dominação 503

Sergio André Rocha – A deslegalização no direito tributário brasileiro contemporâneo 529

Marcel Eduardo Cunico Bach – A (in)constitucionalidade das restrições à dedutibilidade das despesas com educação à luz dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil 573

Octavio Campos Fischer – Tributação, ações afirmativas e Democracia 591

Capítulo III

JUSTIÇA FISCAL, DEMOCRACIA E LIBERDADE

Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy – Tributação, democracia e liberdade: o tema do orçamento impositivo no ordenamento jurídico brasileiro 603

Geórgia Teixeira Jezler Campello – O tributo como meio de efetivação da justiça e do Estado Social 637

Jonathan Barros Vita – As novas funções dos tributos no Sistema Social: distributividade como forma de promoção da democracia e da liberdade 659

José Eduardo Soares de Melo – Liberdade contratual e implicações tributárias 679

José Umberto Braccini Bastos – Tributação como instrumento de concretização do Estado Democrático de Direito 717

Jozélia Nogueira – Tributação, Justiça Fiscal e Social 735

Maria de Fátima Ribeiro – Tributação, políticas públicas e justiça social..... 763

Nayara Tataren Sepulcri – O casamento entre os princípios da capacidade contributiva e da solidariedade no Estado Democrático e Social de Direito..... 793

Capítulo IV

SISTEMA CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO: PRINCÍPIOS E IMUNIDADES

Paulo de Barros Carvalho – Princípios e sobreprincípios na interpretação do direito..... 819

Rafhael Wassermann – Notas sobre a imunidade musical: liberdade de expressão artística e cultura nacional..... 845

Eduardo de Moraes Sabbag – Imunidade tributária musical e liberdade de expressão artística..... 863

José Antônio Gomes de Araújo – A imunidade tributária e o caráter sem fins lucrativos das entidades de assistência social e de educação 895

José Roberto Vieira – Legalidade e norma de incidência: influxos democráticos no direito tributário..... 925

Júlio M. de Oliveira e Juliana Carla F. de A. Alioti Passi – O princípio da proteção da confiança do contribuinte e o artigo 146 do Código Tributário Nacional 965

Sacha Calmon Navarro Coêlho – O fenômeno jurídico e as normas do direito como técnicas comportamentais – Os meios de produção e a produção do direito 981

Capítulo V

INTERPRETAÇÃO E SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA

Misabel Abreu Machado Derzi – Confiança e desconfiança sistêmicas 1007

Priscila de Souza e Fernando Gomes Favacho – Intertextualidade entre subsistemas jurídicos: a "novilíngua" no direito tributário brasileiro 1033

Demetrius Nichele Macei – Planejamento tributário e a verdade material em juízo 1073

Luís Guilherme da Silva Cardoso – A cláusula geral da boa-fé e os planejamentos tributários: nos limites do Estado Democrático de Direito 1093

Benedito Gonçalves – O papel do Superior Tribunal de Justiça na pacificação das controvérsias tributárias 1115

Marco Aurélio Mello – Intepretação constitucional e controvérsias tributárias 1135

Paulo Caliendo – Interpretação literal em direito tributário.... 1167

Tiago Gagliano Pinto Alberto – Decisões judiciais, argumentação defeituosa e direito tributário 1209

Guilherme Broto Follador – Presunções e ficções fiscais e o princípio da capacidade contributiva..... 1231

Capítulo VI
TRIBUTAÇÃO INTERNACIONAL

Clotilde Celorico Palma – O Centro Internacional de Negócios de Cabo Verde como instrumento de desenvolvimento econômico e social 1275

Fabio Artigas Grillo – Tratados internacionais para evitar a dupla tributação sobre a renda e o Recurso Especial n. 426.945-PR 1305

Gustavo Brigagão e Bruno Lyra – REPETRO Estadual e segurança jurídica – Regras de tributação das importações de equipamentos destinados ao uso interligado entre as fases de exploração e produção, bem como das movimentações interestaduais de equipamentos cuja importação não é tributada pelo Estado de origem 1343

Letícia Mary Fernandes do Amaral – Aplicação da CISG e tributação brasileira 1365

Monroe Fabrício Olsen – Renovada insegurança jurídica no Brasil – a especialidade das normas internacionais..... 1391

Capítulo VII
PROCESSO TRIBUTÁRIO

Igor Mauler Santiago – Desequilíbrios do regime atual de garantia das execuções fiscais 1409

Mary Elbe Gomes de Queiroz e Antonio Carlos F. de Souza Júnior – A (des)vinculação dos membros do CARF aos pareceres da PGFN, aprovados pelo Ministro da Fazenda..... 1425

Renato Lopes Becho – A luta contra as imunidades do poder nas execuções fiscais 1455

APRESENTAÇÃO

Conforme leciona Ricardo Lobo Torres: "Com o advento do Estado Fiscal de Direito, que centraliza a fiscalidade, tornam-se, e até hoje se mantêm, absolutamente essenciais as relações entre liberdade e tributos: o tributo nasce no espaço aberto pela autolimitação da liberdade e constitui o preço da liberdade, mas por ela se limita e pode chegar a oprimi-la, se o não contiver a legalidade." (2005, p. 3). "O tributo é garantia da liberdade e, ao mesmo tempo, possui a extraordinária aptidão para destruí-la".[1]

Na esteira da lição do citado autor, há de fato, íntima relação entre tributação, democracia e liberdade. O estudo do vínculo existente entre os institutos em questão, verifica-se nas reflexões dos autores, os quais buscaram, à luz do sistema constitucional brasileiro, em sua acepção mais abrangente – tanto no que concerne aos princípios e regras constitucionais, como no concernente aos tributos *in specie,* apresentar suas construções e conclusões a propósito do tema central da obra.

As ideias de Ricardo Lobo Torres, no que tange à relação entre tributação e liberdade, são fruto de sua compreensão acerca da função que assume a tributação no Estado Social e Democrático de Direito.

---

1. TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário.* 3. vol. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

O papel que o tributo assume nas sociedades contemporâneas não é o mesmo que a tributação teve em outros períodos históricos, merecendo análise à luz do Estado Liberal, do Estado Social e do Estado Social Fiscal.

Embora não haja um significado unívoco para liberalismo, é possível afirmar, que na sua acepção clássica, o Estado Liberal era aquele que intervinha minimamente na esfera de liberdade dos cidadãos, permitindo-lhes exercer suas atividades e desenvolver suas ideias de forma absolutamente livre. No âmbito do Estado Liberal o papel do tributo era de todo incipiente.

Os liberais clássicos do final do século XVIII, início do século XIX, concebiam como única função do Estado a proteção dos direitos de liberdade e propriedade privada. Já os liberais modernos ou socialistas, compreendiam que o papel do Estado era, além da defesa da liberdade e da propriedade, também apresentar soluções para os problemas relativos à pobreza, habitação, saúde e educação e, nessa medida, a cobrança de tributos, embora impusesse uma limitação à liberdade, fazia-se necessária para atendimento dos direitos individuais, no seu viés social.

Os ideais liberais nasceram na antiguidade clássica tendo evoluído até a república romana, momento em que os seus fundamentos se consolidaram. A partir de então novos ideais surgiram e desencadearam o seu questionamento e contestação, o que se fez por meio das revoluções liberais, cuja preocupação voltava-se fundamentalmente à tutela dos direitos individuais pelo Estado.

Naquele momento surgiu a concepção da tributação como fonte de financiamento dos ideais democráticos e como mecanismo de redistribuição de riquezas.

Partindo de Platão e Aristóteles, passa-se por Rosseau, chegando-se a Adam Smith e Thomas Paine. O primeiro em *Lectures of Jurisprudence* e *Riqueza das Nações* e o segundo em *Rights of Man*, aperfeiçoaram as ideias aristotélicas sobre redistribuição de riquezas.

Aristóteles entendia que redistribuição era uma questão de mérito e não de necessidade. Antes Smith e depois Paine, evoluíram

tais ideias e passaram a conceber a redistribuição como decorrência da necessidade de intervenção estatal em benefício dos menos favorecidos economicamente, o que deveria se implementar através da tributação mais onerosa dos mais ricos, pois tal mecanismo operaria, a longo prazo, transferência patrimonial entre as diferentes classes sociais. Nesse sentido, embora não negassem a importância da preservação da liberdade e dos direitos individuais, reconheciam a necessidade de sua limitação através da tributação em nome de um "bem maior", a justiça redistributiva. A cobrança de tributos, no entanto, não poderia oprimir os direitos inerentes à liberdade, que compõem o rol dos direitos individuais.

Assim, não se discute a relevância dos textos que compõem a presente obra, posto que propiciam a evolução de ideias relativas à justiça fiscal e à justiça social a partir da tributação, preocupação esta que se verifica igualmente nas decisões da homenageada ao longo de sua carreira judicante.

Embora a homenageada não tenha abraçado a carreira acadêmica ou buscado maior inserção em relação ao ensino e à pesquisa do Direito, tendo dedicado a integralidade do seu tempo à especialização do exercício da magistratura, bem como a atender a pesada carga de trabalho a que se sujeitam os magistrados no Brasil, algumas de suas decisões, revestidas de profunda erudição, são verdadeiras lições de Direito, inclusive com repercussão nacional.

Pessoalmente – além da admiração pelas aptidões técnicas que a homenageada reunia como magistrada e promotora do Direito e da Justiça –, sempre nutri pela mesma imensa admiração, amizade e, sobretudo, carinho, razões estas que me inspiraram a promover a presente iniciativa como tributo a sua memória, convidando para tanto grandes juristas em âmbito nacional e membros do Poder Judiciário, em todas as suas esferas, a contribuir com reflexões sobre o tema central da presente obra.

Conheci a homenageada pouco tempo após ter me mudado para o Paraná, vinda de São Paulo, minha cidade natal. Naquela oportunidade, atuando como advogada do condomínio em que residia a homenageada, fui por ela procurada, momento em que

tive a feliz oportunidade de conhecê-la pessoalmente e atestar a sua cordialidade e gentileza, características estas que se manifestaram em todas as oportunidades em que mantive com ela contatos pessoais e profissionais.

Era extremamente cautelosa e buscava agir com absoluta imparcialidade em seus julgamentos, tendo referido em várias conversas que tivemos as dificuldades inerentes à função judicante, especialmente no concernente à reponsabilidade de decidir de forma justa. Merece referência nesse sentido trecho de entrevista realizada pelo jornal paranaense Gazeta do Povo em que registrou a dificuldade do exercício da função judicante quando afirmou: sou "a rainha da dúvida", "A tarefa de julgar é complicada. Quando as coisas são pretas ou brancas, é fácil. A zona cinzenta é que difícil".[2]

Enfim, trata-se de justa e merecida homenagem à magistrada que sempre dignificou o cargo e a toga, julgando com prudência, imparcialidade e responsabilidade.

Finalmente, agradeço profundamente o importante auxílio dos Professores Ariane Bini de Oliveira, Nayara Tataren Sepulcri e Smith Barreni, na organização e produção da presente coletânea, cuja competência, dedicação e compromisso com a excelência, permitiram a materialização desta homenagem.

Betina Treiger Grupenmacher

Professora associada de Direito Tributário
da Universidade Federal do Paraná

2. Disponível em http://www.gazetadopovo.com.br/vidaecidadania/conteudo.phtml?id=880072. Acessado em 18/04/2014.

FOTO DA MINISTRA DENISE ARRUDA