

ALDO DE PAULA JUNIOR

Mestre e Doutor em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Especialista em Direito Tributário pelo IBET Instituto Brasileiro de Estudos Tributários. Professor do IBET e da FGV Direito SP. Advogado.

**O FUNDAMENTO FÁTICO DE
VALIDADE DAS CIDES
E O CONTROLE CONCENTRADO
DE SUA CONSTITUCIONALIDADE**

São Paulo

2014

Copyright 2014 By Editora Noeses
Fundador e Editor-chefe: Paulo de Barros Carvalho
Editora Assistente: Semíramis Oliveira
Gerente de Produção Editorial: Alessandra Arruda
Arte e Diagramação: Renato Castro
Designer de Capa: Aliá3 - Marcos Duarte
Revisão: Semíramis Oliveira

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

H897 O fundamento fático da validade das cides e o controle concentrado de sua constitucionalidade Aldo de Paula Junior. -- São Paulo: Noeses, 2014.

348 p.

São Paulo : Noeses, 2014.

1.Contribuições Sociais. 2. CIDE. 3. Controle de Constitucionalidade. I. Título.

CDU - 336.222

2014

Todos os direitos reservados



editora e livraria

NOESES

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

SUMÁRIO

PREFÁCIO.....	XIX
INTRODUÇÃO	XXIII
1. Os Fatos (ser) e o Direito (dever-ser) O fato jurídico, o fato jurídico tributário e o fato motivador	1
1.1. Fato e evento.....	1
1.2. Fato no plano do ser	4
1.2.1. Pressuposto fático e <i>fato jurídico</i> na doutrina de Pontes de Miranda.....	4
1.2.2. Evento e fato jurídico tributário na doutrina de Paulo de Barros Carvalho.....	8
1.2.3. Análise comparativa.....	10
1.2.4. Os fatos motivadores	12
1.2.4.1. Os fatos pré-legislativos (ou <i>fatos</i> <i>históricos</i>).....	16
1.2.4.2. Os fatos legislativos futuros: as <i>prognoses</i>	20
1.2.4.3. Os fatos motivadores condicionantes do exercício da competência	22
1.2.5. Os fatos e o direito: a teoria tridimen- sional de Miguel Reale.....	23
1.3. Fato jurídico no plano do <i>dever-ser</i>	27
1.3.1. Fato na regra-matriz de incidência e a sua distinção com o fato motivador:	

fato gerador x fato motivador	27
1.4. Os fatos e as normas: relação de eficácia	32
1.4.1. Eficácia técnica, jurídica e social.....	35
2. Os Fatos e as Contribuições de Intervenção sobre o Domínio Econômico (CIDES)	39
2.1. O perfil constitucional das contribuições	39
2.2. As programações finalística e condicional de Niklas Luhmann	56
2.3. As validações condicional e finalística em Tercio Sampaio Ferraz Junior.....	64
2.4. Programação e validação das contribuições	68
2.5. O perfil constitucional das contribuições de intervenção no domínio econômico (CIDES) ou a norma de competência das CIDES	70
2.5.1. A atuação do Estado <i>no</i> e <i>sobre</i> o domínio econômico.....	70
2.5.2. A intervenção do Estado <i>sobre</i> o domínio econômico.....	74
2.5.3. A intervenção é <i>custeada</i> pela CIDE: pressupõe atuação efetiva da União.....	83
2.5.4. A transitoriedade da intervenção Objetivo × prazo.....	92
2.5.5. A instrumentalidade e a destinação dos recursos arrecadados.....	95
2.5.6. A destinação e o limite quantitativo da CIDE	106
2.5.7. Os fundamentos fáticos de validade da CIDE	109
2.5.8. O motivo da CIDE, sua causa e o fato-motivo	117
2.5.9. O “processo do normativismo concreto” de Miguel Reale e a dinâmica do fato motivo, do fato de execução e do fato de aplicação.....	124
2.5.10. O papel do orçamento público	128

O FUNDAMENTO FÁTICO DE VALIDADE DAS CIDES
E O CONTROLE CONCENTRADO DE SUA CONSTITUCIONALIDADE

3. Os Fatos e o Controle Concentrado de Constitucionalidade	137
3.1. Controle de constitucionalidade: breve contexto histórico	138
3.2. O controle de constitucionalidade como controle da <i>validade</i> . O que é validade?.....	144
3.3. Questão de fato e questão de direito	153
3.4. O controle concentrado de constitucionalidade e a análise dos fatos e prognoses	158
3.4.1. A análise dos fatos no controle concentrado brasileiro e as modalidades de prova	175
3.4.2. A análise dos fatos, as provas, a validade e a verdade	179
3.5. A decisão de inconstitucionalidade apoiada em pressupostos fáticos de validade e seus efeitos	190
3.5.1. O conteúdo da decisão de inconstitucionalidade baseada em pressuposto fático.....	194
3.5.1.1. A pronúncia de nulidade.....	194
3.5.1.2. A constitucionalidade <i>se-enquanto</i> e o processo de inconstitucionalização da lei	196
3.5.1.3. A inconstitucionalidade como anulabilidade (inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade).....	202
3.5.2. As técnicas de decisão de inconstitucionalidade e seus efeitos no tempo	205
3.5.2.1. O direito americano	206
3.5.2.2. O direito alemão	208
3.5.2.3. O direito espanhol	209
3.5.2.4. O direito italiano.....	210
3.5.2.5. O direito português	211
3.5.2.6. O direito e a experiência brasileiros...	215

4. Os Fatos e o Controle Concentrado de Constitucionalidade das Contribuições de Intervenção sobre o Domínio Econômico.....	221
4.1. Primeiro passo: a perspectiva da presente obra ..	221
4.2. De Niklas Luhmann a Tercio Sampaio Ferraz Jr.: programação finalística × validação finalística...	223
4.3. O controle dos fundamentos fáticos de validade das CIDES	226
4.4. A ausência do <i>fato motivo</i> (necessidade).....	237
4.4.1. Ausência desde o início	237
4.4.2. A perda superveniente do <i>fato motivo</i>	242
4.5. Ausência do fato de execução	250
4.6. Quebra de aplicação pela não-destinação	262
4.7. O reconhecimento da inconstitucionalidade e seus efeitos	276
4.7.1. Inconstitucionalidade por ação ou por omissão?	277
4.7.2. As técnicas de decisão de inconstitucionalidade aplicáveis ao controle de constitucionalidade das CIDES com base no fundamento fático de validade.....	281
4.7.2.1. A nulidade desde o início por ausência de pressupostos fáticos que comprometam a instituição do tributo	281
4.7.2.2. Inconstitucionalidade superveniente a partir de momento determinado (identificado e provado) com nulidade a partir deste momento	283
4.7.2.3. Inconstitucionalidade super- veniente deslizante	284
4.7.2.4. Constitucionalidade <i>enquanto</i> mantidas as condições fácticas	286
4.7.2.5. Inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade (efeitos <i>ex nunc</i>)	287
4.7.3. Os efeitos da decisão de inconstitucio- nalidade em relação aos recursos arrecadados.....	288

O FUNDAMENTO FÁTICO DE VALIDADE DAS CIDES
E O CONTROLE CONCENTRADO DE SUA CONSTITUCIONALIDADE

CONCLUSÕES.....	297
BIBLIOGRAFIA.....	305