

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA
SOCIAL**

JOSÉ EDUARDO SABO PAES

JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direitos sociais, seguridade e previdência social [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Eduardo Sabo Paes; José Ricardo Caetano Costa - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN:978-85-5505-452-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Saúde. 3. Assistência.

4. Vulnerabilidade. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

Apresentação

Dos 17 artigos aprovados no GT o qual coordenamos, no XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, realizado entre os dias 19 a 21 de julho de 2017, em Brasília, DF, foram apresentados 14 artigos, sendo que três os autores não se fizeram presentes. Os trabalhos versaram sobre uma plêiade de direitos sociais que abordaram não somente os direitos da seguridade social propriamente ditos (Saúde, Assistência e Previdência Social), como outros tantos direitos sociais como a saúde dos indígenas, dos refugiados, tributação, direito do trabalho, entre outros.

Vejamos uma rápida sinopse de cada um dos trabalho apresentados.

No artigo denominado A APOSENTADORIA RURAL COMO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO E SUA PROMOÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO, de Viviane Freitas Perdigão Lima, Renata Caroline Pereira Reis Mendes, os autores analisam a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça na comprovação do labor rural, que enfoca o primando a solidariedade, os direitos humanos e o dogma da responsabilidade social.

No artigo denominado A FRAGILIDADE DOS DIREITOS DE CIDADANIA NO BRASIL: UM ESTUDO DE CASO NO NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA, de Hector Luiz Martins Figueira , Carla Sendon Ameijeiras Veloso, abordam os direitos de cidadania (civis e sociais) e seus mecanismos – práticas judiciais - de efetividade pelo estado brasileiro. Enfocam estes direitos a partir do núcleo de prática jurídica de uma grande Universidade privada do estado do Rio de Janeiro.

No artigo denominado A INTOLERÂNCIA E O PRECONCEITO AOS REFUGIADOS, de Renato Ferraz Sampaio Savy, o autor analisa as condições dos refugiados no Brasil e no mundo, refletindo sobre a intolerância e o preconceito praticados contra eles. Ressaltando que atualmente, ao fugirem de guerras e situações de risco, milhares de refugiados são recebidos com pouca ou nenhuma estrutura, sendo excluídos e hostilizados pela comunidade do local escolhido para a nova vida.

No artigo denominado À SAÚDE DA POPULAÇÃO INDÍGENA NO BRASIL COMO POLÍTICA PÚBLICA DE EFETIVAÇÃO DE MINIMIZAR AS DESIGUALDADES SOCIAIS, de Carla Rosane Pereira Cruz , Renata Freitas Quintella Riggo, as autoras tratam

das políticas públicas adotadas pelo Governo Federal de atenção à saúde da população indígena, através de medidas implementadas pelo Estado como forma de concretizar o direito social à saúde prevista no art. 6º da Constituição Federal de 1988.

No artigo denominado A SOLIDARIEDADE SOCIAL COMO PRINCÍPIO E FUNDAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL, de Camila Barreto Pinto Silva, Cristina Barbosa Rodrigues, as autoras intentam demonstrar que a seguridade social visa disseminar e fortalecer a solidariedade que é um dos pilares da sociedade moderna. Avaliam o princípio da solidariedade social, como um dos pilares da seguridade social.

No artigo denominado AUXÍLIO RECLUSÃO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: REFLEXÕES SOBRE A PROTEÇÃO À FAMÍLIA DO PRESO, de Maria Priscila Soares Berro , Bruno Valverde Chahaira, estuda o benefício do Auxílio reclusão levando em consideração o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a Emenda Constitucional nº 20/1998.

No artigo denominado DEMOCRACIA E TRIBUTAÇÃO: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS TEORIAS DE HABERMAS, de Juselder Cordeiro Da Mata, o autor examina as controvérsias implantadas pela ruptura do Federalismo Fiscal Brasileiro através do desvio de finalidade das Contribuições Sociais, a concentração de receita no âmbito do Ente Central, enfraquecimento do Estado Democrático e a quebra de valores sociais já conquistados.

No artigo denominado JUSTA EXPECTATIVA, PROTEÇÃO À IMINÊNCIA E DIREITO ADQUIRIDO A APOSENTAÇÃO: CONSTITUINDO MEIOS PARA A MAIS EFETIVA PROTEÇÃO DOS VULNERÁVEIS EM FACE DAS MUDANÇAS PREVIDENCIÁRIAS, de Fábio Periandro de Almeida Hirsch, o autor enfrenta os reflexos, em nível previdenciário, aos vulneráveis, constantes das modificações do regime jurídico previdenciário, limitando expectativas justas. Traz a proposta de contribuir com a apresentação de duas ferramentas teóricas de auxílio ao enfrentamento do problema, sendo elas a formação de regime jurídico customizado com agregação de vantagens e a construção do subprincípio da proteção da iminência enquanto desdobramento do princípio fundamental constitucional da segurança jurídica.

No artigo denominado LEI COMPLEMENTAR 150/2015: REGULAMENTAÇÃO OU FLEXIBILIZAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO?, de Rodrigo Guilherme Tomaz , Sinara Lacerda Andrade, os autores analisam a LC 150/15, apontando as características quanto

o trabalho doméstico, apresentando um comparativo com os trabalhadores urbanos. Analisam o conceito de empregado doméstico, tecendo um breve resumo sobre as inovações da legislação específica, além, das diversas formas flexibilizadoras trazidas pela LC 150/15.

No artigo denominado O ACESSO À JUSTIÇA E O FORNECIMENTO DE PRESTAÇÕES ATINENTES À SAÚDE, de Rodrigo Gomes Flores, analisa o acesso à justiça nas ações que pedem uma prestação do Estado referente à saúde e suas perspectivas, utilizando o método de revisão bibliográfica, jurisprudencial e da legislação. Constata que o número crescente de ações com esta temática, fez com que a administração e jurisdição buscassem arranjos institucionais, consagrando uma nova etapa do acesso à justiça.

No artigo denominado O DANO MORAL PREVIDENCIÁRIO E A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NO ESTADO EM CRISE, de Daisy Rafaela da Silva e Aline De Paula Santos Vieira, as autoras enfocam a proteção à dignidade aliada aos princípios constitucionais do Direito Previdenciário. Analisam o Dano Moral Previdenciário nas relações previdenciárias, com foco na efetivação dos direitos sociais, analisando seu status constitucional, apresentando definições doutrinárias e jurisprudenciais sobre o dano moral previdenciário, sobre a responsabilidade civil do Estado, bem como às hipóteses de cabimento da indenização decorrente de vício nos processos de concessão de benefício, para reparação de violações às garantias fundamentais ante a crise nacional.

No artigo denominado O PROCEDIMENTO BIOPSISSOCIAL: DA PERÍCIA À HABILITAÇÃO/REABILITAÇÃO PROFISSIONAL, de José Ricardo Caetano Costa e Ana Maria Correa Isquierdo, os autores buscam demonstrar a correlata inter-relação entre as três áreas que abrangem a seguridade: Saúde, Previdência Social e Saúde. Os autores analisaram também o processo de reabilitação, sob a perspectiva do modelo biopsicossocial, no âmbito administrativo (INSS) e no judicial. Os resultados apresentados na amostragem do processo de habilitação e reabilitação profissional realizados no ano de 2015, em Pelotas, RS, proporcionam elementos que nos permitem concluir a ineficácia deste procedimento, bem como sua faceta não biopsicossocial

No artigo denominado OS PERCALÇOS DO SINDICALISMO E SUA RESSIGNIFICAÇÃO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO, de Bruno Ferraz Hazane e Luciana Costa Poli, os autores buscam demonstrar os caminhos percorridos pelos sindicatos, desde o Estado Liberal – com a formação do Direito do Trabalho –, até o Estado Social – na fase de consolidação do ramo trabalhista. Enfocam o princípio da consagração da liberdade sindical como direito humano e sua relação com os parâmetros democráticos e pluralistas do Estado Democrático de Direito.

No artigo denominado PLANO DE SAÚDE ACESSÍVEL: UMA PROPOSTA ALTERNATIVA DE COBERTURA ASSISTENCIAL, Joedson de Souza Delgado, utiliza a análise jurídica da política econômica, buscando demonstrar a tendência do mercado de serviços privados de saúde que pode levar a desoneração da assistência básica, ao favorecer a entrada de novos usuários com mensalidades mais baixas, se cotejados aos atuais; mas que, em contrapartida, apresenta uma série de limitações contratuais.

Prof. Dr. José Ricardo Caetano Costa (FURG)

Prof. Dr. José Eduardo Sabo Paes (UCB)

DEMOCRACIA E TRIBUTAÇÃO: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS TEORIAS DE HABERMAS

DEMOCRACY AND TAXATION: AN ANALYSIS FROM THE THEORIES OF HABERMAS

Juselder Cordeiro Da Mata

Resumo

O presente artigo tem por objetivo examinar as controvérsias implantadas pela ruptura do Federalismo Fiscal Brasileiro através do desvio de finalidade das Contribuições Sociais, a concentração de receita no âmbito do Ente Central, enfraquecimento do Estado Democrático e a quebra de valores sociais já conquistados. Busca-se evidenciar o marco teórico através de uma análise do pensamento de Jurgen Habermas sobre a democracia, os direitos humanos, a autonomia pública e privada.

Palavras-chave: Democracia, Tributação, Social, Contribuição, Habermas, Federalismo

Abstract/Resumen/Résumé

The present paper aims to examine the controversials implanted by the rupture of Brazilian Fiscal Federalism through the deviation of purpose of Social Contribution, the concentration of revenue within the Central Entity, making the Democratic State weaker and the breakdown of social values already conquered. It seeks to highlight the theoretical mark through an analysis of Jurgen Habermas's theory about democracy, human rights, public and private autonomy.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Democracy, Taxation, Social, Contribution, Habermas, Federalism

1 – Introdução.

Pretende trabalhar o eixo temático acerca de uma análise crítica e contrapontos entre a democracia e a tributação no mundo moderno, em especial o Sistema Tributário Brasileiro, estabelecendo pontos de intercessões das normas tributárias e a autonomia pública, autonomia privada como mecanismos de influências na democracia e nos direitos humanos, com inspirações nas teorias de Jurgen Habermas.

Sob a ótica da “*juridicização*” da sociedade contemporânea como tendência de edições de normas expressas para disciplinar o direito e pela necessidade de dispor regramento jurídico para reger as relações sociais, emergido no Estado Social e Estado Democrático de direito que surge através dos movimentos sociais em busca de direitos trabalhistas.

A consagração dos direitos subjetivos como mecanismo hábil para garantir a igualdade e a liberdade de todos os cidadãos.

Numa visão ampliada, atualmente, a tributação, através do direito positivado, sedimenta forte laços com os direitos sociais dispostos por Habermas. A formação do Estado como regente das normas, a constituição de um modelo federativo cooperativo ideado pela Carta Magna serão pontos a serem debatidos neste presente trabalho.

Emerge-se no desafio de tecer ousadas análises no tocante à solidariedade tributária do cidadão em contribuir com parcelas de suas riquezas (a título de tributos), a racionalidade e a possibilidade de concentração de recursos pelo Ente Central, desvirtuando a finalidade das contribuições sociais através de mecanismos autorizativos (Emendas Constitucionais, permitindo o Desvio de Receitas da União – DRU para custeio de despesas diversas, são pontos que enfraquecem o Estado Democrático de Direito corroem a autonomia pública e privada, além de desrespeitar valores sociais tão caros, como a previdência social e assistência social.

Por fim, estabelecer o pensamento de Habermas sobre a Democracia e os Direitos Humanos para fazer a intercessão com a ideia de uma sociedade com igualdade entre os cidadãos, para que o Estado favoreça o bem-estar social.

2 – A Democracia na ótica de Habermas: a autonomia privada e pública, direitos humanos e soberania do povo.

Para Habermas, compreender o Direito é necessário entender o conceito de Direito Subjetivo, que constitui instrumento hábil para garantir a igualdade e a liberdade de todos os cidadãos, como forma de garantir o exercício das ações equivalente as mesmas medidas de igualdade.

Trata-se de uma prerrogativa do indivíduo estar regido pelo princípio da legalidade (fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei).

LUIZ MOREIRA,¹ ao interpretar os pensamentos de Habermas, discorre sobre as formas em que o direito subjetivos se apresenta, como garantia de destruição igualitária, a todos os indivíduos, democratizando o espaço para tomada de decisão de todos os participantes.

Assim, os direitos subjetivos têm uma forma aritmética, quantitativa, uma vez que é a sua igual distribuição a todos os indivíduos, segunda uma lei geral, que possibilita o espaço para tomada de decisão dos sujeitos de direito. É essa liberdade em termos negativos que ao pautar, por exemplo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, bem como a Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.

As leis abstratas gerais devem pautar as ações coletivas e individuais, contudo sem que as ações individuais sejam improvidas de liberdades de ação.

HABERMAS² descreve um ponto interessante sobre os direitos subjetivos negativos como instrumentos de proteção do interesse individual, em especial a garantia da autonomia privada para consecução da liberdade.

Direitos subjetivos são direitos negativos que protegem os espaços da ação individual, na medida em que fundamentam pretensões, reclamáveis judicialmente, contra intervenções ilícitas na liberdade, na vida e na propriedade. A autonomia privada é garantida, nessa esfera colocada sob a proteção do direito, principalmente através do direito de fechar contratos, de adquirir, herdar ou alienar propriedade.

O contraponto que se pretende analisar, é a outorga de poderes ao Estado Federal,

¹ MOREIRA. Luiz, Fundamentação do Direito em Habermas. Livaria e Editora Mandamentos. 1999, p. 182

² HABERMAS JURGEN, Direito e Democracia, Entre a Facticidade e Validade, Tradução Flávio Beno Siebeneichler – UGF, Tempo Brasileiro, 1997, p. 116 e 117

através da representatividade popular, em decorrência da edição legislativa em matéria tributária, na qual o cidadão se submetem-se as leis tributárias, com a ocorrência de fatos geradores incidentes sobre os signos de riquezas (rendas, propriedades, prestações de serviços, etc.), com o propósito de solidariedade tributária do individuo em favor do Estado para a consecução do ideado sentimento de liberdade, no exercício da autonomia da vontade.

Ocorre que o Estado Federal ao exercer a sua soberania através do Poder Estatal, descumpre os deveres dispostos no contrato social, ao desvincular o destino da arrecadação tributária (contribuições sociais) para fins sociais (assistência social, educação, etc.), para aplicação em despesas diversas.

VALTER LOBATO³ descreve a importância da limitação do poder para a consecução da dignidade humana e a efetivação do Estado Democrático de Direito.

Vivemos em uma era de incertezas, angústias e, principalmente, de profunda desconfiança. A esperança reside na humanidade tomar ciência de suas imperfeições e permanecer na luta para criar limitações a qualquer forma de poder (econômico, social, político ou jurídico).

As experiências históricas demonstraram que o poder pode ser a mais perigosa arma contra a humanidade. Quanto mais concentrado o poder, mais abatido o Direito, menor a possibilidade de garantir direitos fundamentais como a igualdade, a justiça, a solidariedade e o desenvolvimento.

HABERMAS⁴ faz uma incisiva abordagem sobre a operacionalização dos discursos para alcançar a autonomia privada e publica, através das normas positivadas, torna-se necessário analisar se os discursos são hábeis para formar uma vontade racional na qual todos os participantes estejam presentes.

Por conseguinte, o almejado nexos interno entre a soberania popular e direitos humanos só se estabelecerá, se os sistemas dos direitos apresentar as condições exatas sob as quais as formas de comunicação – necessárias para uma legislação política autônoma – podem ser institucionalizadas juridicamente. O sistema dos direitos não pode ser reduzido a uma interpretação moral dos direitos, nem a uma interpretação ética da soberania do povo, porque a autonomia privada dos cidadãos não pode ser sobreposta nem subordinada à sua autonomia política. As instituições normativas, que unimos aos direitos humanos e à soberania do povo, podem impor-se de forma não reduzida no sistema dos direitos, se tomarmos como ponto de partida que o direito as mesmas liberdades de ação subjetivas, enquanto direito moral, não pode

³ SOUZA, Valter Lobato de. Tese de Doutorado: *O Regime Jurídico-Constitucional das Contribuições Destinadas ao Custeio da Seguridade Social: A Importância Basilar e Estruturante da Finalidade e os demais Limites ao Poder de Tributar*. UFMG. 2014, p. 10.

⁴ HABERMAS JURGEN, *Direito e Democracia, Entre a Facticidade e Validade*, Tradução Flávio Beno Siebeneichler – UGF, Tempo Brasileiro, 1997, p. 138.

ser simplesmente imposto ao legislador soberano como barreira exterior, nem instrumentalizado como requisito funcionado para seus objetivos. A co-originariedade da autonomia privada e pública somente se mostra, quando conseguimos decifrar o modelo da autolegislação através da teoria do discurso, que ensina serem os destinatários simultaneamente os autores de seus direitos. A substância dos direitos humanos insere-se, então, nas condições formais para a institucionalização jurídica desse tipo de formação discursiva da opinião e da vontade na qual a soberania do povo assume figura jurídica.

Nota-se que a legitimidade das leis que garantem liberdade, deve manter em sintonia entre a autonomia privada e a autonomia pública diante da teoria do discurso. Isto posto, pode-se afirmar que o mandamento constitucional que permite a desvinculação da receita tributária originárias das contribuições sociais (assistência social), e a utilização deste produto de arrecadação em despesas diversas do Ente Central, inclusive para cobrir rombos dos cofres públicas em decorrência da corrupção ou má gestão, descontrói o ideado conceito de democracia, contrariando a vontade e o desejo expressos pelo povo.

Ademais, o ordenamento jurídico se legitimará quando existe a participação de todos os indivíduos, no âmbito discursivo, para expressão da sua vontade. O cidadão de bem, submete-se às normas tributárias com o consentimento de que exercerá a sua cidadania através do dever de solidariedade ao Estado e conseguinte aos demais membros da sociedade. Em contrapartida o Estado deverá exercer a sua autonomia pública, primando pela legalidade dos seus atos.

LUIZ MOREIRA⁵ tece importantes ponderações sobre sobre a autonomia privada instaurada, na qual os participantes da formação de opinião dos cidadãos, através do modelo discursivo, realiza a institucionalização jurídica do processo de formação legislativa.

Assim, o ordenamento jurídico pode ser entendido como fruto de uma legislação que os sujeitos de direito se dão a si mesmos, sendo, por seu turno, os direitos humanos o substrato que é inserido nas condições formais para a institucionalização jurídica desse tipo de procedimento. A composição entre direitos humanos e soberania do povo somente se mostra à medida que a estrutura intersubjetiva dos direitos é parte componente de um procedimento que incorpora a dimensão discursiva da formação da opinião de vontade como algo que lhe é intrínseco. Sendo assim, os direitos humanos são, desde logo, incorporados às condições formais de institucionalização jurídica e o princípio da soberania do povo compõe a esfera de explicitação do procedimento legislativo.

O ordenamento jurídico é legítimo quando a opinião da vontade do povo é respeitada.

⁵ MOREIRA. Luiz, Fundamentação do Direito em Habermas. Livaria e Editora Mandamentos. 1999, p.189

VALTER LOBATO⁶, descreve uma importante reflexão ao citar a propensa crise do Poder Legislativo carente de representatividade almejada pela formação discursiva da opinião e da vontade pública

O Direito não se isola da sociedade; tem nela a sua origem e é necessário ao fato social, cujos valores deve refletir, dentro de um contexto sistêmico, em que cabe a procura dos mecanismos corretos de sua legitimação frente à evolução social: processo argumentativo na visão de Luhmann ou faticidade e validade nas palavras de Habermas.

Os sistemas políticos são questionados a todo momento, desde a crise do Poder Legislativo, que não reflete mais a representatividade desejada da sociedade, até o próprio sistema capitalista que, numa crise recente (2008), teve que se reinventar para que o Estado fizesse uma intervenção em um mercado que estava a ruir por suas próprias decisões. Para além disso, o modelo democrático atualmente vigente não tem a velocidade e a técnica adequada para lidar com problemas complexos.

Atualmente, a busca incessante pela concentração de poder do Estado que provoca a desconstrução a estrutura da autonomia pública e não o modelo de democracia tão desejado pela sociedade.

Nesta mesma vertente, GIOVANI SAAVEDRA discorre sobre os pontos relevantes entre o sistema político e o sistema jurídico e racionalidade do processo de autocompreensão da legislação.

O sistema jurídico é insensível ao sistema político, logo, não há conflito de competência. A legitimidade da produção de normas não está vinculada à racionalização do processo democrático de forma da legislação. Entretanto, se são aceitas as modificações sugeridas por Habermas e os pressupostos de sua teoria discursiva, o controle abstrato de normas não pode ser prerrogativa do sistema jurídico. Ele faz parte de um autocontrole do Poder Legislativo. O que está em jogo é a racionalidade do processo de autocompreensão democrático da legislação e, portanto, o que está em jogo é a legitimidade do direito

Novamente, o processo democrático do legislativo esteia-se nas condições formais para a institucionalização jurídica através da formação discursiva da opinião e da vontade pública.

GIOVANI SAAVEDRA⁷ cita uma passagem importante sobre sistemas e mundo

⁶ SOUZA, Valter Lobato de. Tese de Doutorado: *O Regime Jurídico-Constitucional das Contribuições Destinadas ao Custeio da Seguridade Social: A Importância Basilar e Estruturante da Finalidade e os demais*, UFMG, p. 18

⁷ SAAVEDRA, Giovanni Agostini. *Jurisdição e Democracia. Uma análise a partir das teorias de Jurgen Habermas, Robert Alexy, Ronald Dworkin e Niklas Luhmann*. Livraria e Editora do Advogado.2006, p.120

da vida, fazendo uma intercessão com o fenômeno da modernidade

Habermas interpreta o fenômeno da modernidade de forma diferente. Para ele, a evolução social consiste num processo de “diferenciação de segunda ordem”. Portanto, a modernidade deve ser analisada a partir de duas perspectivas, a do aumento: (1) de racionalidade do mundo da vida, (2) de complexidade do sistema. Quando há crescimento de um lado, há crescimento de outro também. Assim, é posto em movimento um processo concomitante de diferenciação interna e externa (entre sistemas e mundo da vida).

Habermas (assim como Luhmann) entende que há mais de uma perspectiva de observação da evolução da sociedade. Porém, enquanto para Luhmann a observação está sempre ligada a um sistema, Habermas entende que é possível observar a evolução social a partir do mundo da vida que não é orientado por um meio sistêmico. Portanto pode-se afirmar que, do ponto de vista dos sistemas, o mundo da vida é entorno (ou um sistema-no-entorno), e evolução significa diferenciar-se dele. Na perspectiva do mundo da vida, os sistemas aparecem como “*un fragmento de sociedade reificado*” e evolução significa um processo de “racionalização” que pode ser concebido “como uma progressiva liberação do potencial de racionalidade que ação comunicativa leva com ela”

Do ponto de vista do sistema, a sociedade moderna é caracterizada pelo “desacoplamento” (mundo da vida) de dois sistemas específicos: o político e o econômico. O sistema econômico é visto principalmente como a evolução do sistema de intercâmbio característico das sociedades primitivas para o mundo de produção capitalista. Já o sistema político está vinculado ao desligamento do poder político das formas de autoridade derivadas do sistema de parentesco, ao surgimento do Estado e ao monopólio que este passa a ter da sanção e do uso da força”

3. A juridicização da sociedade moderna

A juridicização da sociedade assume um importante papel para disciplinar as tipificações de condutas na ótica jurídicas, diante da criação de normas legais para reger os comportamentos dos cidadãos, tirando o fardo moral das costas dos indivíduos que passam a regidos pelas leis.

Contudo necessária a análise da tensão entre a facticidade e validade quando da aplicação do Direito.

GIOVANI SAAVEDRA ao interpretar os pensamentos de Habermas, cita pontos de importantes reflexões

A tensão entre a facticidade e validade é imanente ao direito e se manifesta no âmbito da jurisdição como tensão entre o princípio da segurança jurídica e o da pretensão de tomar decisões corretas. Ao princípio de segurança jurídica estão acoplados os problemas de justificação e validade e aplicação da ordem jurídica. Se, de um lado exige que as decisões jurídicas sejam tomas de forma consistente no

quadro da ordem jurídica estabelecida (aplicação), de outro, a pretensão à legitimidade da ordem jurídica implica decisões justificadas racionalmente (justificação ou validade). O problema está em como correlaciona esses dois momentos da decisão judicial, ou em outras palavras: garantir simultaneamente a segurança jurídica e a correção.

Ao tentar correlacionar a tensão entre a facticidade e validade em especial as normas tributárias que legitimam a tributação, bem como aquelas que autorizam os desvios das finalidades das contribuições sociais, no âmbito da jurisdição, chega-se na tensão existente entre o princípio da segurança jurídica, princípio da confiança e a fragilidade das decisões judiciais frente aos interesses políticos e econômicos do País.

Os temas que possuem demasiados interesses políticos e com sustentáculos econômicos para a concentração de poderes são carentes de decisões no âmbito da jurisdição.

Com isso, a legitimação do direito emerge na tensão existente entre a autonomia privada (direitos humanos) e pública (princípio da soberania do povo). Notadamente, o presente trabalho busca demonstrar a quebra da autonomia privada e pública, quando a tributação (através da legislação tributária) possui propósitos diversos do bem-estar comum da sociedade.

4. O Estado democrático de Direito, os direitos fundamentais e o enfraquecimento do Federalismo Fiscal motivado pela concentração pelo Estado Federal das receitas tributárias em decorrência do desvio das contribuições sociais

As contribuições sociais são espécies tributárias com destinações específicas e com valores caros para os direitos fundamentais, como a saúde, educação e assistência social.

Uma norma constitucional que permite a desvinculação de parte de produto de arrecadação, deturpa a autonomia pública e viola o Estado Democrático de Direito, acentua a concentração de receitas pelo Ente Central, desequilibrando o Federalismo fiscal Brasileiro. Além de enfraquecer a autonomia dos entes federativos periféricos.

A característica principal das contribuições sociais é a finalidade, a afetação do

produto de arrecadação às despesas essenciais e genéricas com a seguridade social. A finalidade define as contribuições, como espécie tributária ou não, mas traz a elas uma característica importante.

Ao interpretar o dispositivo do artigo 195, § 5º, da Constituição Federal “*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*” é possível verificar a afetação à fonte de custeio, neste caso à saúde e ao assistencialismo.

WERTHER BOTELHO SPAGNOL⁸, ao dissertar sobre a finalidade das contribuições, expõe que essas são instituídas em virtude de custear um gasto já previamente determinado, na medida certa.

Sendo as contribuições instituídas em virtude de um determinado gasto, ou seja, de uma determinada finalidade, podemos afirmar que um eventual desvio de finalidade ou a tredestinação do produto de arrecadação implica alteração das condições para o exercício da competência impositiva. Nos termos já salientados, os tributos possuem funções constitucionais e, em razão destas, legitimam-se. Temos impostos para custear o gasto público genérico do Estado e temos contribuições sociais para custear gastos sociais específicos.

No entendimento de MISABEL DE ABREU MACHADO DERZI⁹ no que se refere a afetação das contribuições a um órgão, fundo ou despesa, inexistindo tais destinações a esses, não se justifica o exercício da competência tributária pela União Federal: “*Se inexistente o órgão, a despesa ou a pessoa que necessariamente devem financiar, falece a competência à União para criar contribuições*”.

O contribuinte deverá oferecer resistência ao pagamento de contribuições que não estejam afetadas aos fins, constitucionalmente previstos, ou a reclamar a repetição do indébito dos tributos pagos, constatada a adestinação dos recursos arrecadados.

A Constituição prevê a solidariedade do contribuinte no pagamento de contribuições e empréstimos compulsórios e a consequente faculdade outorgada à União de instituí-los de forma direcionada e vinculada a certos atos-gastos. Inexistente o ato provocador do gasto, ou desviado o produto arrecadado para outras atividades não autorizadas na Constituição, a competência do ente tributante para legislar e arrecadar.

Na mesma opinião jurídica acerca da impossibilidade de alterar a afetação do produto arrecadado das contribuições em razão de flagrante inconstitucionalidade, SACHA

⁸ SPAGNOL, Werther Botelho, *As contribuições sociais no Direito Tributário*, Ed. Forense, 2002, p. 95.

⁹ BALEEIRO, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*. Atualizadora. Misabel Abreu Machado Derzi. 12ª. Edição. Ed. Forense. Rio de Janeiro 2013, p.43.

CALMON nos revela a seguinte lição: *Os fins constitucionalmente pretendidos revelam uma diretriz constitucional. Nem o legislador, nem o administrador podem adestinar ou tredestinar o produto da arrecadação das contribuições.* Neste caso estará impedido tanto o legislador quanto o aplicador, no caso o administrador público, mudar o destino a ser dado ao produto da arrecadação das contribuições, ao qual está afetado.

VALTER LOBATO¹⁰ em sua tese de doutoramento, dispõe a finalidade (referibilidade) contida no norma tributária das contribuições sociais, exprime um propósito para a realização de valores caros ao Estado Democrático de Direito, esculpidos nos direitos sociais.

A finalidade não é mera outorga de poder, mas a outorga de poder para realização de valores caros ao Estado Democrático de Direito, como já visto no presente estudo. As contribuições especiais guardam valores de extrema relevância a este Estado, valores estes inseridos nos direitos sociais, com ênfase na saúde, seguridade e assistência da Seguridade Social, na proteção do domínio econômico (art. 170, CF/88), servindo o direito tributário como instrumental necessário a financiar a concretização de tais direitos. Portanto, a finalidade não é um poder que se encerra na sua realização, mas instrumento para realização de valores caros ao Texto Constitucional.

Além disso, a finalidade guarda o valor Segurança Jurídica, posto que limita a atuação do Estado aos casos, grupos e direitos constantes do artigo 149 da Constituição Federal, portanto, a outorga de poder limitado e finalístico é, antes de tudo, uma amarra ao abuso do poder de tributar.

Esses ensinamentos são norteadores para a investigação que se pretende na presente pesquisa. Os atos estatais são pressupostos da norma, integrando a hipótese de incidência, para criar o liame entre a fonte de custeio das contribuições e a correta aplicação dos recursos oriundos da tributação.

Com a análise dos entendimentos acerca das consequências em decorrência dos desvios dos fins legais e constitucionais esculpidos nos pressupostos na norma tributária, adestinação ou tredestinação das finalidades das contribuições, entende-se pela ilegitimidade e consequente inconstitucionalidade de norma ou emenda constitucional que mitiga o destino ao produto da arrecadação dado pelo texto constitucional.

A tributação possui um máximo propósito essencial, em que o Estado deverá através da sua autonomia pública primar, promover o bem-estar da coletividade,

¹⁰ SOUZA, Valter Lobato de. Tese de Doutorado: *O Regime Jurídico-Constitucional das Contribuições Destinadas ao Custeio da Seguridade Social: A Importância Basilar e Estruturante da Finalidade e os demais*, 2014, p. 152.

desconcentração da riqueza em atendimento ao princípio da capacidade econômica e contributiva e com isso, garantindo a igualdade tributária.

À guisa desta reflexão, LIAM MURPHY e THOMAS NAGEL¹¹ na sua clássica obra “*O mito da propriedade, os impostos e a justiça*”, trata sobre a justiça distributiva e a prioridade dos mais necessitados, através da doutrina intitulada de prioridade pura

Uma doutrina mais radicalmente igualitária daria uma prioridade estrita à melhora das condições dos mais pobres. É essa a posição que Hohn Rawls chamou de princípio da diferença, segundo o qual as diferenças de riqueza e padrão de vida entre grupos sociais diversos só se justificam na medida em que o sistema que gera tais desigualdades também atende aos interesses do grupo mais pobre pelo menos tão bem quanto qualquer outro sistema alternativo atenderia.

É indubitável a forte relação de proximidade da tributação e a democracia. O papel do legislador e do Poder executivo é crucial para a autonomia privada do cidadão seja preservada, como preceito de garantia de liberdade de suas ações.

O Ente central (União Federal) ao utilizar um modelo de tributação como forma de hegemonia do Poder Soberano, deturpa o seu propósito principal, desconstrói o preceito de soberania dos povos, viola os direitos humanos quando desvincula a finalidade (afetação do produto de arrecadação) das contribuições sociais (assistência social), abalando o mínimo existencial dos indivíduos mais pobres.

LIAM MURPHY e THOMAS NAGEL¹² discorrem sobre duas evidentes funções da tributação

A tributação tem duas funções principais. (1). Ela determina que proporção dos recursos da sociedade vai estar sob o controle do governo para ser gasta de acordo com algum procedimento de decisão coletiva, e que proporção será deixada, na qualidade de propriedade pessoal, sob o arbítrio de indivíduos particulares. Essa é a *repartição entre o público e privado*. (2). Ela é um dos principais fatores que determinam de que modo o produto social é dividido entre os diversos indivíduos, tanto sob a forma de propriedade privada quanto sob a forma de benefícios fornecidos pela ação pública. Essa é a *distribuição*.

A justiça distributiva sedimenta-se no dever de o Estado exercer a sua autonomia pública primando pela justiça social. Não se pode conceber resultado diverso para a tributação, com a concentração de receitas tributárias pelo Ente Federativo Central, não conferindo a destinação do produto de arrecadação das contribuições sociais, em especial as vinculadas ao assistencialismo.

¹¹ MURPHY, Liam e NAGEL Thomas, *O mito da propriedade, os impostos e a justiça*. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. Martins Fontes. São Paulo, 2005, p.73.

¹² MURPHY, Liam e NAGEL Thomas, *O mito da propriedade, os impostos e a justiça*. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. Martins Fontes. São Paulo, 2005, p.100.

Em 8 de setembro de 2016, foi sancionada a EC 93/2016, entrando em vigor na data de sua publicação e produzindo seus efeitos retroativos a partir de 1º de janeiro de 2016 para alterar o art. 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, prorrogando até 31 de dezembro de 2023, o equivalente a 30% (trinta por cento), e utilizar ao seu critério 30% (*trinta por cento*) da arrecadação federal relativa às contribuições sociais, sem prejuízo do pagamento das despesas do Regime Geral da Previdência Social, às contribuições de intervenção (CIDE's) no domínio econômico e às taxas.

Art. 76. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) da arrecadação da União relativa às contribuições sociais, sem prejuízo do pagamento das despesas do Regime Geral da Previdência Social, às contribuições de intervenção no domínio econômico e às taxas, já instituídas ou que vierem a ser criadas até a referida data

Nota-se que o artigo 76 do ADCT vigente até 31 de dezembro de 2015 previa o percentual de desvinculação de 20% (vinte por cento) da arrecadação da União de impostos, contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, incluindo as taxas.

A Emenda Constitucional nº 27/2000, acrescentou ao artigo 76 da ADCT (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias) para permitir a desvinculação de arrecadação de impostos e contribuições sociais da União.

Art. 76. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2015, 20% (vinte por cento) da arrecadação da União de impostos, contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, já instituídos ou que vierem a ser criados até a referida data, seus adicionais e respectivos acréscimos legais.

A Emenda Constitucional 93/2016 inovou e incluiu para maior abrangência os artigos 76-A e 76-B para prever a desvinculação das receitas dos Estados, Distrito Federal e Municípios, vejamos:

Art. 76-A. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) das receitas dos Estados e do Distrito Federal relativas a impostos, taxas e multas, já instituídos ou que vierem a ser criados até a referida data, seus adicionais e respectivos acréscimos legais, e outras receitas correntes.

Parágrafo único. Excetuam-se da desvinculação de que trata o *caput*:

- I - Recursos destinados ao financiamento das ações e serviços públicos de saúde e a manutenção e desenvolvimento do ensino de que tratam, respectivamente, os incisos II e III do § 2º do art. 198 e o art. 212 da Constituição Federal;
- II - receitas que pertencem aos Municípios decorrentes de transferências previstas na Constituição Federal;
- III - receitas de contribuições previdenciárias e de assistência à saúde dos servidores;
- IV - demais transferências obrigatórias e voluntárias entre entes da Federação com destinação especificada em lei;
- V - fundos instituídos pelo Poder Judiciário, pelos Tribunais de Contas, pelo Ministério Público, pelas Defensorias Públicas e pelas Procuradorias-Gerais dos

Estados e do Distrito Federal."

"Art. 76-B. São desvinculados de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2023, 30% (trinta por cento) das receitas dos Municípios relativas a impostos, taxas e multas, já instituídos ou que vierem a ser criados até a referida data, seus adicionais e respectivos acréscimos legais, e outras receitas correntes.

Parágrafo único. Exceção-se da desvinculação de que trata o *caput*:

I - recursos destinados ao financiamento das ações e serviços públicos de saúde e a manutenção e desenvolvimento do ensino de que tratam, respectivamente, os incisos II e III do § 2º do art. 198 e o art. 212 da Constituição Federal;

II - receitas de contribuições previdenciárias e de assistência à saúde dos servidores;

III - transferências obrigatórias e voluntárias entre entes da Federação com destinação especificada em lei;

IV - fundos instituídos pelo Tribunal de Contas do Município.

Diante da possibilidade majorada e ampliada e com nova roupagem da Desvinculação das Receitas da União - DRU vigente até 2023, inegável a concentração de recursos financeiros, provenientes de produtos de arrecadação pelo Ente Central, potencializando o poder do governo federal, criando forte rupturas no modelo federativo implantado pela Constituição de 1988, e indiretamente provocando uma dependência financeira dos entes federativos periféricos (Estados, Distrito Federal e Municípios).

Notadamente, as contribuições sociais, por exemplo PIS, COFINS, CSLL e CIDE's são espécies tributárias com destinações específicas e com valores caros para os direitos fundamentais, como a saúde, assistência social e infraestrutura.

A Emenda Constitucional ao autorizar que trinta por cento do produto de arrecadação possa ser desvinculado das suas finalidades, deturpa a autonomia pública e viola o Estado Democrático de Direito, acentua a concentração de receitas pelo Ente Central, desequilibrando o Federalismo fiscal Brasileiro.

Como já exposto, a característica essencial das contribuições sociais é a sua finalidade pré-estabelecida cuja vinculação do produto de arrecadação às despesas essenciais comporá custos de políticas públicas de direitos sociais.

Nota-se a afetação à fonte de custeio com a sua finalidade pré-determinada, conforme dispõe a literalidade do artigo 195, § 5º, da Constituição Federal "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*". É evidente a vinculação da arrecadação tributária e os efetivos gastos públicos como por exemplo à saúde e ao assistencialismo.

Nota-se que a norma tributária, ao definir as contribuições sociais cria o requisito

principal a finalidade afetada a fonte de custeio, gastos sociais específicos. Dentre as espécies tributárias dispostas em nosso ordenamento jurídico, é possível distinguir as contribuições sociais pela finalidade que a norma tributária idealiza.

WERTHER BOTELHO SPAGNOL¹³, dispõe um importante entendimento sobre a finalidade das contribuições sociais que devem ser instituídas para fazer frente à fontes de custeios previamente estabelecido por lei e atendimento ao conceito de tributo com prisma na atividade administrativa plenamente vinculada.

Sendo as contribuições instituídas em virtude de um determinado gasto, ou seja, de uma determinada finalidade, podemos afirmar que um eventual desvio de finalidade ou a tredestinação do produto de arrecadação implica alteração das condições para o exercício da competência impositiva. Nos termos já salientados, os tributos possuem funções constitucionais e, em razão destas, legitimam-se. Temos impostos para custear o gasto público genérico do Estado e temos contribuições sociais para custear gastos sociais específicos.

MISABEL DERZI¹⁴ comenta sobre a restrita afetação das contribuições a um órgão, fundo ou despesa. Ela ensina que inexistindo tais destinações ou ocorrendo a sua abrupta desvinculação, não se justifica o exercício da competência tributária pela União Federal: “*Se inexistente o órgão, a despesa ou a pessoa que necessariamente devem financiar, falece a competência à União para criar contribuições*”.

A desvinculação de receitas tributárias à órgão, fundo ou despesas públicas específicas provocará desequilíbrio nas políticas públicas pré-determinadas como os direitos sociais, saúde e a assistência social.

VALTER LOBATO¹⁵ em sua tese de doutoramento, dispõe a finalidade (referibilidade) contida no norma tributária das contribuições sociais, exprime um propósito para a realização de valores caros ao Estado Democrático de Direito, esculpidos nos direitos sociais.

A finalidade não é mera outorga de poder, mas a outorga de poder para realização de valores caros ao Estado Democrático de Direito, como já visto no presente estudo. As contribuições especiais guardam valores de extrema relevância a este Estado, valores estes inseridos nos direitos sociais, com ênfase na saúde, seguridade e assistência da Seguridade Social, na proteção do domínio econômico (art. 170,

¹³ SPAGNOL, Werther Botelho, *As contribuições sociais no Direito Tributário*, Ed. Forense, 2002, p. 95.

¹⁴ BALEEIRO. Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*. Atualizadora. Misabel Abreu Machado Derzi. 12ª. Edição. Ed. Forense. Rio de Janeiro 2013, p.43.

¹⁵ SOUZA, Valter Lobato de. Tese de Doutorado: *O Regime Jurídico-Constitucional das Contribuições Destinadas ao Custeio da Seguridade Social: A Importância Basilar e Estruturante da Finalidade e os demais*, 2014, p. 152.

CF/88), servindo o direito tributário como instrumental necessário a financiar a concretização de tais direitos. Portanto, a finalidade não é um poder que se encerra na sua realização, mas instrumento para realização de valores caros ao Texto Constitucional.

Além disso, a finalidade guarda o valor Segurança Jurídica, posto que limita a atuação do Estado aos casos, grupos e direitos constantes do artigo 149 da Constituição Federal, portanto, a outorga de poder limitado e finalístico é, antes de tudo, uma amarra ao abuso do poder de tributar.

Esses ensinamentos são norteadores para a investigação que se pretende na presente pesquisa. Os atos estatais são pressupostos da norma, integrando a hipótese de incidência, para criar o liame entre a fonte de custeio das contribuições e a correta aplicação dos recursos oriundos da tributação.

Com a análise dos entendimentos acerca das consequências em decorrência dos desvios dos fins legais e constitucionais esculpados nos pressupostos na norma tributária, adestinação ou tredestinação das finalidades das contribuições, entende-se pela ilegitimidade e consequente inconstitucionalidade de norma ou emenda constitucional que mitiga o destino ao produto da arrecadação dado pelo texto constitucional.

A tributação possui um máximo propósito essencial, em que o Estado deverá através da sua autonomia pública primar, promover o bem-estar da coletividade, desconcentração da riqueza em atendimento ao princípio da capacidade econômica e contributiva e com isso, garantindo a igualdade tributária.

À guisa desta reflexão, LIAM MURPHY e THOMAS NAGEL¹⁶ na sua clássica obra “*O mito da propriedade, os impostos e a justiça*”, trata sobre a justiça distributiva e a prioridade dos mais necessitados, através da doutrina intitulada de prioridade pura

Uma doutrina mais radicalmente igualitária daria uma prioridade estrita à melhora das condições dos mais pobres. É essa a posição que Hohn Rawls chamou de princípio da diferença, segundo o qual as diferenças de riqueza e padrão de vida entre grupos sociais diversos só se justificam na medida em que o sistema que gera tais desigualdades também atende aos interesses do grupo mais pobre pelo menos tão bem quanto qualquer outro sistema alternativo atenderia.

É indubitável a forte relação de proximidade da tributação e a democracia. O papel do legislador e do Poder executivo é crucial para a autonomia privada do cidadão seja preservada, como preceito de garantia de liberdade de suas ações.

¹⁶ MURPHY, Liam e NAGEL Thomas, *O mito da propriedade, os impostos e a justiça*. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. Martins Fontes. São Paulo, 2005, p.73.

O Ente central (União Federal) ao utilizar um modelo de tributação como forma de hegemonia do Poder Soberano, deturpa o seu propósito principal, descontrói o preceito de soberania dos povos, viola os direitos humanos quando desvincula a finalidade (afetação do produto de arrecadação) das contribuições sociais (assistência social), abalando o mínimo existencial dos indivíduos mais pobres.

LIAM MURPHY e THOMAS NAGEL¹⁷ discorrem sobre duas evidentes funções da tributação

A tributação tem duas funções principais. (1). Ela determina que proporção dos recursos da sociedade vai estar sob o controle do governo para ser gasta de acordo com algum procedimento de decisão coletiva, e que proporção será deixada, na qualidade de propriedade pessoal, sob o arbítrio de indivíduos particulares. Essa é a *repartição entre o público e privado*. (2). Ela é um dos principais fatores que determinam de que modo o produto social é dividido entre os diversos indivíduos, tanto sob a forma de propriedade privada quanto sob a forma de benefícios fornecidos pela ação pública. Essa é a *distribuição*.

A justiça distributiva sedimenta-se no dever de o Estado exercer a sua autonomia pública primando pela justiça social. Não se pode conceber resultado diverso para a tributação, com a concentração de receitas tributárias pelo Ente Federativo Central, não conferindo a destinação do produto de arrecadação das contribuições sociais, em especial as vinculadas ao assistencialismo.

Como já demonstrado, o Poder Legislativo para atender os anseios do Poder executivo, ignora os direitos fundamentais tão caros no texto constitucional, quando a consequência atinge direitos sociais de suma importância para os menos favorecidos.

A União Federal além de enfraquecer o Estado Democrático de Direito, interfere no equilíbrio do federalismo fiscal brasileiro, ao concentrar receitas tributárias sem o dever legal de reparti-las aos entes federativos periféricos.

5- Conclusões

O ideado conceito democracia na ótica de Habermas com a análise a autonomia privada e pública em confronto com o poder soberano de tributar do Estado na sociedade brasileira, encontra-se totalmente desarrazoado.

¹⁷ MURPHY, Liam e NAGEL Thomas, *O mito da propriedade, os impostos e a justiça*. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. Martins Fontes. São Paulo, 2005, p.100.

A tributação no Brasil buscou inspirações implantadas na ótica da política e da concentração de poder, proporcionando a quebra da autonomia privada para a liberdade de ações dos detentores dos direitos subjetivos, bem como, o enfraquecimento dos direitos sociais conquistados pelos indivíduos.

É notória a deturpação da autonomia pública, quando impera a concentração de riquezas, fruto de arrecadação das contribuições sociais finalísticas, pelo Ente Central (União Federal), provocando o enfraquecimento da autonomia financeira dos entes federativos periféricos (Estados e Municípios).

O paralelo existente entre a concentração de receitas pelo Ente Central e a dependência dos entes federativos periféricos (Estados e Municípios), traz como consequência por esses, o descumprimento das necessidades básicas e primárias da população carente (postos de saúdes municipais, escolas primárias, etc.), afastando o nexos interno entre a soberania popular e direitos humanos.

Não é o modelo de Democracia almejado pela sociedade moderna, em especial a brasileira. A expectativa da população menos favorecidas é a edição de normas expressas para disciplinar o direito e a necessidade de dispor de um regramento jurídico para reger as relações sociais, emergido no Estado Social e Estado Democrático de direito. O compromisso social do Estado com o povo carente não pode ser rompido com o interesse de concentração de poder

Torna-se evidente a consagração dos direitos subjetivos como mecanismo hábil para garantir a igualdade e a liberdade de todos os cidadãos.

É inegável que a tributação é uma ferramenta importante para a consecução da liberdade, desde que, atenda os seus propósitos essenciais, a erradicação da desigualdade social.

Referências

BALEEIRO. Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*. Atualizadora. Misabel Abreu Machado Derzi. 12^a. Edição. Ed. Forense. Rio de Janeiro 2013,

COELHO. Sacha Calmon Navarro. *Curso de Direito Tributário Brasileiro*. 9^a. Ed., Editora Forense. Rio de Janeiro. 2008.

HABERMAS JURGEN, *Direito e Democracia, Entre a Facticidade e Validade*, Tradução Flávio Beno Siebeneichler – UGF, Tempo Brasileiro, 1997.

MOREIRA. Luiz, *Fundamentação do Direito em Habermas*. Livraria e Editora Mandamentos. 1999.

MURPHY, Liam e NAGEL Thomas, *O mito da propriedade, os impostos e a justiça*. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. Martins Fontes. São Paulo, 2005.

SAAVEDRA, Giovani Agostini. *Jurisdição e Democracia. Uma análise a partir das teorias de Jurgen Habermas, Robert Alexy, Ronald Dworkin e Niklas Luhmann*. Livraria e Editora do Advogado. 2006

SOUZA, Valter Lobato de. Tese de Doutorado: *O Regime Jurídico-Constitucional das Contribuições Destinadas ao Custeio da Seguridade Social: A Importância Basilar e Estruturante da Finalidade e os demais*

SPAGNOL, Werther Botelho, *As contribuições sociais no Direito Tributário*, Ed. Forense, 2002