

CONCEITOS E CATEGORIAS JURÍDICAS O CONCEITO DE TRIBUTO

Alpheu Júlio

A missão primordial do direito — seu fim último — é a de estabelecer comportamentos pessoais. Conjunto de regras, recolhe aqueles comportamentos que se referem ao indivíduo e interessam à sociedade e, pelo procedimento formal adequado, imprime-lhes vigor, força de execução compulsória. Adentram, assim, o universo jurídico, tanto os comportamentos consagrados pela tradição dos povos como aqueles inaugurados originariamente pela norma escrita. Desse modo, comportamentos até então restritos a ordem íntima do indivíduo passam a ser obrigatórios, sob pena de adequada sanção. Nisto consiste, aliás, a própria vida do direito.

Esse entendimento pacífico realça sobremaneira seu caráter sancionatório, e isso aprende-se logo nas primeiras letras dos cursos jurídicos. A nenhum estudioso certamente será relevado esquecer a célebre advertência de HIERING de que:

“Um direito sem sanção é um fogo que não queima,
uma luz que não ilumina.”

Essas considerações ocorrem a mente do estudioso quando este se propõe examinar o problema conceitual, fartamente disseminado no direito posto, de sorte a levantar, de pronto, a seguinte indagação: Se a finalidade do direito é a de estabelecer comportamentos individuais, com vistas à ordenação harmônica da vida social, segundo critérios de conveniência política, estaria no âmbito de suas atribuições conceituar?

A resposta a este questionamento tem sido objeto de variados estudos. Frequentemente, lê-se que conceituar é missão reservada à doutrina, pois ele, o conceito, não se compadece com o normativo do direito. E mais. Que a conceituação, se de um lado ofereceria a vantagem da segurança, de outro contraporía a desvantagem da estratificação, com graves entraves à dinâmica jurídica, especialmente à sua capacidade de incorporar novos valores.

O problema, visto sob esse ângulo, é porém, universal, enciclopédico. Com efeito, a todos não passa despercebido que o binômio segurança/desenvolvimento encerra proposta antinômica. E, assim, não poderia ser diferente com relação ao direito. Com efeito, a adoção radical de qualquer dos termos da proposta importará na anulação do outro. Se se quiser somente segurança, haver-se-á que esquecer o desenvolvimento; se, ao reverso, a "meta optata" for o desenvolvimento, nada se alcançará se não se abandonar a segurança. Pode-se, todavia, desenvolver-se e fazê-lo com segurança. Basta, para tanto, recusar o absolutismo e concentrar a razão na máxima "virtus in medio", consagrada pelos séculos.

De qualquer maneira, forçoso é reconhecer que embora não representem normação, no sentido de "deva ser", os conceitos jurisdicizados formam categorias, categorias jurídicas, as quais traçam o perfil legal de diversos sujeitos e objetos de direito. Compõem, destarte, uma estrutura medial que, em sentido técnico, vem a ser a própria linguagem do direito.

Esses sujeitos e objetos são, por assim dizer, as peças que movimentam o cenário jurídico. Integrando essa peculiar estrutura correspondem a redesenhos de noções que nascem do conhecimento vulgar e até mesmo de conceitos elaborados em outras áreas do saber. Por isso mesmo, é de toda conveniência ter-se presente a oportuna lição transmitida por ALFREDO AUGUSTO BECKER (Teoria Geral do Direito Tributário, Saraiva, 2ª edição, pág. 71), que esclarece:

"...na elaboração da regra jurídica o legislador poderá, com referência ao dado (matéria-prima ou diretriz fornecida pelas ciências pré-jurídicas):

a) deformá-lo

b) contrariá-lo

c) e, mesmo que na aparência não tenha havido deformação (quando parece consagrar ou canonizar a diretriz oferecida pela ciência pré-jurídica), ainda, nesta hipótese, há sempre maior ou menor deformação naquela diretriz."

Acentue-se, também, que para o celebrado autor seria desvalidada de sentido a regra que procedesse à confirmação dos fenômenos naturais e espontâneos. A lei natural, formulada sob rigor de ciência, produz um determinismo real, ao passo que a lei jurídica impõe um determinismo artificial. Por isso mesmo, "ad instar" de EMILIO BETTI, conclui que a praticabilidade e a certeza são atributos fundamentais do direito.

Percebe-se, pelo que ficou explicitado, quão enganosa é afirmativa, evidentemente de cunho popular, de que o direito é pura aplicação de regras de bom senso. Dir-se-á, e com acerto, que direito é também bom senso, afirmativa que, com a mesma propriedade poderá ser deferida em relação à medicina, à engenharia, à economia, como de resto a todo o conhecimento organizado. Cada qual, sobre ser bom senso, não prescinde de sua instrumentação técnica.

De fato, entre a realidade objetiva e humana e a realidade jurídica poderá haver sensível diferença de assemelhação. E para que isso aconteça sobejam razões. A principal delas é que o problema da Verdade, tomada esta em sentido absoluto, é invencível, e o homem não reúne condições para destriná-lo. E mesmo que o fizesse não conseguiria demonstrar a verdade emergente. A todas as luzes, o direito é ciência aplicada e, assim, não pode prescindir de conceitos operativos, elaborados sem quaisquer preocupações metafísicas. Surge, por esse processo, uma outra verdade, a verdade legal, pedra angular na formação da chamada dogmática jurídica.

Por tudo que foi dito, verifica-se que os conceitos devem ser transformados em categorias jurídicas quando controversa a coisa, o objeto ou a situação de que cuidam, sempre em obséquio ao primado da segurança. Concluir-se-á, então, que ruim com eles, pior sem eles. É indispensável para aceitá-los de que se tenha consciência das limitações humanas e, por igual, de sua obra, o direito. Vale relembrar a prudente advertência contida na máxima "summum jus, summa injuria", para que se contenha a aflição do jurista, quando apenas dispõe do efêmero, do contingencial e seu idealismo sonha com o perene, com o absoluto. E, nesse ponto, o direito será uma medida de sua humana limitação.

Superadas estas considerações introdutórias e gerais, será de bom alvitre que se ponha para exame o conceito de tributo, que se acha incluído no Código Tributário Nacional, "verbis":

"Art. 3º — Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada."

Primeiro aspecto a considerar é o que diz respeito à sua real necessidade. Veja-se.

É fenômeno de nossos dias a crescente intervenção do Estado na ordem privada, sobretudo entre nós, fato que reflete o ideário moderno da transformação do liberalismo para o socialismo. Também é contemporâneo que novas funções foram encampadas pelo Estado,

circunstância que tem permitido a multiplicação das exações públicas. Estas, a seu turno, são criadas segundo um juízo político, pois se constituem em valioso instrumento da ação estatal.

Dentro das variadas formas de exação muitas terão feição contraprestacional, e são conhecidas como preços ou tarifas; outras, em que pese a necessidade de um acontecimento fático, dependem fundamentalmente da lei para desabrochar o vínculo obrigacional correspondente e são classificadas como tributos. Dizem que as primeiras são "ex voluntatis" e que as segundas são "ex legis".

Representando, como representa, a compulsão ao cumprimento da obrigação tributária uma anulação da vontade do sujeito passivo e uma simultânea redução de sua propriedade, resulta concluir que o tributo exigível deve estar previamente consentido no diploma constitucional, pois sua existência corresponde a u'a supressão de garantias fundamentais do indivíduo, também asseguradas pela Lei Maior, quais sejam a da liberdade e a da propriedade.

Por essa razão é que a disciplina tributária é submetida a regime jurídico próprio, precedida inclusive de prerrogativas também constitucionais, entre as quais avultam as que decorrem da legalidade, da estrita legalidade, e da anterioridade da lei. Assim, nenhum tributo poderá ser instituído senão que por lei e cobrado antes que a respectiva lei esteja em vigor (art. 153, §29 da C.F.).

Ocorre, todavia, que à União é reservada a chamada competência residual, qual seja a de criar outros impostos além dos expressamente designados no Magno Diploma, desde que não tenham base de cálculo e fato gerador idênticos aos existentes, consoante o § 5º do artigo 18 da C.F., o que, de certa forma, reduz a garantia que decorre da chamada discriminação de rendas. A par disso, temos as taxas, estas de competência concorrente entre os sujeitos políticos da nação, cuja zona limítrofe com os preços é de problemática definição, sendo, ainda hoje, após tantos estudos, um dos temas mais controvertidos em direito público.

Diante desse quadro político e jurídico complexo, e de certa forma confuso, as cambiantes e subjetivas formulações conceituais da doutrina não poderiam oferecer proteção eficaz ao contribuinte contra o apetite arrecadatório do poder público, sempre exacerbado; ao contrário, pelas vacilações, poderiam auxiliá-lo, tanto mais quando se conhece justificativas que raiam entre o cínico e o cômodo, como aquela que deu origem ao conhecido princípio do "non olet", que tornou célebre o imperador Vespasiano. Daí a indeclinável necessidade de erigir à categoria jurídica o conceito de tributo, na tentativa elogiável e oportuna de superar a "vexata quaestio".

A conceituação legal foi provada ao longo destes últimos vinte e poucos anos que marcam sua existência. Na prática revelou sua utilidade, embora não tenha podido ser a panacéia capaz de reprimir desmandos, especialmente os que vicejaram da tecnocracia autoritária e encastelada no poder. Inegável sua validade na solução de conflito tributários entre o Estado e os contribuintes. Quanto ao seu contexto, sua disposição literal, há quem o aplauda sem restrições; outros fazem-lhe reparos, inclusive de fundo, tecendo críticas que refletem acentuado apuro e rigor no trato de assuntos jurídicos, que o estágio cultural pátrio não logrou ainda alcançar. Pelo menos de maneira homogênea.

Contribui, portanto, para a segurança jurídica dos contribuintes a conceituação. De extrema valia, nesse mister, é a disposição contida no artigo seguinte, que estatui:

“Art. 4º – A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la:

I – a denominação e demais características formais adotadas pela lei;

II – a destinação legal do produto da arrecadação.”

O dispositivo integra o conceito e o aperfeiçoa, auxiliando a superar sua formulação abstrata e jungindo-o ao fato subjacente, visto sob perspectiva exclusivamente econômica, que, uma vez realizado, acontecido, subsumirá a categoria de fato jurídico.

O artificialismo da concepção é mínimo, apenas o indispensável, para recordar a lição de BECKER retratada no início deste artigo. Talvez resida no dogma implantado, com o arredamento de qualquer outra teoria, por sedutora e convincente que o seja. Para o jurista o conceito, enquanto viger, será sua matéria-prima, seu dado essencial, sua realidade.