

EDUARDO MORAIS DA ROCHA

Pós-doutor em Ciências Jurídico-Políticas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDUL), Doutor em Direito e Justiça pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), Mestre em Direito Tributário pela Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais (UFMG), Graduado em Direito pela Universidade de Brasília (UNB), Membro da Associação Brasileira de Direito Tributário (ABRADT), ex-Promotor de Justiça no Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) e Juiz Federal nas Seções Judiciárias do Distrito Federal (SJDF) e do Piauí (SJPI), sendo atualmente Juiz Federal Titular na Seção Judiciária de Minas Gerais (SJMGM).

**TEORIA INSTITUCIONAL DA
PRATICABILIDADE TRIBUTÁRIA**

editora e livraria

NOESES

2016

Copyright 2016 By Editora Noeses
Fundador e Editor-chefe: Paulo de Barros Carvalho
Gerente de Produção Editorial: Rosângela Santos
Arte e Diagramação: Renato Castro
Designer de Capa: Aliá3 - Marcos Duarte
Revisão: Equipe Editorial Noeses

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos, do Código Penal), com pena de prisão e multa, conjuntamente com busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

2016



editora e livraria

NOESES

Editora Noeses Ltda.

Tel/fax: 55 11 3666 6055

www.editoranoeses.com.br

SUMÁRIO

PREFÁCIO	XXI
APRESENTAÇÃO	XXVII
1. INTRODUÇÃO	01
1.1. Metodologia	05
2. DA TEORIA TRADICIONAL X TEORIA INSTITUCIONAL	13
2.1. A abordagem tradicional da praticabilidade.....	14
2.1.1. A perspectiva horizontal da execução simplificada	16
2.1.1.1. Pensamento conceitual e tipológico	22
2.1.2. A perspectiva vertical da execução simplificada	26
2.1.2.1. O modo de pensar tipificante.....	27
2.1.2.2. Justificativas para esse modo de pensar e limites	30

EDUARDO MORAIS DA ROCHA

2.2. A natureza jurídica da praticabilidade na teoria tradicional	34
2.2.1. A natureza principiológica da praticabilidade	34
2.2.2. A natureza de técnica jurídica da praticabilidade.....	37
2.2.3. Críticas.....	38
2.2.3.1. Da impossibilidade de enquadramento da praticabilidade como mera técnica.....	39
2.2.3.2. Da impossibilidade de enquadramento da praticabilidade como princípio na perspectiva de Dworkin.....	47
2.2.3.2.1. Da distinção entre princípios e regras	48
2.2.3.2.2. Da distinção entre princípio e <i>policy</i>	56
2.2.3.2.3. Da impossibilidade de enquadramento da praticabilidade como <i>policy</i>	58
2.3. Teoria institucional da praticabilidade	62
2.3.1. A concepção de instituição em Santi Romano	63
2.3.2. A concepção de instituição em Maurice Hauriou.....	68
2.3.3. A teoria da instituição normativa de Neil MacCormick.....	74

TEORIA INSTITUCIONAL DA PRATICABILIDADE TRIBUTÁRIA

2.3.4. Das razões para a adoção da concepção de instituição de Maurice Hauriou, e não a de Santi Romano ou de Neil MacCormick.....	82
3. DA PRATICABILIDADE COMO IDEIA EM ESTADO OBJETIVO	87
3.1. A praticabilidade como uma subinstituição-coisa	90
3.2. Da ideia que decorre da regra de direito	93
3.2.1. Da praticabilidade como instrumento para a exequibilidade da regra de direito.....	103
3.3. Da confiança e da desconfiança objetivada no sistema jurídico na concepção de Luhmann	108
3.3.1. Da praticabilidade como subideia racionalmente construída que absorve a desconfiança e a confiança sistêmicas.....	112
3.3.2. Exemplos da ideia que decorre da praticabilidade absorvendo a desconfiança no direito tributário	120
3.3.2.1. Dos preços de transferência.....	121
3.3.2.2. Da substituição tributária progressiva	128
3.3.2.3. Das plantas fiscais genéricas de imóveis	137
3.3.2.4. Das limitações às deduções nos gastos com educação	143
3.3.2.5. Da lista de serviços no imposto sobre serviço de qualquer natureza	147

EDUARDO MORAIS DA ROCHA

3.3.3. Exemplos da ideia que decorre da praticabilidade absorvendo a confiança no direito tributário	154
3.3.3.1. Do lançamento por homologação.....	155
3.3.3.2. Da substituição tributária regressiva	159
3.3.3.3. Do Simples	163
3.3.3.4. Da dedução simplificada no Imposto de Renda das Pessoas Físicas	167
3.3.3.5. Do lucro presumido das pessoas jurídicas.....	170
3.3.3.6. Do tributo retido na fonte.....	176
3.3.3.7. Da manifestação de vontade do contribuinte nas relações tributárias.....	181
3.3.4. Do contraponto entre a desconfiança e a confiança sistêmica na ideia objetiva de praticabilidade.....	185
4. DO ASSENTIMENTO DA COMUNIDADE À IDEIA OBJETIVA DE PRATICABILIDADE.....	189
4.1. Das teorias consequencialistas x teorias deontológicas	195
4.2. Da comunidade benthamista.....	202
4.2.1. Da análise econômica do direito na perspectiva positiva de Richard Posner	207
4.2.2. Da legitimação da ideia objetiva de praticabilidade pela análise econômica do direito na comunidade benthamista.....	214

TEORIA INSTITUCIONAL DA PRATICABILIDADE TRIBUTÁRIA

4.2.3. Das críticas à comunidade benthamista	218
4.3. A comunidade personificada e o pragmatismo	225
4.3.1. A comunidade personificada e o convencionalismo.....	232
4.3.2. A comunidade personificada pelos princípios na perspectiva de Ronald Dworkin	241
4.3.2.1. A legitimidade do direito na comunidade personificada.....	248
4.3.2.2. A integridade e a construção do direito na comunidade personificada	255
4.3.2.3. Das políticas em geral de eficiência administrativa na comunidade personificada	261
4.3.2.4. Da ideia objetiva de praticabilidade como meio para a consecução das políticas tributárias de eficiência na comunidade personificada	282
4.4. Da diferenciação da legitimação da praticabilidade entre a comunidade benthamista e o garantismo do libertarismo.....	294
4.4.1. Da opção pela comunidade personificada como meio de assentimento comunitário à ideia objetiva de praticabilidade	303
5. DOS ÓRGÃOS DE PODER ORGANIZADOS PARA A EXECUÇÃO DA PRATICABILIDADE	313
5.1. A economia da confiança para Scott Shapiro.....	319

EDUARDO MORAIS DA ROCHA

5.2. A distribuição da economia da confiança no sistema jurídico e a integridade dos princípios	326
5.2.1. Da economia da confiança atribuída aos órgãos de poder organizados	341
5.2.1.1. A economia de confiança atribuída ao Legislativo e ao Executivo para a execução da praticabilidade no subsistema tributário.....	346
5.2.2. Da ausência de confiança sistêmica no Judiciário para recorrer positivamente à praticabilidade.....	361
5.2.2.1. Da economia da confiança atribuída ao Judiciário para negativamente operar a praticabilidade.....	380
5.3. Limitações aos órgãos de poder no emprego da praticabilidade	388
6. CONCLUSÃO	419
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	431