

ÍNDICE

PREFÁCIO.....	XVII
---------------	------

CAPÍTULO I

Do direito como reflexo da vida e da natureza do homem.....	1
--	----------

CAPÍTULO II

Da liberdade como suposto de todo ordenamento	11
2. Do Conceito de Liberdade e a História.....	11
2.1. Da Liberdade na Filosofia.....	17
2.1.1. Aristóteles e a Ética a Nicômacos	17
2.1.2. Plotino e o Tratado sobre a liberdade e a vontade do UNO	25
2.1.3. Santo Agostinho e O livre-arbítrio	28
2.1.4. Abelardo e a Liberdade de Consciência.....	34
2.1.5. São Thomás de Aquino e os Sete Pecados Capitais	38
2.1.5.1. Vaidade	40
2.1.5.2. Avareza	40
2.1.5.3. Inveja	41
2.1.5.4. Ira	42
2.1.5.5. Luxúria	42
2.1.5.6. Gula	42
2.1.5.7. Acídia.....	43
2.2. Da Liberdade e do Direito.....	44
2.2.1. John Stuart Mill e o que denominou de ensaio “Sobre a Liberdade”	44
2.2.1.1. A liberdade de pensamento e de discussão	47
2.2.1.2. A individualidade como um dos elementos do bem estar	50
2.2.1.3. Os limites da autoridade da sociedade sobre o indivíduo	51
2.2.2. Kant e o imperativo categórico.....	53
2.2.2.1. Como é possível conhecer.....	53
2.2.2.2. Dimensões práticas da razão: a liberdade como postulado necessário da vida moral.....	57
2.2.2.3. Transição do conhecimento moral da razão vulgar para o conhecimento filosófico.....	58
2.2.2.4. Transição da filosofia moral popular para a metafísica dos costumes.	60
2.2.2.5. Transição da metafísica dos costumes	

para a crítica da razão prática pura.	66
2.3. Da Liberdade e do Direito Tributário.....	68
2.3.1. Da liberdade repartida na construção do Estado de Direito Brasileiro e do Direito Tributário.....	70
2.4. Conclusão.....	73

CAPÍTULO III

Da verdade e seus significados.....	77
3.1. Verdade exterior e interior: Sócrates.....	77
3.2. O mundo do “faz de conta das crianças”: realidade e fantasia	78
3.3. A ficção na literatura: imaginação da mente na criação da história e dos personagens, mas refletindo a con- dição humana e a realidade do mundo	80
3.4. A verdade revelada	82
3.5. A procura da verdade	84
3.6. A verdade nas ciências.....	87
3.7. Conceitos fundamentais da verdade.....	93
3.7.1. Verdade como correspondência	93
3.7.2. Verdade como revelação.....	95
3.7.3. Verdade como coerência.....	95
3.7.4. Verdade como consenso	96
3.7.5. Verdade como utilidade – Pragmatismo	97
3.7.6. Adoção do Conceito de Verdade como Corres- pondência.....	97
3.8. Conclusão sobre a Verdade	99
3.9. A verdade do Direito.....	100
3.9.1. A verdade da norma jurídica	102
3.9.2. A verdade do fato juridicizado	107
3.9.3. A verdade no Direito Tributário	109
3.9.4. Conclusão.....	110

CAPÍTULO IV

Da construção do Direito: o mundo como inspirador do Direito e como receptáculo da sua aplicação. O ir e vir do mundo do “ser” ao “dever ser” e, do “dever ser” ao “ser”	111
4.1. Da Construção do Próprio Direito	111
4.1.1. Considerações Preliminares	111
4.1.2. Do Direito e seu objeto: ordenar.....	113
4.1.3. Da Forma de Construção do Direito	119
4.1.4. Valor e Princípio	123

4.1.5. Do Conceito	127
4.1.6. Do Conceito de Direito	130
4.1.6.1. Conceito e Ciência	130
4.1.6.2. Conceito Fundamental	132
4.1.6.3. Conceito Lógico Jurídico e Jurídico Po- sitivo	137
4.1.6.4. Conceito das Categorias Jurídicas	139
4.1.6.4.1. Pessoa	139
4.1.6.4.1.1. Pessoa Física	142
4.1.6.4.1.2. Pessoa Jurídica	143
4.1.6.4.1.3. Fato Jurídico	149
4.1.6.4.1.4. Relação Jurídica	151
4.1.7. Dos Conceitos Jurídicos Indeterminados ao Conceito de Tipo	152
4.1.8. Do Direito Tributário e de Tipicidade.....	156

CAPÍTULO V

Do Estado Constitucional de Direito	167
5.1. Do Estado de Direito.....	167
5.1.1. O Estado hoje e o mundo globalizado	167
5.1.2. O conceito de Estado e seu papel na história	171
5.1.3. Conceito Jurídico de Estado, segundo Kelsen.....	174
5.1.4. Elementos do Estado.....	176
5.1.4.1. Território	176
5.1.4.2. Povo como a totalidade de homens sob o mesmo poder estatal	177
5.1.4.3. Soberania.....	178
5.1.5. Formas de Estado: Monocracia, Aristocracia e Democracia.....	180
5.1.6. Tipos de Estado: Estado Totalitário e Estado Liberal	182
5.1.6.1. Estado Totalitário	182
5.1.6.2. Estado Liberal	183
5.1.7. O Estado Constitucional de Direito	184
5.1.7.1. Estado Constitucional da Separação de Poderes.....	191
5.1.7.2. O Estado Constitucional dos Direitos Fundamentais	191
5.1.7.3. O Estado Constitucional da Democracia Participativa.....	192
5.2. Da Constituição	193
5.2.1. Conceito de Constituição	194

5.2.2. A Constituição Escrita: Material e Formal.....	195
5.2.3. Estrutura Constitucional de acordo com o Modelo do Estado que adota: Liberal, Social ou Socialista.....	198
5.2.4. A Constituição Brasileira promulgada em 05.10.1988.....	202
5.2.4.1. República e Federação	203
5.2.4.2. Direitos fundamentais do homem	207
5.2.4.3. Formação do Estado.....	208
5.2.4.4. Conclusão.....	209
5.3. Do Sistema Constitucional Tributário.....	210

CAPÍTULO VI

Da construção do Subdomínio do Direito Tributário	215
6.1. Dos Princípios Constitucionais Informadores desse Subdomínio	215
6.1.1. Princípio da Livre Iniciativa.....	217
6.1.2. Princípio Republicano.....	217
6.1.3. Princípio Federativo	218
6.1.4. Princípio da Igualdade e da Capacidade Contributiva	219
6.1.5. Princípio da legalidade (geral) e da estrita legalidade (tributária).....	221
6.1.6. Princípio da propriedade (geral) e da proibição de tributo com efeito de confisco (tributário).....	222
6.1.7. Princípio da irretroatividade das leis.....	223
6.1.8. Princípio da anterioridade da lei tributária	224
6.1.9. Sobreprincípios.....	225
6.1.9.1. Sobreprincípio da certeza do Direito	225
6.1.9.2. Sobreprincípio da segurança jurídica.....	225
6.1.9.3. Sobreprincípio da justiça.....	226
6.1.10. Princípio implícito da rigidez constitucional	230
6.1.11. Princípio da universalidade da jurisdição e “due process of law”	231
6.2. Princípio da Tipicidade	232
6.3. Do Sistema Federativo e da Distribuição de Competências	234
6.4. Da Norma Matriz de Incidência Tributária	237
6.4.1. Estrutura da Norma Matriz de Incidência Tributária	238
6.4.2. Conclusão.....	245

CAPÍTULO VII

Da ficção jurídica tributária.....	251
7.1. Considerações Preliminares.....	251
7.2. Índícios e presunções – Universo das provas	259
7.2.1. Índícios	259
7.2.2. Presunções.....	260
7.2.2.1. Presunções “ <i>Hominis</i> ” (simples)	262
7.2.2.2. Presunções legais.....	262
7.2.2.2.1. Presunções “ <i>juris tantum</i> ”	262
7.2.2.2.2. Presunções “ <i>juris et de jure</i> ”	265
7.2.2.2.3. Presunções “ <i>juris et de jure</i> ” e as ficções	267
7.3. Ficção Jurídica	269
7.3.1. Conceito e Exemplos	273
7.3.2. A ficção jurídica como oposição entre a realidade jurídica e a realidade do mundo. Doutrina de José Luiz Pérez de Ayala.....	276
7.3.3. A ficção jurídica como remissão legal: doutrina de Karl Larenz e Franz Bernhöft	281
7.3.4. A doutrina brasileira	284
7.3.4.1. As III Jornadas Luso Hispano-America- nas de Estudos Tributários	284
7.3.4.2. 9º Simpósio Nacional de Direito Tribu- tário “Presunções no Direito Tributá- rio” – 1984	289
7.3.4.2.1. Gilberto de Ulhôa Canto	290
7.3.4.2.2. Ives Gandra da Silva Martins	291
7.3.4.2.3. Aires Fernandino Barreto e Cleber Giardino	291
7.3.4.2.4. Ricardo Mariz de Oliveira.....	292
7.3.4.2.5. José Eduardo Soares de Melo.....	293
7.3.4.2.6. Yonne Dolácio de Oliveira.....	294
7.3.4.2.7. Conclusão.....	295
7.3.4.3. Doutrinadores brasileiros	295
7.3.4.3.1. Pontes de Miranda	295
7.3.4.3.2. Geraldo Ataliba	297
7.3.4.3.3. José Arthur Lima Gonçalves	298
7.3.5. Nosso entendimento: Ficções jurídicas autôno- mas em contraposição às normas jurídicas exis- tentes no ordenamento	298
7.3.6. Analogia entre o fenômeno da isenção e da ficção.....	301
7.3.7. A prova e a ficção jurídica tributária	306

7.3.7.1. Prova do fato	306
7.3.7.2. A prova da invalidez da norma jurídica, especificamente da norma de ficção	309
7.4. Conclusão	310

CAPÍTULO VIII

Das ficções criadas na legislação ordinária do sistema tri-

butário brasileiros	313
8. Considerações preliminares	313
8.1. Ficções Referidas ao Imposto Sobre a Renda.....	323
8.1.1. Desenho Constitucional do Imposto Sobre a Renda	323
8.1.1.1. Critério Material	324
8.1.1.1a. Conceito Constitucional de Ren- da	324
8.1.1.1b. Conceito de Renda no Código Tributário Nacional	332
8.1.1.2. Critério Temporal	335
8.1.1.3. Critério Espacial	335
8.1.1.4. Critério Pessoal.....	336
8.1.1.5. Critério quantitativo: base de cálculo e alíquota.....	336
8.1.1.6. Norma Matriz de Incidência Tributária do Imposto de Renda	340
8.1.2. Ficção quanto ao Critério Material da Hipótese, na tributação de lucros auferidos por controladas ou coligadas no exterior - Lei 9.532 de 10.12.1997 e Medida Provisória 2.158-34 de 27.07.2001.....	341
8.1.3. Ficção quanto ao Critério Material da Hipótese, na tributação do Lucro Líquido – Lei 7713 de 22.12.1988 – Art. 35	346
8.1.4. Ficção quanto ao critério pessoal, sujeito passi- vo, contribuinte Decreto-lei nº 1381/74	350
8.2. Ficções referidas ao Imposto sobre Operações de Cré- dito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Va- lores Mobiliários.....	351
8.2.1. Desenho Constitucional do Imposto sobre Ope- rações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relati- vas a títulos ou valores Mobiliários – Constitui- ção Federal, artigo 153, V	351
8.2.2. Ficção quanto ao Critério Material da Hipótese – Lei nº 8033 de 12 de abril de 1990	358
8.3. Ficções referidas ao Imposto sobre operações rela-	

tivas à Circulação de Mercadorias e sobre Serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação ainda que as operações e prestações se iniciem no exterior – ICMS	361
8.3.1. Desenho Constitucional do Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias – ICMS — Constituição Federal, Art. 155; II.....	361
8.3.1.1. Critério Material	363
8.3.1.2. Critério Temporal	363
8.3.1.3. Critério Espacial	363
8.3.1.4. Critério Pessoal.....	364
8.3.1.5. Critério Quantitativo	364
8.3.2. Ficção quanto ao Critério Material do ICMS – Lei nº 6374 de 1º de março de 1989 do Estado de São Paulo “amparada” pelo Convênio nº 66 de 16 de dezembro de 1988, na função de substituir a Lei Complementar prevista para regular o ICMS no Brasil, que não foi expedida a tempo	365
8.4. Ficções referidas ao Imposto sobre Serviços de qualquer natureza	373
8.4.1. Desenho constitucional do Imposto sobre Serviços de qualquer natureza – ISS – Constituição Federal, Art. 156.....	373
8.4.1.1. O Critério Material	375
8.4.1.2. O Critério Temporal.....	378
8.4.1.3. O Critério Espacial	378
8.4.1.4. O Critério Pessoal.....	378
8.4.1.5. O Critério Quantitativo	379
8.4.1.6. Norma Matriz de Incidência Tributária do ISS.....	379
8.4.2. Ficção quanto ao Critério Material do ISS – “Locação de Bens Móveis” Colocado na Lista de Serviços Anexa ao Decreto Lei 406, hoje Lei Complementar 116/2003.....	380
8.4.3. Ficção Quanto aos Critérios Material, Espacial e Pessoal	388
8.4.4. Conclusão.....	395

CAPÍTULO IX

Conclusão	397
BIBLIOGRAFIA	411