

PRINCÍPIOS DO DIREITO TRIBUTÁRIO E A FIGURA JURÍDICA DO PEDÁGIO E A NÃO LIMITAÇÃO DO DIREITO DE IR E VIR

Isabelle Fratucci PASCHOAL¹
Katarine Vanderlei TOSO²

RESUMO: Os direitos fundamentais, resguardados pela Constituição Federal, regem todo o ordenamento jurídico. A manutenção do Estado de Direito depende da adequada interpretação de tais direitos, inclusive no âmbito do Direito Tributário. Num estado justo e democrático as demais leis devem respeitar e valorizar os Direitos fundamentais, através deles são viabilizadas condutas para uma vida digna. Para ensejar tais condutas são garantidas pela Carta Magna as normas tributárias, cabendo ao Estado o dever de possibilitar, através da tributação, o direito a dignidade, liberdade e igualdade dos cidadãos. No presente estudo analisaremos a garantia dos direitos fundamentais através da cobrança de tributos. Serão estudadas também as altas cargas tributárias do Brasil, o confronto entre o direito de ir e vir e a cobrança de pedágios. Abordaremos ainda as diferenças entre tributos e taxas, bem como os deveres do cidadão para com o Estado, os deveres do Estado na prestação de contas ao contribuinte e na garantia aos direitos fundamentais.

Palavras-chaves: Direito Tributário; Direitos Fundamentais; Tributação; Carga tributaria; Impostos; Pedágio; Tarifa.

1 Introdução

O presente artigo trata-se de uma pesquisa bibliográfica que visa analisar as normas tributárias e sua importância para a garantia e concretização dos direitos fundamentais. Serão estudados também possíveis conflitos entre a cobrança de taxas, tributos e o direito de ir e vir.

O primeiro capítulo tratará de uma introdução as normas tributárias, aos direitos fundamentais. O segundo, tratará de como a tributação é essencial para a viabilização dos direitos fundamentais.

¹ Estudante do 10º termo de Direito nas Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, R.A: 001110100

² Estudante do 10º termo de Direito nas Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, R.A: 001110127

Doutro modo, o terceiro capítulo abordará as altas taxas tributárias do Brasil. No quarto capítulo encontrar-se-á análises sobre possível colisão entre o direito de ir e vir e a cobrança de pedágios, bem como as diferenças entre tributos e taxas. Por fim, serão abordados os meios aceitáveis para que o contribuinte possa defender e assegurar seus direitos contra possíveis abusos do Poder Tributante do Estado.

Embora sejam muito confundidos, os direitos fundamentais diferem dos direitos humanos que são reconhecidos em caráter supranacional através de tratados. Os direitos fundamentais tratam-se de direitos referentes à pessoa humana reconhecidos em âmbito nacional através da Constituição Federal, tendo como base a dignidade do cidadão. Os valores dos direitos fundamentais, tais como: liberdade, igualdade, a segurança e a propriedade são resguardados pelo artigo 5º da carta magna:

*Art. 5º - Dos Direitos Fundamentais
Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...).*

No artigo supracitado há a um rol de direitos e deveres individuais e coletivos fundamentais, pois estabelecem o mínimo necessário para o bem estar do homem em sociedade. Nesta condição jurídica tais direitos devem ser tutelados pelo Estado e contra o poder de dominação do Estado.

Outrossim, as conquistas dos direitos fundamentais representam a positivação e o reforço dos valores da igualdade e da solidariedade. O estímulo da convivência social e jurídica com os valores da liberdade, da igualdade e da solidariedade estimulam condutas que desenvolvem um valor superior: a dignidade da pessoa humana.

Ademais, o sistema tributário encontra-se relatado no título VI da Constituição Federal, entre os artigos 145 a 162. Tal sistema consiste na cobrança de taxas e tributos a fim de viabilizar os direitos

fundamentais, proporcionando meios para que o Estado possa garantir condições dignas aos contribuintes.

Assim, o Sistema Tributário nacional submete-se aos Princípios Constitucionais abaixo correlacionados.

1) **Princípio da legalidade** – impede que seja exigido ou aumentado o valor do tributo sem que haja determinação da lei. (Art.5º, II e Art.150, I da CF);

2) **Princípio da isonomia**: por tal princípio todos os contribuintes são iguais perante o fisco. (Art.5º e Art.150, I da CF);

3) **Princípio da anterioridade** – proíbe a União, os Estados e os Municípios de cobrar tributos no mesmo exercício de sua instituição. Entretanto, há exceções para esse princípio, nas quais são o Imposto de Importação, o Imposto de Exportação, o IPI, o IOF e os impostos extraordinários (em caso de guerra). (Art. 150, III a, da CF);

4) **Princípio da irretroatividade** - proíbe a lei de retroagir. Não podem ser exigidos tributos sobre fatos ocorridos antes do início da vigência da lei que instituiu ou aumentou algum tributo. (Art.150, III a, da CF);

5) **Princípio da capacidade tributária** - os impostos serão graduados conforme a capacidade econômica do contribuinte. (Art.145, §1º da CF);

6) **Princípio da uniformidade** - os tributos instituídos pela União serão uniformes em todo o território nacional (Art.151, I da CF);

7) **Princípio da inconstitucionalidade** - a lei tributária será inconstitucional quando prever pena de prisão civil contra os contribuintes faltosos. (Art. 5º, LXII da CF);

8) **Princípio de proteção fiscal** – possibilidade de concessão de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo do contribuinte. (Art. 5º, LXIX, da CF).

2 Tributação e sua essencialidade para a viabilização dos direitos fundamentais.

Atualmente, a presença de um Estado maior, imponente, é indispensável para assegurar conquistas de direitos fundamentais. Vale ressaltar os instrumentos disponíveis ao Estado para cumprir com eficiência essa atribuição. A arrecadação de tributos tem como finalidade viabilizar políticas públicas que assegurem direitos fundamentais. Com os valores arrecadados é possível positivar o direito ao alimento; direito à saúde; direito à liberdade; direito ao trabalho e direito à moradia. Tais direitos citados asseguram o mínimo de dignidade humana. Para tanto, o poder aquisitivo se faz necessário, sendo através do poder tributante ao Estado concedido, que este mantém a união e através dela viabiliza políticas públicas.

Desse modo, sem a tributação não haveria meios de o Estado estabelecer direitos fundamentais. Os contribuintes mantêm a União, devendo receber como retorno políticas em prol de seus direitos.

O poder tributante do Estado é garantido pela Constituição Federal e é dever deste interferir em âmbitos privados por meio da tributação, observando sempre os enunciados da Carta Magna, que pautam sempre pela liberdade, igualdade e solidariedade.

Sendo assim, com o intuito de coibir abusos, a Constituição estabelece os vetos ao poder tributante:

Das Limitações do Poder de Tributar

Art. 150. *Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

I exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

II instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

III cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

IV utilizar tributo com efeito de confisco;

V estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo poder público;

VI instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

b) templos de qualquer culto;

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

§ 1º A vedação do inciso III, b, não se aplica aos impostos previstos nos arts. 153, I, II, IV e V, e 154, II.

§ 2º A vedação do inciso VI, a, é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo poder público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

§ 3º As vedações do inciso VI, a, e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exoneram o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel.

§ 4º As vedações expressas no inciso VI, alíneas b e c, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

§ 5º A lei determinará medidas para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços.

§ 6º Qualquer anistia ou remissão que envolva matéria tributária ou previdenciária só poderá ser concedida através de lei específica, federal, estadual ou municipal.

§ 7º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Ainda, conforme a Magna Carta:

Art. 151. *É vedado à União:*

I instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do País;

II tributar a renda das obrigações da dívida pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como a remuneração e os proventos dos respectivos agentes públicos, em níveis superiores aos que fixar para suas obrigações e para seus agentes;

III instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

Art. 152. *É vedado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino.*

Sendo assim, a tributação certamente possui caráter essencial na construção de uma sociedade pautada na noção de justiça distributiva, uma vez que, juntamente com as questões orçamentárias, envolve as atividades de arrecadação de recursos e tomada de decisões acerca da aplicação destes recursos.

3 As altas taxas tributárias do Brasil

O Brasil tem uma das mais altas taxas tributárias do mundo, possui 63 tipos de tributos, entre taxas federais, contribuições, impostos estaduais e municipais. Em sua maioria, tratam-se de impostos indiretos, que são tributos que já estão embutidos no valor do produto - como a cachaça, um produto genuinamente Brasileiro, cuja porcentagem de tributos chega a 81,87% do valor do produto. Os tributos sobre o consumo, ICMS, PIS, COFINS, IPI, ISS pesam no bolso do contribuinte. Porém, a maior incidência de descontentamento entre os brasileiros é o Imposto de Renda (IR). Todavia, a alta taxa tributária não seria problema se fosse diretamente proporcional ao investimento em direitos básicos, tais como: saúde, habitação e educação, investimentos estes, que acontecem em países cuja taxa tributária se assemelham ao Brasil.

Ainda, interessante acrescentar que países como Estados Unidos, Coreia do Sul e Japão lideram o ranking dos países que melhor aplicam o dinheiro do contribuinte, devolvendo os tributos em forma de qualidade de vida para a população.

A alta taxa tributária aliada a falta de infraestrutura básica faz com que empresas deixem de investir no país, prejudicando a taxa

de emprego, afetando assim um direito fundamental do contribuinte. A ação de diminuir os impostos setoriais, embora traga resultados positivos imediatos, é apenas uma ação paliativa, não resolvendo a longo prazo, criando apenas uma falsa sensação de estabilidade econômica, sem de fato controlar a inflação ou reduzir o famigerado “custo Brasil” (termo usado para descrever o conjunto de dificuldades estruturais, burocráticas e econômicas que encarecem o investimento no Brasil, dificultando o desenvolvimento nacional, aumentando o desemprego, o trabalho informal e a sonegação de impostos).

Desta forma, sem políticas públicas sérias e respeitáveis jamais seremos competitivos e desenvolvidos aos olhos do mundo globalizado.

4 A colisão entre o direito de ir e vir e a cobrança de pedágios, bem como as diferenças entre tributos e taxas

Um dos mais conhecidos direitos fundamentais é o da Liberdade da pessoa humana, garantido logo no preâmbulo da Constituição Federal:

"Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil".

A referida Carta Magna, em seu artigo 5, XV, trata da liberdade de locomoção no território nacional e dispõe:

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

Todavia, como é sabido, nenhum direito é absoluto e, nos termos constitucionais, a ninguém é dada a legitimidade de se locomover desrespeitando propriedades privadas. Para tanto, são viabilizadas as vias públicas para uso comum.

Portanto, a União firma contratos de concessão de vias até então públicas para empresas privadas, com o intuito de viabilizar a melhor conservação das estradas.

Insta mencionar que a concessão de estradas e rodovias encontra-se prevista na lei federal 9074/95. Importante salientar que tais concessões nada têm a ver com venda, tendo em vista que não há a possibilidade de venda, tema elementar de Direito Civil, sendo classificados como de uso comum do cidadão.

Do mesmo modo, quando o Estado firma Contrato de Concessão, está apenas consentindo a um terceiro que utilize, conserve, preste serviços e que tenha como contraprestação um valor pago pelos usuários de tais vias. Assim, é o que ocorre com os pedágios, é feito um Contrato de Concessão para que as empresas conservem e prestem serviços na rodovia, em troca da cobrança do pedágio.

Atualmente não existe uma definição legal que caracterize se os valores cobrados pelos pedágios são: tributo ou tarifa. Tributo é todo pagamento feito pelos cidadãos de forma obrigatória para o Estado (impostos, taxas), isto é, se a prefeitura de sua cidade cobrar uma taxa pelo serviço de coleta de lixo, independentemente de se produzir lixo, teremos que efetuar o pagamento da mesma. Ao discutimos sobre tarifas, conseguimos distinguir o contraste entre estes dois princípios; dado que a arrecadação das tarifas (preço público) só ocorre se houver utilização de um serviço público, para isto, no caso dos pedágios, as vias são privatizadas, outorgando a essas empresas a responsabilidade de prestarem os serviços em nome do Estado.

Se a cobrança dos pedágios fosse efetuada através de tributos, estes deveriam advir de lei específica, definindo a sua natureza compulsória; contudo o pedágio não atende a alguns quesitos

para ser um tributo, pois é recebido em troca do uso efetivo do seu trabalho, em regime de concessão ou permissão como ocorre. O pedágio não poderia ser taxa de serviço já que daria abertura à arrecadação de pedágio pela mera disponibilização das vias preservadas, o que atingiria o próprio texto fundador do pedágio, posto que este só é necessário em razão da efetiva aproveitamento das vias (COÊLHO, 2004, p. 496).

Nessa situação defendemos a corrente que depreende o valor cobrado pelos pedágios como tarifa, defendendo esta posição como a mais adequada ao cenário atual.

“Uma obra pública pode ser feita por particulares ou mesmo por particulares ser conservada e até explorada. Em troca, pode o Estado dar-lhes em concessão a administração da estrada, permitindo-lhes cobrar preços pela passagem [...]. Esta é uma fórmula moderna de fazer e manter [...] estradas e vias rápidas urbanas, inclusive estradas de ferro, se bem estruturada a concessão e sopesados os interesses coletivos e particulares em jogo (1991 apud PAULSEN, 2008, p. 239)”

5 Conclusão

Sem a tributação, seria impossível garantir os direitos fundamentais a partir de políticas públicas, sem meio de financia-las para sua realização. Consequentemente os valores recolhidos através dos tributos, taxas, impostos são de extrema importância para a efetivação destas políticas.

Para uma sociedade organizada, é necessário a solidariedade social, que é ideia precípua para um Estado Democrático de Direito; a cada cidadão fica o dever essencial como prática de cidadania, o pagamento de tributos de acordo com a possibilidade colaborativa de cada um.

Para que o sistema esteja em perfeita harmonia as cargas tributárias devem ser coerentes ao cidadão que contribui, por outro lado estes recursos devem ser destinados a políticas públicas bem estruturadas. O controle dos recursos públicos obtidos é de total

importância, merecendo cautela e planejamento para eficiência da administração pública.

A liberdade da pessoa humana é um dos direitos mais conhecidos em nossa Constituição Federal; a privatização das vias através dos pedágios tem legalidade no sentido que, para tais vias serem conservadas seria necessário a formulação e criação de tributos específicos a este fim; por meio de pedágios pagamos o preço pelo serviço de conservação e uso das vias, apenas quando a usufruímos. A diferença está no pagamento compulsório ou facultativo.

Atualmente, os pedágios cobram valores somente a quem gozar das vias de sua competência. A partir do Contrato de Concessão o Estado transfere a administração das vias para empresas privadas, observando que a utilização de bens públicos – como as vias – justifica o recolhimento de verba para a efetiva execução das políticas públicas, o presente trabalho defende a corrente que julga o pedágio um preço público ou tarifa.

6 Referencias Bibliográficas

ALEXANDRE, Ricardo. **Direito Tributário esquematizado**, 7ª ed. Editora Método, 2013.

AMARO, Luciano. **Direito tributário brasileiro**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

ARAUJO, Luiz Alberto David. **Curso de direito constitucional**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2004. pág.147.

ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 6 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. págs.109-110.

BARROSO, Luis Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora** , São Paulo: Saraiva, 7ª ed.: 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional** . 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010. .

BRASIL. **Código tributário nacional**. 31 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado: 1988.

BUFFON, Marciano. **A tributação como instrumento de densificação do princípio da dignidade da pessoa humana** .(Tese de Doutorado), São Leopoldo: Unisinos 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos Sobre Direitos Fundamentais** . Coimbra: Almedina, 2004.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de Direito Tributário Brasileiro**. 7ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004.

GRECO, Marco Aurélio et al . **Solidariedade Social e Tributação** . São Paulo: Dialética, 2005.

GRUPENMACHER, Betina Treiger et al . **Tributos e Direitos Fundamentais** . São Paulo: Dialética, 2005.

NABAIS, José Casalta. O dever fundamental de pagar impostos: Contributo para compreensão constitucional do estado fiscal contemporâneo, 3ª ed . Coimbra: Almedina, 2012.

PAULSEN, Leandro. **Direito Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência**. 10ª edição. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado: ESMAFE, 2008.

PEDROSO, Yolanda Maria de Menezes. **O pedágio e sua natureza jurídica: tributo ou tarifa?** Disponível em: < http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11944&revista_caderno=26> Acesso em: 10, mar, 2014.