

A Teoria Performativa do Lançamento Tributário: como a teoria dos atos de fala de J.L. Austin fundamenta a constituição do crédito tributário

The Performative Theory of Tax Assessment: how J.L. Austin's speech act theory grounds the constitution of tax credit

RESUMO

O presente trabalho investiga a natureza jurídica do lançamento tributário à luz da teoria dos atos de fala de J.L. Austin e do constructivismo lógico-semântico de Paulo de Barros Carvalho, propondo uma fundamentação performativa da constituição do crédito tributário, o que foi chamado ao longo do trabalho de Teoria Performativa do Lançamento Tributário. A hipótese defendida é que o lançamento tributário constitui ato de fala performativo dotado de força ilocucionária constitutiva, que cria o crédito tributário ao ser proferido por autoridade competente em circunstâncias apropriadas. O trabalho demonstra que a convergência entre as teorias apresentadas (Kelsen e atos de vontade; Austin e teoria da performatividade; Paulo de Barros Carvalho e o constructivismo lógico-semântico) fundamenta a tese performativa do lançamento, em que o crédito tributário só existe juridicamente quando ato performativo do lançamento, satisfazendo condições de felicidade previstas no art. 142 do CTN, introduz norma individual e concreta no sistema. Conclui-se que a teoria geral do direito e a filosofia da linguagem potencializam o direito tributário ao oferecer arcabouço conceitual rigoroso que explica a natureza constitutiva do lançamento, demonstrando que linguagem competente cria direito.

Palavras-chave: Lançamento tributário; Atos de fala; Performatividade; Constructivismo lógico-semântico; Crédito tributário.

ABSTRACT

This work investigates the legal nature of tax assessment in light of J.L. Austin's speech act theory and Paulo de Barros Carvalho's logical-semantic constructivism, proposing a performative foundation for tax credit constitution, which has been called the Performative Theory of Tax Assessment. The defended hypothesis is that tax assessment constitutes a performative speech act endowed with constitutive illocutionary force, which creates tax credit

when uttered by competent authority under appropriate circumstances. The work demonstrates that the convergence among the presented theories (Kelsen and acts of will; Austin and performativity theory; Paulo de Barros Carvalho and logical-semantic constructivism) grounds the performative thesis of assessment, in which tax credit only exists legally when the performative act of assessment, satisfying felicity conditions provided in art. 142 of the Tax Code, introduces an individual and concrete norm into the system. It concludes that general theory of law and philosophy of language enhance tax law by offering a rigorous conceptual framework that explains the constitutive nature of assessment, demonstrating that competent language creates law.

Keywords: Tax assessment; Speech acts; Performativity; Logical-semantic constructivism; Tax credit.

SUMÁRIO

RESUMO.....	1
ABSTRACT	1
1. INTRODUÇÃO	2
2. O PARADIGMA POSITIVISTA DO DIREITO: KELSEN E A NORMA COMO ATO DE VONTADE.....	3
3. FILOSOFIA DA LINGUAGEM E A VIRADA PRAGMÁTICA	7
3.1 Do Paradigma Representacional ao Performativo.....	7
3.2 J.L. Austin e a Teoria dos Atos de Fala.....	9
3.2.1 Atos Performativos e Constatativos e condições de felicidade	9
3.2.2 Estrutura Tripartite dos Atos de Fala.....	11
4. A PERFORMATIVIDADE COMO FUNDAMENTO DO DIREITO: A CRÍTICA DE PAUL AMSELEK AO POSITIVISMO DE KELSEN	14
5. O CONSTRUCTIVISMO LÓGICO-SEMÂNTICO NO DIREITO TRIBUTÁRIO E A PERFORMATIVIDADE DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO	16
5.1. Direito como Linguagem Constitutiva e o Fato Jurídico como Construção	16
5.2. Regra-Matriz da Incidência Tributária (RMIT).....	18
5.3. O Lançamento Tributário como Ato Performativo	20

5.4. Breves comentários sobre as consequências práticas da teoria performativa	22
6. CONCLUSÃO.....	23
REFERÊNCIAS	24

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo pretende verificar a natureza jurídica do lançamento tributário e se o crédito tributário preexiste ao lançamento, aguardando mero reconhecimento formal (teoria declaratória), ou é efetivamente criado pelo lançamento (teoria constitutiva).

Grande parte da doutrina sustenta a teoria declaratória, em que a obrigação tributária nasceria automaticamente com ocorrência do fato gerador no mundo empírico, sendo que o lançamento apenas declararia a existência dessa obrigação. No entanto, tal concepção, como será demonstrado, possui pressupostos equivocados acerca da relação entre linguagem e realidade jurídica, quando colocada em confronto com a teoria constitutiva.

Conforme será demonstrado, sob a ótica da teoria dos atos de fala de J.L. Austin (filosofia da linguagem) e do constructivismo lógico-semântico de Paulo de Barros Carvalho (Direito tributário brasileiro), o lançamento tributário é ato de fala performativo que constitui o crédito tributário.

Dessa forma, será demonstrado que a linguagem jurídica competente cria realidade institucional ao ser proferida em condições apropriadas. Assim, o lançamento tributário será estudado como ato performativo dotado de força ilocucionária constitutiva, sendo que antes do lançamento, há apenas evento econômico e hipótese normativa abstrata, mas não há crédito tributário.

A metodologia adotada é bibliográfica e interdisciplinar, articulando teoria geral do Direito, filosofia da linguagem e Direito tributário positivo brasileiro, sendo que o trabalho se desenvolveu em três etapas: fundamentação filosófico-jurídica (Kelsen, Austin, Amselek);

constructivismo lógico-semântico e aplicação ao lançamento tributário.

A relevância teórica do trabalho reside em oferecer fundamentação filosófico-jurídica rigorosa para o lançamento tributário e a constituição do crédito tributário (instituto central do Direito tributário brasileiro), articulando tradições que raramente dialogam (positivismo kelseniano, pragmática austiniana e constructivismo lógico-semântico).

O trabalho visa demonstrar que a convergência entre as teorias apresentadas oferece arcabouço conceitual que fundamenta rigorosamente a natureza constitutiva do lançamento, potencializando compreensão dogmática e prática do Direito tributário brasileiro.

2. O PARADIGMA POSITIVISTA DO DIREITO: KELSEN E A NORMA COMO ATO DE VONTADE

Hans Kelsen, teórico que articulou a Teoria Pura do Direito, um dos grandes pilares da ciência jurídica como sistema de Direito positivo, propõe a distinção do ser e o dever-ser, considerando a dualidade como um dado imediato da consciência humana¹.

A teoria propõe que o mundo do ser (*sein*) é o mundo da realidade natural, dos fatos empíricos e observáveis, perceptíveis pelos sentidos humanos; é o domínio das ciências naturais, como a física ou a biologia, que descrevem o que é ou acontece².

Já o mundo do dever-ser (*sollen*) é considerado como o mundo das normas, das significações e prescrições, isto é, categoria lógica e ontológica distinta da anterior, onde se situam as normas jurídicas.

Sobre a distinção, dispõe Kelsen³:

“[...] significação jurídica não pode ser percebida no ato por meio dos sentidos, tal como nos apercebemos das qualidades naturais de um objeto, como a cor, a dureza, o peso. Na verdade, o indivíduo que atuando racionalmente põe o ato, liga a este um determinado sentido que se exprime de qualquer modo e é entendido pelos outros. Este

¹ KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. Tradução de João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 11.

² DIAS, Gabriel Nogueira. Positivismo Jurídico e a Teoria Geral do Direito na obra de Hans Kelsen. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 152-153.

³ KELSEN, op. cit., p. 8.

sentido subjetivo, porém, pode coincidir com o significado objetivo que o ato tem de um ponto de vista do direito, mas não tem necessariamente de ser assim.”

Ao estudar as normas, a ciência do Direito produz proposições jurídicas, que são descrições intelectuais desse sentido. A ciência do Direito, assim, descreve o dever-ser, apesar de não criar deveres⁴.

Nesse sentido, propõe o autor que, para estabelecer qualquer teoria do Direito efetivamente científica, faz necessário que se recuse todo e qualquer elemento distinto ao Direito, como psicologia, sociologia, ética ou política.

O objetivo final de Kelsen, ao isolar a norma no mundo do dever-ser, é garantir a pureza do Direito. Para tanto, Kelsen trata o ordenamento jurídico como um sistema dinâmico, que tem sua unidade dada pela forma em que o conteúdo das normas é produzido, e não pelo seu conteúdo em si.⁵

Nesse sistema, uma norma seria válida na medida em que foi criada de uma maneira específica, determinada por uma norma anterior. O autor propõe que o fundamento de validade de uma norma só pode ser outra própria norma e, para tanto, pressupõe uma norma hipotética fundamental no topo da pirâmide⁶, pouco importando o conteúdo da norma, pois valem por terem sido produzidas por autoridade competente por meio de procedimento estabelecido, partindo de um ato de vontade humana, não necessitando ter um conteúdo intrinsecamente bom ou lógico.⁷

Kelsen demonstra que o que basta para a criação da norma é o ato de vontade, rompendo com o naturalismo jurídico e confusões entre Direito e moral. Todavia, deixa de explicar como a criação dessa norma opera – por exemplo, o que faz com que o auto de infração lavrado por auditor fiscal constitua crédito tributário exigível.

⁴ GOMES, Alexandre Travessoni. O fundamento de validade do direito – Kant e Kelsen. 1. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. p. 137.

⁵ SGARBI, Adrian. Hans Kelsen e a interpretação jurídica. Novos Estudos Jurídicos, Itajaí, v. 10, n. 2, p.277-292, jul./dez. 2005. p. 285.

⁶ KELSEN, Teoria pura do direito, op. cit., p. 135.

⁷ CHAHRUR, Alan Ibn. A importância teórica e prática da norma fundamental. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 53, n. 211, p. 35-53, jul./set. 2016. p. 43.

Para Kelsen, o ato de vontade da autoridade cria a norma simplesmente porque a norma superior autoriza a autoridade a criar norma inferior; no entanto, a norma superior também foi criada por ato de vontade de outra autoridade, cuja competência deriva de norma ainda mais superior, e assim sucessivamente até alcançar norma fundamental hipotética.

O processo de criação normativa deixa, dessa forma, de ser explorado por Kelsen, o que decorre de sua escolha metodológica de excluir da análise jurídica elementos “estranhos” ao Direito. Como dito por Amselek:

Kelsen afirma ser capaz de explicar o que o direito é ao analisar o resíduo, purificado de todos os elementos estranhos, isolado dos próprios atos que constituem as normas jurídicas (Kelsen 1967, 1), isolado das funções sociais nas quais esses atos de fala estão inseridos e visualizado fora do contexto de seu exercício.

A questão não respondida é de que modo a linguagem cria efetivamente a norma, pois, apesar de serem atos de vontade de autoridades competentes segundo normas superiores, tal verdade é incompleta, pois explica apenas quem pode criar a norma e quando é válida, deixando de informar como o ato de vontade opera (estrutura do enunciado normativo, condições que precisam ser satisfeitas além da competência formal, etc.).

A resposta para essa questão pode ser extraída da filosofia da linguagem, mais precisamente nas William James Lectures proferidas em Harvard em 1955, em que o filósofo John Langshaw Austin demonstraria que certos enunciados não descrevem estados de coisas, mas constituem realidades ao serem proferidos em circunstâncias apropriadas.

Esses enunciados performativos, que dependem de condições convencionais, criam fatos institucionais pela linguagem (teoria da performatividade linguística), o que explica como o ato de vontade opera. Dessa forma, a filosofia da linguagem se mostrou a ferramenta ideal para complementar a teoria de Kelsen e explicar de que maneira o ato de vontade se concretiza e, de fato, cria o direito.

3. FILOSOFIA DA LINGUAGEM E A VIRADA PRAGMÁTICA

3.1 Do Paradigma Representacional ao Performativo

A filosofia britânica analítica tradicional,⁸ que surgiu em reação ao idealismo absoluto⁹ e ao empirismo psicologista,¹⁰ concebia a linguagem como um instrumento de representação da realidade e um meio de expressar pensamento sobre o mundo, isto é, tratava-se de concepção da linguagem como veículo para transmitir informações sobre estados de coisas.

Nesse sentido, tal concepção entendia as proposições ou sentenças declarativas como instrumentos para afirmar fatos, que serão verdadeiros ou falsos, quando uma sentença corresponde ou não à realidade, buscando uma concepção de linguagem mais voltada para uma estrutura lógica (a sentença), pela qual o significado corresponderia a uma estrutura ontológica.¹¹

No entanto, tal corrente de pensamento ignorava o imenso domínio da linguagem, deixava de considerar que existem enunciados que claramente não descrevem nada, como “Eu prometo estar aqui amanhã” (enunciado não é verdadeiro, nem falso); além de confundir diferentes dimensões (mesmo enunciados descritivos poderiam ter múltiplas dimensões) e não explicava contexto e uso.¹²

Tais problemas foram identificados por J.L. Austin, que introduziu mudança fundamental no pensamento, consistente na passagem da problemática da consciência para a problemática da linguagem, em que o conceito de representação é substituído pelo de significado, inserindo-se na chamada virada linguística.

O foco passa a ser a investigação de problemas filosóficos (responsabilidade, ação, percepção) mediante análise do uso de expressões linguísticas na linguagem cotidiana, com o objetivo de examinar contexto social, circunstâncias e regras de uso que determinam significado, solucionando problemas tradicionais no plano concreto da experiência dos falantes.

Dessa forma, Austin propõe um novo paradigma teórico que trata a linguagem essencialmente como uma forma de ação e não apenas de representação da realidade, fundamentando a investigação filosófica numa teoria da ação (os atos de fala) em vez de apenas numa teoria do

⁸ G.E. Moore; B. Russell; L. Wittgenstein.

⁹ F.H. Bradley e T.H. Green.

¹⁰ J.S. Mill.

¹¹ CASTIM, Fernando. John Austin e os atos de fala. *Ágora Filosófica*, Recife, v. 17, n. 1, p. 84-95, jan./jun. 2017.

¹² Nesse contexto, a frase “*A porta está aberta*”, poderia ser (i) uma descrição neutra e, portanto, representacional; (ii) pedido para fechar (performativo implícito); (iii) convite para entrar (performativo implícito); (iv) reclamação sobre corrente de ar (performativo implícito).

significado ou da verdade.

Afinal, como dito por Teston:

Linguagem é o que o homem é. Toda nossa comunicação é linguística, e a verdade é obtida somente dentro de consensos; e ao mudar tais consensos nós podemos mudar toda a interpretação da vida em si. (...) Imagine em nosso mundo, hiperconectado, as confusões que ocorrem por conta de simples jogos linguísticos ou pelo ser humano não entender o básico de linguística.¹³

3.2 J.L. Austin e a Teoria dos Atos de Fala

3.2.1 Atos Performativos e Constatativos e condições de felicidade

Austin inicialmente propõe a existência de proferimentos performativos – aqueles que não descrevem, não relatam e não constata nada, não sendo, portanto, nem verdadeiros nem falsos – e proferimentos constatativos (declarações descritivas tradicionais).

Os enunciados constatativos, portanto, são aqueles verificáveis empiricamente, que podem corresponder ou não à realidade, como “Está chovendo”.¹⁴ Já os performativos são aqueles enunciados que realizam a ação que enunciam, isto é, fazem algo acontecer no mundo. Tais enunciados não descrevem nada; não são verdadeiros, nem falsos e são produzidos, normalmente, na 1ª pessoa do singular do presente do indicativo, na forma afirmativa e na voz ativa, realizando uma ação.¹⁵ Um exemplo clássico de Austin é “declaro-vos marido e mulher”.¹⁶

A interação comunicativa, dessa forma, possui um caráter contratual entre as partes. Tal conclusão é representada pela frase de Austin: “minha palavra é meu penhor”.

¹³ TESTON, P. H. A Filosofia da Excelência: estéticas da existência e autoconhecimento. 1. ed. São Paulo: Literare Books International, 2024. p. 61-62.

¹⁴ O enunciado descreve um fenômeno meteorológico, que pode ser verdadeiro se corresponder aos fatos e falso se não corresponder aos fatos.

¹⁵ Austin aponta que performativos podem ocorrer na segunda ou terceira pessoa da voz passiva, como em “*Vocês estão autorizados a sair*” ou “*é proibido fumar*”.

¹⁶ Perceba que o enunciado não descreve o casamento, ele, de fato, o consuma; ele pratica o ato, fazendo-o surgir no mundo fenomênico. O próprio enunciado realiza o casamento, se feito nas condições apropriadas. Nesse sentido, se crianças brincando proferirem o enunciado “eu vos declaro marido e mulher”, não ocorre casamento. Isso não porque a sentença é falsa, mas porque não há condições institucionais - autoridade competente, procedimento apropriado - para perfazer tal ato.

A diferença fundamental entre ambos enunciados reside no critério de avaliação, uma vez que os constatativos submetem-se ao binômio verdadeiro/falso e os performativos não admitem avaliação veritativa. A questão pertinente aos performativos é se foram felizes ou infelizes (eficazes ou sem efeito).

No entanto, o proferimento das palavras não é, por si só, suficiente; é necessário que as circunstâncias em que as palavras são proferidas sejam apropriadas.¹⁷ Assim, a linguagem deve sempre levar em conta o contexto do uso dos elementos constitutivos, não devendo ser considerada em abstrato. A linguagem performativa, portanto, opera dentro de sistemas normativos (jurídicos, religiosos, sociais, culturais) que lhe conferem força constitutiva.

Importante observar que Austin posteriormente reconheceu fragilidades na dicotomia entre performativo e constatativo, pois mesmo enunciados aparentemente descritivos podem ter força performativa. Dessa forma, “o touro está na arena”, apesar de mera descrição, pode funcionar como um aviso (performativo), o que leva Austin a abandonar a distinção binária em favor da análise tripartite de atos de fala (locucionário, ilocucionário, perlocucionário), reconhecendo que todo enunciado tem dimensão performativa, o que será melhor explorado mais a frente.

Sendo assim, é particularmente relevante entender que alguns enunciados fazem ao invés de meramente dizer. No entanto, tais enunciados dependem de condições convencionais (“felicity conditions”) para serem bem-sucedidos.

Nesse sentido, qualquer indivíduo que não seja uma autoridade competente, não pode, com a sentença “lanço o contribuinte em R\$ X”, constituir crédito tributário, na dicção do artigo 142, do Código Tributário Nacional.¹⁸ É necessário observar o sistema normativo jurídico vigente.

Sendo assim, Austin propõe que os performativos sejam avaliados com base no seu sucesso (proferimento feliz) ou fracasso (proferimento infeliz ou “malogrado”) em realizar o ato pretendido. Para tanto, propõe uma série de requisitos convencionais que performativos devem satisfazer para serem eficazes, uma vez que são atos institucionais que dependem de

¹⁷ Por exemplo, a doação deve ser acompanhada da entrega. Se não houver entrega posterior, o ato deixa de se consumir.

¹⁸ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

procedimentos aceitos, autoridades reconhecidas e circunstâncias apropriadas.

Austin sistematizou as condições de felicidade em seis regras, posteriormente agrupadas em três categorias:

- (A.1): Deve existir um procedimento convencional aceito que inclua o proferimento de certas palavras por certas pessoas em certas circunstâncias;
- (A.2): As pessoas e circunstâncias devem ser adequadas para a invocação desse procedimento no caso particular;
- (B.1): O procedimento deve ser executado corretamente por todos os participantes;
- (B.2): O procedimento deve ser executado completamente;
- (Γ.1): Quando o procedimento requer certos pensamentos, sentimentos ou intenções, os participantes devem de fato tê-los;
- (Γ.2): Os participantes devem comportar-se subsequentemente de acordo com essas intenções.

Os atos jurídicos, por exemplo, são performativos que criam realidades institucionais (direitos, deveres, poderes, competências); sua validade depende da satisfação das condições de felicidade.¹⁹ Se observamos vícios na enunciação (processo de produção do ato), estamos dos “misfires” de procedimento (B.1-B.2),²⁰ tratados por Austin; já os vícios no enunciado (conteúdo proposicional) correspondem aos “misfires” de invocação (A.1-A.2).²¹

Nos casos informados, há falha no performativo e, por consequência, ausência de constituição do crédito, sem produção de efeitos. Um enunciado pronunciado em circunstâncias inadequadas nem é falso nem verdadeiro, mas sim nulo, sem efeito.²²

¹⁹ Nesse sentido, o Lançamento exige procedimento administrativo fiscal (PAF, motivação, contraditório — Lei 9.784/99) (A.1) e exige todos os elementos do art. 142, do CTN (B.1 - B.2), sendo que uma autoridade não constituída — Nesse caso, um Auditor Fiscal — não pode lançar tributo (A.2).

²⁰ V.g. falta de motivação ou intimação irregular (procedimento viciado ou incorreto).

²¹ V.g. incompetência da autoridade ou decadência (pessoa ou circunstância inapropriada).

²² CASTIM, op. cit., p. 87.

No entanto, Austin, ao refinar sua teoria, abandona a dicotomia performativo/constatativo em favor de análise tripartite dos atos de fala, reconhecendo que todo enunciado possui dimensão locucionária, ilocucionária e perlocucionária. É na força ilocucionária que reside o núcleo do performativo (i.e., a força que constitui o crédito no lançamento tributário).

3.2.2 Estrutura Tripartite dos Atos de Fala

Austin percebe que mesmo enunciados aparentemente descritivos podem funcionar performativamente dependendo do contexto (“o touro está na arena”, quando dito em um contexto de tourada, pode funcionar como um aviso, ou alerta, se afastando de uma mera descrição) e que performativos explícitos podem ser usados descritivamente (“eu prometo comparecer” quando dito por ator em uma peça de teatro).²³

Nas palavras de Castim:

Para Austin, dizer algo equivale a três atos simultâneos:

- O ato locutório: baseado nos níveis fonético, sintático e referencial. Baseado no conteúdo linguístico usado para dizer algo;
- O ato ilocutório: é o ato central; para Austin, é aquele que tem a força performativa. Associado ao modo de dizer e ao modo como esse dizer é recebido em função da força proferido;
- O ato perlocutório: equivale aos efeitos causados sobre o outro, servindo a outros fins, como influenciar o outro, persuadi-lo a fazer algo, causar um embaraço ou constrangimento.²⁴

Sendo assim, podemos verificar que são enunciados cada elemento linguístico que compõe determinada frase (locutório), esta última, que possui certa força (ilocucionário), que, por sua vez, resulta em certos efeitos (perlocutório).

Mais especificamente, o ato locucionário é o ato de dizer algo, cumpridos os três níveis propostos por Austin, quais sejam: (i) atos fonéticos (ruídos vocais), (ii) atos fáticos (emitir

²³ No exemplo citado, há apenas a descrição da ação do personagem, e não uma promessa real.

²⁴ CASTIM, op. cit., p. 87.

vocabulário, com sintaxe); (iii) atos réticos (usar palavras com sentido determinado e referência definida), constituindo condição necessária, mas não suficiente para a performatividade.

Já o ato ilocucionário é realizado ao dizer algo, em oposição ao simples ato de dizer algo (locucionário). Austin argumenta que podemos conhecer o significado de uma locução, mas ainda assim não saber qual é a sua força ilocucionária. É no ato ilocucionário que reside o núcleo da performatividade.

A frase “o touro está lá” possui diferentes forças ilocucionárias a depender de seu contexto (se feito como resposta a uma pergunta, possui força de afirmar, informar; se feito em uma tourada, força de avisar, alertar, etc.). Dessa forma, a sentença, apesar de continuar a mesma (ato locucionário idêntico), possui forças ilocucionárias distintas.

Austin menciona ainda alguns marcadores de força ilocucionária, como verbos performativos explícitos (“eu ordeno que...”), modo verbal (imperativo, interrogativo), tom de voz (ameaçador, irônico), partículas (“por favor”, “certamente”) e contexto institucional (como o cargo de um auditor fiscal).

No lançamento tributário, encontramos alguns marcadores propostos por Austin, que determinam a força ilocucionária do ato, por exemplo, verbo performativo explícito (consistente no ato de lançar o tributo), contexto institucional (procedimento administrativo fiscal), autoridade investida (auditor concursado) e circunstâncias formais (auto de infração, notificação).

No que tange ao ato perlocucionário, entende-se que sua realização caracteriza-se pela produção de certos efeitos ou consequências sobre os sentimentos, pensamentos ou ações dos ouvintes (ou do falante), tais como persuadir, convencer, assustar ou impedir. Diferencia-se do ato ilocucionário, na medida em que é definido pela obtenção de um resultado consequente (como fazer alguém fazer algo), que pode ser intencional ou não.

O ato perlocucionário consiste nos efeitos produzidos por meio de dizer algo. Dessa forma, avisar é ato ilocucionário (força do enunciado), enquanto assustar com o aviso é efeito perlocucionário (pode ou não ocorrer).

A constituição do crédito tributário, nesse sentido, é o ato realizado ao proferir o lançamento (efeito institucional direto, convencional, que decorre da força do performativo quando condições de felicidade são satisfeitas). O referido ato pode obrigar o contribuinte a pagar

(efeito desejado, mas não garantido), gerar receita pública (efeito econômico subsequente) ou motivar decisões estratégicas pelo contribuinte (efeito psicológico possível). Esses efeitos, são consequências do lançamento; não o ato em si.

Sendo assim, a estrutura tripartite revela que todo enunciado opera simultaneamente nos três níveis, sendo que o nível ilocucionário é o que importa para validade jurídica, pois é o enunciado que possui certa força com caráter constitutivo e altera o mundo institucional ao ser proferido.²⁵

Austin demonstra por meio de sua teoria dos atos de fala que os performativos criam realidade institucional, dependem de condições convencionais para serem bem-sucedidos e operam através de força ilocucionária que altera o mundo normativo. No entanto, Austin era filósofo da linguagem ordinária, não filósofo do Direito.

Dessa forma, sua teoria precisou ser aplicada sistematicamente à filosofia jurídica (demonstrando como o autor ofereceu a teoria da linguagem que faltava ao positivismo de Kelsen) por outros filósofos, como Paul Amselek, que propôs síntese teórica que superou as limitações de ambos os autores citados anteriormente.

4. A PERFORMATIVIDADE COMO FUNDAMENTO DO DIREITO: A CRÍTICA DE PAUL AMSELEK AO POSITIVISMO DE KELSEN

Paul Amselek, filósofo do Direito francês, foi pioneiro ao demonstrar que a teoria dos atos de fala oferece o fundamento linguístico-pragmático de que a filosofia jurídica necessitava — embora a própria teoria apresente limitações (conforme será demonstrado, Amselek defende que a força ilocucionária é extra-linguística, e não linguística, como apresentado por Austin).

O autor não era um filósofo da linguagem, mas reconheceu que o domínio jurídico é um domínio de “fazer coisas com palavras”, rejeitando a visão do Direito como mero enunciado lógico (*logos*).

Amselek propõe que o ato jurídico possui estrutura dual: dispositivo (performativo explícito) e fundamentação (descrição das condições do ato de fala)²⁶. Com isso, Amselek identifica uma

²⁵ O lançamento tributário é performativo, na medida em que sua força ilocucionária é constituir um crédito tributário, pois ao ser proferido por autoridade competente em circunstâncias apropriadas segundo procedimento adequado, cria realidade jurídica que não existia.

²⁶ AMSELEK, Paul. The Philosophy of Law and the Theory of Speech Acts. Ratio Juris, Oxford, v. 1, n. 3, p. 196,

limitação em Austin consistente no fato de que força ilocucionária não reside nas palavras (locucionário), mas na intenção de autoridade do falante (dimensão extra-linguística). Os atos representativos produzem fatos ou eventos por meio de manifestação de vontade exteriorizada em palavras (declarações ou proclamações).²⁷

As normas jurídicas são vistas como ferramentas mentais construídas pela linguagem para modelar a realidade e a conduta humana; destinadas a prestar serviços específicos a seus usuários.²⁸

Sendo assim, a linguagem jurídica deve ser compreendida pragmaticamente (não ser reduzida à uma dimensão semântica), por aquilo que ela efetivamente faz ao ser proferida num contexto de autoridade.

O autor critica Kelsen, pois, ao tentar purificar a ciência do Direito, a norma foi isolada do ato humano real que a produz, excluindo elementos sociológicos e psicológicos. Conforme Amselek:

O irrealismo típico do positivismo jurídico culmina em Hans Kelsen's Pure Theory of Law. Esta obra repousa sobre a suposição metodológica de uma estrita 'limitação' das investigações do cientista jurídico aos enunciados de normas jurídicas, com exclusão de todos os outros dados históricos de ordem psicológica ou sociológica.²⁹

Dessa forma, Amselek entende que os atos de comando são, sobretudo, “atos de manifestação de vontade”, mesmo que exteriorizados por sinais perceptíveis (como palavras); possuem natureza de atos mentais de autoridade e não meros atos de elocução material.³⁰

Como não houve essa perspectiva pragmática na visão de Kelsen, os elementos ilocucionários, justamente os que dão forças as normas, foram reduzidos a meros atos de linguagem, ou seja, ao seu significado proposicional,³¹ perdendo de vista, dessa forma, que normas são produtos de

dez. 1988.

²⁷ Ibid., p. 219.

²⁸ AMSELEK, Paul. Le regard critique de Paul Amselek sur l'œuvre de Kelsen: dialogue avec Alexandre Viala. *Revue du Droit Public*, Paris, n. 1, p. 3-43, jan. 2021..

²⁹ AMSELEK, The Philosophy of Law and the Theory of Speech Acts, op. cit., p. 195.

³⁰ AMSELEK, Paul. Le rôle de la volonté dans l'édiction des normes juridiques selon Hans Kelsen. *La Revue Juridique Thémis*, Montréal, v. 33, p. 223.

³¹ AMSELEK, The Philosophy of Law and the Theory of Speech Acts, op. cit., p. 190.

atos sociais de autoridade e, sobretudo, “fazer” algo com as palavras.³²

Outros pontos são ainda citados na obra do autor, como as confusões conceituais de Kelsen, ao reduzir o sucesso ou fracasso empírico da criação normativa a um problema de validade jurídica,³³ ao não diferenciar “hierarquia de normas” de “hierarquia de atos”;³⁴ e ao tratar as normas como se obedecessem umas às outras.³⁵

Amselek então, vê na teoria de Austin uma ferramenta que permite compreender que editar uma norma é um ato performativo; um “fazer” com palavras, permitindo distinguir os atos locucionários (conteúdo da norma), com atos ilocucionários (força do comando), resolvendo o problema identificado em Kelsen (exclusão da dimensão da ação humana, ao considerar que o ato de edição é um ato social de autoridade intersubjetiva, não apenas a produção de um sentido lógico abstrato).³⁶

No Brasil, conceitos fundamentais da teoria dos atos de fala e da virada linguística podem ser observados, ainda que indiretamente, nas obras do professor Paulo de Barros Carvalho, que sustentam que o Direito não descreve a realidade que já existe, mas a constrói efetivamente através da linguagem, operando performativamente, isto é, a compressão de que o Direito é um processo linguístico.³⁷

5. O CONSTRUCTIVISMO LÓGICO-SEMÂNTICO NO DIREITO TRIBUTÁRIO E A PERFORMATIVIDADE DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO

5.1. Direito como Linguagem Constitutiva e o Fato Jurídico como Construção

O emérito professor Paulo de Barros Carvalho, ao expor sua teoria do “constructivismo lógico-

³² AMSELEK, Le rôle de la volonté dans l'édiction des normes juridiques selon Hans Kelsen, op. cit., p. 207.

³³ O autor aponta que Kant tende a reduzir o sucesso ou fracasso empírico da criação normativa a um problema de validade jurídica. Isto é, o fracasso pragmático foi tratado como uma questão de invalidez normativa. *Vide* AMSELEK, The Philosophy of Law and the Theory of Speech Acts, op. cit., p. 197.

³⁴ Para o autor, a ideia de que a hierarquia jurídica é uma relação hierárquica entre normas é uma falsa ideia clara, pois o que existe são normas superiores para edição de normas inferiores. *Vide* AMSELEK, Le rôle de la volonté dans l'édiction des normes juridiques selon Hans Kelsen, op. cit., p. 16.

³⁵ As normas não se subordinariam umas às outras diretamente, pois o direito regula os atos de produção normativa (comportamentos humanos e atos de fala), não as normas em si (*logos*). *Vide* AMSELEK, The Philosophy of Law and the Theory of Speech Acts, op. cit., p. 197.

³⁶ AMSELEK, Paul. Le regard critique de Paul Amselek sur l'œuvre de Kelsen: dialogue avec Alexandre Viala. *Revue du Droit Public*, n. 1, p. 38, 2021.

³⁷ MOREIRA, André Mendes. Ao mestre Paulo de Barros Carvalho. São Paulo: IBET, 19 ago. 2025. Disponível em: <https://www.ibet.com.br/ao-mestre-paulo-de-barros-carvalho-por-andre-mendes-moreira/>. Acesso em: 16 fev. 2026.

semântico”, traz a ideia de que a linguagem é elemento intrínseco à ciência, de modo que propõe investigar e analisar os termos da linguagem e o arranjo sintático da sentença proferida, sendo ela – a linguagem – constitutiva da realidade.³⁸

O autor apresenta uma convergência conceitual similar à teoria de Austin, mesmo que o jurista brasileiro tenha chegado à conclusão da centralidade da linguagem por via distinta, nascendo da leitura do estruturalismo europeu (Ferdinand de Saussure, Stephen Ullmann)³⁹ e vislumbrando o Direito como processo linguístico.

Pode-se dizer então que o Direito é linguagem; um sistema comunicacional, que constitui as normas jurídicas por meio dos atos de fala, expresso por palavras e inseridos no ordenamento por veículos introdutórios.⁴⁰

O professor leciona, sobretudo, que a linguagem jurídica se fundamenta na própria validade do sistema linguístico, o que chama de princípio da autorreferência do discurso, em que a linguagem não tem fundamento fora de si mesma.⁴¹ Dessa forma, onde houver Direito, haverá normas e, por sua vez, onde houver normas haverá linguagem,⁴² que é o que constitui a realidade jurídica.⁴³

Sendo assim, o fato jurídico é uma construção humana e linguística rigorosa, que ocorre com o ato de aplicação (ato de fala) que constrói o fato, ao identificar a subsunção do fato à hipótese normativa, promovendo a implicação prescrita pelo preceito, uma vez que as normas não incidem por força própria.⁴⁴

Nesse sentido, há de se identificar a (i) proposição antecedente (previsão legal que descreve abstratamente comportamentos possíveis de ocorrer no mundo fenomênico); (ii) o evento (ocorrência no mundo fenomênico); (iii) o relato em linguagem competente (linguagem das

³⁸ CARVALHO, Paulo de Barros. Constructivismo lógico-semântico. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (Coords.). Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Tomo Teoria Geral e Filosofia do Direito. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. p. 3.

³⁹ MOREIRA, op. cit., p. 2.

⁴⁰ FERREIRA, Stéfano Vieira Machado. Lançamento tributário e o constructivismo lógico-semântico. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (Coords.). Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Tomo Direito Tributário. Coordenador de Tomo: Paulo de Barros Carvalho. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. p. 24.

⁴¹ CARVALHO, Paulo de Barros. Direito tributário: fundamentos jurídicos da incidência. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 23.

⁴² Ibid., p. 36.

⁴³ Ibid., p. 30.

⁴⁴ Ibid., p. 29.

provas e formas prescritas pelo sistema jurídico); e (iv) o fato jurídico (o resultado final, o enunciado sobre o evento, uma norma individual e concreta que relata o evento passado, constituindo-o juridicamente).⁴⁵

A etapa do relato em linguagem competente é performativa, alinhando-se com a tradição de Austin, na medida em que o relato, longe de apenas descrever realidade já existente, cria, efetivamente, a realidade jurídica,⁴⁶ possuindo força ilocucionária. Embora se refira a eventos passados, ele é constitutivo da existência jurídica desse fato, pois por meio da norma, que o fato ingressa no sistema do direito posto.⁴⁷

Para que o evento social se torne jurídico, por meio da norma, há de se atravessar o “filtro” da linguagem competente, por meio da necessária intervenção do homem, que se utiliza de conteúdo racional previamente estabelecido a fim de promover a criação de novas fontes desse subsistema.⁴⁸

Trazendo o pensamento para o mundo do direito tributário: o mero deslocamento físico não enseja obrigação de pagar ICMS, pois é necessário que esse evento seja qualificado como uma operação de transferência de titularidade (negócio jurídico) e seja relatado documentalmente (nota fiscal/lançamento).⁴⁹

Se a existência jurídica do fato jurídico tributário depende do cumprimento do filtro da linguagem competente, não é diferente com o crédito tributário, que também depende de ato linguístico constitutivo para existir. Sendo assim, é necessário que a autoridade competente relate o evento econômico em linguagem juridicamente adequada, constituindo-o como crédito exigível, o que ocorre por meio do lançamento tributário (relato em linguagem competente que faz nascer o crédito).

5.2. Regra-Matriz da Incidência Tributária (RMIT)

Para tanto, o autor elabora uma estrutura lógico-sintática dotada de dimensão performativa, que recorta a realidade social e, por meio da linguagem, institui o mundo jurídico. É o que se chama

⁴⁵ Ibid., p. 29, 41-42.

⁴⁶ Ibid., p. 30.

⁴⁷ Ibid., p. 165.

⁴⁸ PACOBAHYBA, Fernanda Macedo. Dos limites à interpretação jurídica: reflexões acerca do percurso gerativo de sentido no constructivismo lógico-semântico. **Revista de Direito Tributário Contemporâneo**, São Paulo, v. 36, n. 1, p. 165-203, jan./jun. 2016. p. 173.

⁴⁹ CARVALHO, Paulo de Barros. op. cit., p. 116.

de Regra-Matriz da Incidência Tributária.

A fórmula, que delimita a estrutura mínima e irreduzível da norma,⁵⁰ visa acomodar os comandos prescritos em cada enunciado normativo e é expressa da seguinte maneira:

$$D\{[Cm(v.c).Ct.Ce] \rightarrow [Cp(Sa.Sp).Cq(bc.al)]\}$$

O autor traz a seguinte definição aos elementos ora percebidos:

‘D’ é o dever-ser neutro, interproposicional, que outorga validade à norma jurídica, incidindo sobre o conectivo implicacional para juridicizar o vínculo entre a hipótese e a consequência. ‘[CM(v.c).Ce.Ct]’ é a hipótese normativa, em que ‘Cm’ é o critério material da hipótese, núcleo da descrição fática; ‘v’ é o verbo, sempre pessoal e de predicação incompleta; ‘c’ é o complemento do verbo; ‘Ce’ é o critério espacial; ‘Ct’ o critério temporal; ‘.’ É o conectivo conjuntor, ‘→’ é o símbolo do conectivo condicional, interproposicional; e ‘[Cp(Sa.Sp).Cq(bc.al)]’ é o consequente normativo, em que ‘Cp’ é o critério pessoal; ‘Sa’ é o sujeito ativo da obrigação; ‘Sp’ é o sujeito passivo; ‘[Cq’ é o critério quantitativo] ‘bc’ é a base de cálculo; e ‘al’ é a alíquota.”⁵¹

Sendo assim, são necessários cinco critérios rigorosos para que a norma aja sobre a realidade, devendo obedecer a estrutura apresentada pela referida fórmula (juízo hipotético-condicional). São eles: (i) Critério Material (Cm); (ii) Critério Espacial (Ce); (iii) Critério Temporal; (iv) Critério Pessoal (Cp); (v) Critério Quantitativo (Cq).

O Critério Material, na estrutura proposta, é detentor da dimensão performativa da norma, pois ao contrário do que o senso comum sugere, esse critério qualifica juridicamente um recorte da realidade social, não apenas descreve um fato. O legislador captura propriedades específicas de um evento para qualificar uma conduta e construir a norma no direito posto, transformando um evento em um fato jurídico (caso haja enquadramento em linguagem competente).

⁵⁰ CARVALHO, Paulo de Barros. Direito Tributário Linguagem e Método. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2013. p.611

⁵¹ CARVALHO, Paulo de Barros. Direito Tributário – Fundamentos Jurídicos da Incidência, 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 133

Sendo assim, a lei – ato de criação de realidade institucional⁵² – estipula “como o mundo deve ser” ao instituir novas realidades (deveres), por meio da hipótese descrita, que, ao ser observada no mundo fenomênico (consequente), estabelece um vínculo normativo, isto é, imputa um vínculo obrigacional.⁵³

A performatividade da Regra Matriz de Incidência Tributária se manifesta em diferentes níveis de produção de linguagem. O primeiro nível é a criação da norma: a lei que institui a RMIT é um ato de fala performativo (legislativo) de uma autoridade, pois cria regra geral e abstrata ao instituir determinado imposto, por exemplo (introduzindo, dessa forma, uma regra no sistema que define abstratamente os critérios de incidência (H) e a obrigação (C)).⁵⁴

O segundo nível de linguagem é a aplicação ou **lançamento**. Para que a regra abstrata criada surta efeitos no sistema, i.e., torne-se concreta, é necessário que haja o lançamento tributário, que é um ato que introduz norma individual e concreta no sistema.⁵⁵

Sendo assim, o lançamento é *performativo* pois *constitui* o crédito tributário. Em não havendo esse ato de fala — linguagem competente — o fato não existe para o mundo do direito e a obrigação não é exigível.⁵⁶ O lançamento, portanto, constitui o fato jurídico e a relação jurídica, transformando a realidade social em realidade jurídica.⁵⁷

Os dois níveis são interdependentes e igualmente constitutivos, pois sem o primeiro, inexistente hipótese de incidência a ser aplicada; sem o segundo, inexistente crédito a ser cobrado.

A referida estrutura normativa adotada por Paulo de Barros Carvalho converge diretamente com a teoria dos atos de fala do Austin, pois reconhece que a lei é o performativo que cria o procedimento convencional reconhecido (condição A.1); e o lançamento é o performativo que o invoca e executa, satisfazendo as demais condições de felicidade (A.2, B.1, B.2).

Na inexistência de ambos os performativos operando validamente, não há crédito tributário (inexistência), pois a linguagem competente que o constituiria nunca se fez.

⁵² ÉLER, Karen. **A regra-matriz de incidência tributária**. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2001, p. 7.

⁵³ CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário – Fundamentos Jurídicos da Incidência*, 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 113.

⁵⁴ CARVALHO, Aurora Tomazini. *Curso de Teoria Geral do Direito*. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2016. p. 667.

⁵⁵ CARVALHO, Paulo de Barros. *op. cit.*, 2010, p. 116.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ CARVALHO, Aurora Tomazini, *op. cit.*, p. 331.

5.3. O Lançamento Tributário como Ato Performativo

A análise das teorias supracitadas (Teoria dos Atos de Fala de J.L. Austin e o Constructivismo Lógico-Semântico de Paulo de Barros Carvalho) demonstram que o ato de lançamento tributário, longe de relatar uma realidade prévia, constitui a própria realidade jurídica do crédito, criando deveres e obrigações.

Grande parte da doutrina tradicional brasileira⁵⁸ sustenta a tese da natureza declaratória do lançamento, em que a obrigação tributária nasce automaticamente com a ocorrência no mundo fático e o lançamento serviria apenas para *declarar* a existência da obrigação, conferindo certeza e liquidez ao crédito.⁵⁹

Tal visão, no entanto, pressupõe que o fato gerador existe no mundo fático, antes mesmo da linguagem jurídica o ter constituído, revelando a insuficiência dessa visão, que não demonstra que um evento concreto não produz efeitos jurídicos sem linguagem competente do sistema.

Contrapondo-se a essa visão, leciona o professor Paulo de Barros Carvalho:

(...) Tudo dependerá da norma individual e concreta, seja ela praticada pelo Poder Público (lançamento), seja realizada pelo particular. Demais disso, em harmonia com os pressupostos fixados neste trabalho, as realidades jurídicas se manifestam, exclusivamente, em linguagem, mais propriamente, na linguagem prescrita pelo sistema do direito positivo.⁶⁰

Pela ótica do Constructivismo Lógico-Semântico, o lançamento efetivamente cria a realidade jurídica do direito, i.e., o fato jurídico tributário só passa a existir no momento em que o evento é relatado em linguagem competente. Nesse sentido, o lançamento é responsável pela introdução de norma individual e concreta ao sistema, constituindo o fato e a relação jurídica e fazendo nascer o direito subjetivo do Estado de exigir o tributo.

De forma similar, apesar de partirem de matrizes distintas, a teoria de J.L. Austin exposta acima

⁵⁸ Cita-se, como exemplos: FALCÃO, Amílcar de Araújo em Fato gerador da obrigação tributária. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. p.115 e ATALIBA, Geraldo em Apontamentos de ciência das finanças, direito financeiro e tributário. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1969. p. 277.

⁵⁹ CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 31. ed. rev. e atual. São Paulo: Noeses, 2021, p. 414

⁶⁰ CARVALHO, Paulo de Barros. op. cit., 2010, p. 269.

(*vide* item 3.2), converge sobre como a linguagem opera o direito, pois para o autor, dizer é fazer. Nesse sentido, demonstra que certos enunciados não descrevem o mundo, mas realizam ações (atos performativos), criando novas realidades institucionais, que geram efeitos no ouvinte e transformam realidades.⁶¹

Para ambas as teorias, o lançamento é performativo porque a linguagem é uma ferramenta de criação, afastando-se da ideia de ser instrumento meramente declaratório, ou que apenas espelha a realidade.

A tese performativa pode ser vislumbrada inclusive no Código Tributário Nacional, que adota explicitamente a terminologia constitutiva, demonstrando que, antes do lançamento, não há crédito formalizado exigível e confirmando que o lançamento é ato performativo que transforma o evento social em evento jurídico, tornando exigível o crédito:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Fazendo o paralelo com a teoria de Austin, o lançamento tem três dimensões simultâneas. A dimensão locucionária (enunciado emitido pelo auditor fiscal), a dimensão ilocucionária (onde reside a força constitutiva do lançamento; onde é criado efetivamente o crédito),⁶² e a dimensão perlocucionária (efeitos produzidos pelo lançamento).

Importante demonstrar a distinção entre a força ilocucionária e a perlocucionária, na medida em que aquela é responsável pela constituição do crédito tributário – tal efeito, decorre da própria força do desempenho quando condições de felicidade são satisfeitas, independente de efeitos causais subsequentes –, e esta é verificável após sua constituição (cita-se como exemplo o pagamento do tributo ou eventual impugnação administrativa).

⁶¹ SILVA, Araceli Covre da. **A (des)construção de face no discurso jurídico**. 2019. 218 f. Tese (Doutorado em Estudos Linguísticos) – Centro de Ciências Humanas e Naturais, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2019, p. 42.

⁶² Ao ser proferido em auto de infração por auditor investido, segundo procedimento administrativo fiscal, constitui crédito tributário líquido, certo e exigível que não existia juridicamente antes do ato.

Paulo de Barros denominou “relato em linguagem competente” o ato que introduz norma individual e concreta no sistema, constituindo fato jurídico tributário,⁶³ o que corresponde ao que Austin chamou de performativo feliz, isto é, o enunciado dotado de força ilocucionária constitutiva que, satisfazendo condições de felicidade (autoridade apropriada, procedimento reconhecido, circunstâncias adequadas), cria realidade institucional.

Pode-se afirmar assim, que a força ilocucionária de Austin e a linguagem constitutiva de Paulo de Barros, são dois modos de entender que a linguagem cria o direito. O crédito tributário, como fato institucional, depende ontologicamente do performativo do lançamento para existir juridicamente.

5.4. Breves comentários sobre as consequências práticas da teoria performativa

Sendo assim, a teoria declaratória defronta-se com dificuldades conceituais ao tratar de determinados fatos jurídicos, como a decadência, uma vez que, se o crédito tributário preexiste ao lançamento (nasceria junto com o fato gerador) e o lançamento apenas declara crédito que já existe, há uma dificuldade em explicar como se extingue aquilo que, supostamente, já existia.

A teoria declaratória trataria a decadência como o prazo para que o Fisco reconheça crédito preexistente. No entanto, realidades preexistentes não desaparecem pela mera ausência de declaração sobre elas. A teoria performativa, por outro lado, entende que a decadência é o prazo dentro do qual o ato performativo pode ser validamente realizado. Tratando-se, dessa forma, de condição de felicidade temporal.⁶⁴ Antes da decadência, o crédito não existe para o mundo jurídico e após a decadência não mais pode existir.

Para Paulo de Barros, o evento que ocorreu há mais de cinco anos não pode mais ser relatado validamente como fato jurídico tributário gerador de crédito, pois o prazo para constituir linguisticamente esse fato jurídico expirou.⁶⁵

Dessa forma, é imprescindível reconhecer a convergência entre o constructivismo lógico-semântico de Paulo de Barros com a teoria dos atos de fala de J.L. Austin, pois ambos reconhecem que a linguagem jurídica constitui realidade.

⁶³ CARVALHO, Paulo de Barros. Direito Tributário – Fundamentos Jurídicos da Incidência, 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 29.

⁶⁴ O lançamento, como performativo, precisa ser exercido em determinadas circunstâncias, inclusive a temporal.

⁶⁵ CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 31. ed. rev. e atual. São Paulo: Noeses, 2021, p. 502.

Nessa ótica, o lançamento tributário é ato constitutivo primário sem o qual o crédito tributário não ingressa no mundo jurídico, sendo, portanto, ato de fala performativo por excelência (possui força ilocucionária constitutiva, depende de condições de felicidade, introduz norma individual e concreta no sistema e transforma evento econômico em fato jurídico tributário).

A constituição do crédito tributário, conforme previsto no art. 142 do CTN, é a materialização do poder da linguagem competente de criar direitos. O crédito tributário só adquire existência no mundo jurídico mediante um lançamento válido. Assim, no campo do direito tributário, o ato de lançar é equivalente a constituir. Como dizia Austin: dizer (aqui, lançar) é fazer.

6. CONCLUSÃO

O presente estudo buscou demonstrar como a teoria dos atos de fala de J.L. Austin converge com o constructivismo lógico-semântico de Paulo de Barros Carvalho, fundamentando a constituição do crédito tributário, o que podemos nomear de Teoria Performativa do Lançamento Tributário, onde foi demonstrado que a linguagem jurídica constitui realidade institucional.

Hans Kelsen, ao articular a Teoria Pura do Direito, reconheceu que norma jurídica prescreve conduta mediante ato de vontade de autoridade competente (não se prestando ao papel de descrever fatos empíricos). Apesar de o reconhecimento ter sido um avanço fundamental contra o naturalismo jurídico, Kelsen não possuía teoria da linguagem capaz de explicar o mecanismo do ato de vontade normativo.

J. L. Austin apresentou a teoria que complementou o positivismo de Kelsen, ao demonstrar que certos enunciados efetivamente constituem realidades ao serem proferidos, i.e., performativos que, satisfazendo condições de felicidade, criam fatos institucionais pela força ilocucionária.

Apesar de não ter aplicado sua teoria de forma sistemática ao direito, Paul Amselek demonstrou que a filosofia jurídica deveria sentir-se particularmente desafiada pela teoria dos atos de fala, pois direito é, por excelência, domínio de fazer coisas com palavras.⁶⁶

No Brasil, Paulo de Barros Carvalho desenvolveu o constructivismo lógico-semântico, que reconhece o direito como linguagem e que o fato jurídico não preexiste ao relato em linguagem competente mas é construído por ele, bem como que a norma efetivamente constitui realidade

⁶⁶ AMSELEK, The Philosophy of Law and the Theory of Speech Acts, op. cit., p. 187.

jurídica.

Sob essa ótica, o lançamento tributário é ato de fala performativo que constitui crédito tributário mediante força ilocucionária; ato constitutivo primário sem o qual crédito não ingressa no mundo jurídico, nos termos da linguagem prescrita pelo artigo 142 do CTN. O crédito, então, só passa a existir quando performativo do lançamento, satisfazendo condições de felicidade, introduz norma individual e concreta no sistema, resolvendo incoerências que a teoria declaratória não explica satisfatoriamente.

A convergência demonstrada entre teoria geral do direito (positivismo kelseniano), filosofia da linguagem (pragmática austiniana) e direito tributário brasileiro (constructivismo lógico-semântico de Paulo de Barros) demonstra *como a Teoria Geral do Direito e a Filosofia potencializam o Direito Tributário*.

Sendo assim, foi demonstrado que o lançamento como performativo possui arcabouço conceitual sólido, que a teoria performativa é mais completa para explicar determinados fatos jurídicos do que a teoria declaratória e que o artigo 142 do CTN (“constituir”) corrobora a ideia de performatividade.

A Teoria Geral do Direito e a Filosofia, portanto, possuem fundamentos que permitem compreender a natureza jurídica do lançamento, resolver incoerências conceituais e harmonizar texto legal com realidade operacional do sistema tributário.

REFERÊNCIAS

AMSELEK, Paul. *Cheminements philosophiques dans le monde du droit et des règles en général*. Paris: Armand Colin, 2012.

AMSELEK, Paul. Le regard critique de Paul Amselek sur l'œuvre de Kelsen: dialogue avec Alexandre Viala. *Revue du Droit Public*, Paris, n. 1, p. 3-43, jan. 2021.

AMSELEK, Paul. Le rôle de la volonté dans l'édition des normes juridiques selon Hans Kelsen. *La Revue Juridique Thémis*, Montréal, v. 33, p. 185-223, 1999.

AMSELEK, Paul. The Philosophy of Law and the Theory of Speech Acts. *Ratio Juris*, [s.l.], v. 1, n. 3, p. 187-223, dez. 1988.

AUSTIN, J. L. *Quando dizer é fazer: palavras e ação*. Tradução e apresentação de Danilo Marcondes de Souza Filho. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990.

CARVALHO, Aurora Tomazini. Curso de Teoria Geral do Direito. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2016.

CARVALHO, Paulo de Barros. Constructivismo lógico-semântico. *In*: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (Coords.). **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Tomo Teoria Geral e Filosofia do Direito. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/101/edicao-1/constructivismo-logico-semantico>. Acesso em: 16 fev. 2026.

CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 31. ed. rev. e atual. São Paulo: Noeses, 2021. 704 p. ISBN 978-65-992879-5-4.

CARVALHO, Paulo de Barros. Direito tributário: fundamentos jurídicos da incidência. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CARVALHO, Paulo de Barros. Direito tributário: fundamentos jurídicos da incidência. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito tributário, linguagem e método*. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2013.

CASTIM, Fernando. John Austin e os atos de fala. *Ágora Filosófica*, Recife, v. 17, n. 1, p. 84-95, jan./jun. 2017.

CHAHURUR, Alan Ibn. A importância teórica e prática da norma fundamental. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 53, n. 211, p. 35-53, jul./set. 2016.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Para entender Kelsen*. Prólogo de Tércio Sampaio Ferraz Jr. 4. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2001.

DIAS, Gabriel Nogueira. *Positivismo Jurídico e a Teoria Geral do Direito na obra de Hans Kelsen*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ÉLER, Karen. A regra-matriz de incidência tributária. 2001. Monografia (Bacharelado em

Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2001.

FERREIRA, Stéfano Vieira Machado. Lançamento tributário e o constructivismo lógico-semântico. *In*: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (Coords.). **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Tomo Direito Tributário. Coordenador de Tomo: Paulo de Barros Carvalho. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/300/edicao-1/lancamento-tributario-e-o-constructivismo-logico-semantico>. Acesso em: 16 fev. 2026.

GOMES, Alexandre Travessoni. *O fundamento de validade do direito – Kant e Kelsen*. 1. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

KELSEN, Hans. *Teoria geral das normas*. [s.l.]: [s.n.], [s.d.].

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MARCONDES, Danilo. *As armadilhas da linguagem: significado e ação para além do discurso*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2017.

MELO, Saulo de. A norma jurídica em Kelsen, Ross, Hart e a concepção tridimensional de Miguel Reale. *Revista Jurídica Cesumar: Mestrado (Online)*, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 411–427, 2007. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/405>. Acesso em: 16 mar. 2026.

MOREIRA, André Mendes. Ao mestre Paulo de Barros Carvalho. São Paulo: IBET, 19 ago. 2025. Disponível em: <https://www.ibet.com.br/ao-mestre-paulo-de-barros-carvalho-por-andre-mendes-moreira/>. Acesso em: 16 fev. 2026.

MOLINARO, Carlos Alberto. Hans Kelsen: Brevíssimas reflexões a modo de resenha. *Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça*, [S. l.], v. 3, n. 8, p. 192–201, 2009. DOI: 10.30899/dfj.v3i8.474. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/474>. Acesso em: 16 mar. 2026.

PACOBAYHA, Fernanda Macedo. Dos limites à interpretação jurídica: reflexões acerca do

percurso gerativo de sentido no constructivismo lógico-semântico. **Revista de Direito Tributário Contemporâneo**, [S. l.], v. 36, n.1, p.165-203, jan./jun. 2016.

SGARBI, Adrian. Hans Kelsen e a interpretação jurídica. *Novos Estudos Jurídicos*, Itajaí, v. 10, n.2, p. 277-292, jul./dez. 2005.

SILVA, Araceli Covre da. A (des)construção de face no discurso jurídico. 2019. 218 f. Tese (Doutorado em Estudos Linguísticos) – Centro de Ciências Humanas e Naturais, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2019.