**POSSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO POR MEIO DE MEDIDA PROVISÓRIA**

Fúlvia Correia SGRIGNOLI[[1]](#footnote-1)

**RESUMO:** esse trabalho científico busca analisar o cabimento ou não da exigência de tributo por meio de medida provisória. Tema bastante controvertido, na atualidade, já que podemos encontrar duas visões sobre tal hipótese. Assim, é cediço que o Estado tem o direito de tributar sobre o patrimônio do contribuinte, como forma de manter a máquina estatal ativa em seu funcionamento. Geralmente, os tributos são implementados por meio de lei, mas o que se busca discutir é se esses mesmos tributos podem ser exigidos por meio de ato normativo editado pelo Poder Executivo, qual seja, a medida provisória.

**Palavras-chave:** Direito tributário. Lei. Medida provisória. Princípios. Princípio da legalidade tributária. Tributação.

**1 INTRODUÇÃO**

A escolha do tema levou em consideração a grande divergência existente em relação ao poder de tributar com base em medida provisória.

Nasce, aqui, portanto, o interesse em descobrir o centro da discussão de dado tema. Afinal, o tributo só pode ser instituído por lei, que é um ato do Poder Legislativo, ou o pode ser feito por medida provisória, num momento de relevante urgência, editado pelo Poder Executivo?

Essa pergunta, procuraremos responder, ao fim de dada pesquisa.

Ou seja, faremos um estudo sobre, o que são os princípios, a lei e finalmente a medida provisória. Fazendo uma distinção de suas formas básicas.

Procuraremos relacionar os princípios informadores do direito tributário, para melhor responder tal assertiva.

E por fim, analisaremos os posicionamentos referentes à possibilidade ou não de tributação por meio de medida provisória.

Contudo, buscaremos afirmar que o direito tributário é um ramo do direito de grande importância para o meio social, que busca regular o melhor convívio social entre as pessoas.

Para a confecção do presente trabalho nos valemos do método dedutivo, utilizando os dados coletados em bibliografias, doutrinas, jurisprudências, aulas e pesquisas na internet.

**2 CONCEITO DE PRINCÍPIO**

Para iniciarmos a discorrer quanto à medida provisória à luz do Princípio da Legalidade, é necessário especificar as nuances que os princípios tomam no ordenamento jurídico para possibilitar uma melhor interpretação do tema principal deste artigo.

A teoria do Direito nos últimos tempos mudou a consideração dada aos princípios.

Os princípios, inicialmente, eram vistos como um enunciado de bons propósitos, não possuindo assim força normativa. Somente em tempos posteriores, criou-se essa vinculação a todos, inclusive para o próprio Estado.

Isto trouxe um efeito colateral: uma hipertrofia, impossibilitando, num momento inicial que se conhecesse o que é o princípio. Ao não trazer uma descrição, há uma maior margem ao aplicador do Direito para a utilização do princípio. (PINHEIRO, s.d., s.p.)

Cássio Scarpinella Bueno (2011, p.132) dita o seguinte acerca dos princípios:

Os princípios são importantes auxiliares no ato do conhecimento, na compreensão global do sistema. São a base do ordenamento jurídico. São as ideias fundamentais e informadoras de qualquer organização jurídica. São os elementos que dão racionalidade e lógica, um sentido de coesão e unidade ao ordenamento jurídico Dão ao todo um aspecto de coerência, logicidade e ordenação. São instrumentos de construção de um sistema, seu elo de ligação, de coordenação, sua ordem e sua unidade.

Percebe-se que os princípios são imprescindíveis para que o ordenamento jurídico possa ser interpretado de forma uniforme, igualando diferentes valores expressos ou implícitos.

Com a coordenação da interpretação do ordenamento por meio dos princípios, o direito material e processual restará interpretado de forma lógica e linear.

Há diversos valores tutelados em nosso ordenamento jurídico, e a partir destes surge o estado ideal, que deverá ser seguido para se chegar a um valor que é relevante. Ao prestigiar diversos valores, haverá situação em que valores antagônicos coexistirão, tutelando bens jurídicos variados. (PINHEIRO, s.d., s.p.)

O entendimento mais adequado para princípio seria quanto a transmitir a base dos direitos fundamentais, possuindo uma natureza não exclusivamente jurídica, embora tenha influência no próprio direito positivado. Com aplicação ampla deste, será tomado como base de todo o ordenamento, servindo-se de base normativa para o estabelecimento de outra espécie, qual seja, a norma regra, a tão presente lei, como será exposta a seguir.

**3 CONCEITO DE LEI**

Conceituar lei é de suma importância para discorrermos sobre o tema em voga.

Primeiramente, podemos nos valer da conceituação dada de forma geral na Idade Média pelo mestre Santo Tomás de Aquino (s.d/ s.p), que foi representante da Escolástica, onde este dizia:

*“Quaedam rationes ordinatio ad bonum commune, ab eo Qui curamcommunitates habet promulgata* ( I-II, q.90, 4) ou seja “ ordem ou prescrição da razão para o bem comum, promulgadopor quem tem a seu cargo o cuidado da comunidade”

Assim, vemos que a conceituação dada há anos atrás visava primeiramente o bem de toda uma comunidade, ou seja, desde muito tempo se buscava a solução de conflitos para fim de pacificar o meio social e principalmente resolver os litígios existentes entre os homens.

Portanto, tal conceituação é utilizada nos dias atuais, pois é uma lei eterna aplicável à lei natural do homem. Afinal, ainda buscamos a solução de muitos conflitos existente na sociedade atual.

De acordo com os ensinamentos ministrados em aula pelo Doutor Paulo Pinheiro D’Arce (s.d./ s.p.), lei é: “O resultado da interpretação do texto”.

Ou seja, a lei nada mais é do que uma norma onde retiramos de seu conteúdo e interpretação as diretrizes básicas que devem ser respeitadas no meio social.

Portanto, a lei é a principal fonte do direito, encarregada de aplicar as regras e ditames que regem a sociedade, com o fim de alcançar o bem comum.

Ainda podemos se atentar no fato de que a lei tem uma tramitação que difere dos demais instrumentos normativos, onde primeiramente é revelado como uma proposta de lei, que passará por ambas as casas da Assembleia Legislativa, que se aprovada, passará à promulgação do Presidente da República do Brasil.

Como se vê para uma lei ser aprovada o seu rito é mais complexo e moroso que a própria medida provisória, que a baixo será discorrida.

**4 CONCEITO DE MEDIDA PROVISÓRIA**

Para concretizar o estudo passaremos a fazer esclarecimentos a cerca da medida provisória.

É de conhecimento que a constituição instituiu um processo legislativo, como sendo o competente para formar o texto legal.

A medida provisória representa um ato normativo, no entanto este é realizado pela atividade atípica do Poder Executivo.

É, pois, destinada a ser utilizada em situações excepcionais, em que esteja presente a relevância quanto a necessidade de regulamentação em caráter de urgência. Em que o conteúdo que, conforme previsão na Magna Carta de 1.988, no dispositivo que transcreveremos a abaixo, traz a norma força de lei, verificados os assuntos não autorizados no mesmo texto.

**Art. 62 -** Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

Este instrumento normativo é cercado de características, onde podemos destacar a temporariedade (previsto nos parágrafos 3º[[2]](#footnote-2) e 7º[[3]](#footnote-3), do artigo 62 da Carta Magna), excepcionalidade (conforme parágrafo 1º[[4]](#footnote-4) do mesmo dispositivo constitucional), a relevância e a urgência (ambos grafados do artigo acima transcrito).

O posicionamento majoritário da doutrina e também o Supremo Tribunal de Justiça, é que a medida provisória possui natureza de lei material.

Esta por sua vez é ratificada quando da leitura do artigo 59, inciso V[[5]](#footnote-5) da Constituição Federal de 1.988, que compreende a medida provisória como pertencente ao processo legislativo. O fundamento desta posição é principalmente, a questão da segurança jurídica, conforme dispõe Luciano Amaro (2003, p.169):

“A atual Constituição (art.62) introduziu a medida provisória (figura análoga ao decreto-lei), evitando aquele inconveniente, mas a um preço elevado, qual seja, o sacrifício da segurança jurídica, pois simplesmente não se sabe, durante o período em que o Congresso discute a medida, qual a lei está em vigor.”

Mas há uma minoridade que defenda a posição de forma contraria, conforme crítica de Fernando Scaff, em que entende que houve uma interpretação inadequada por parte do Superior Tribunal Federal, onde este cita:

[...] leu o novo instituto jurídico (medida provisória) com os olhos voltados para o velho texto, (...) aproveitando toda a jurisprudência já consolidada referente àquele instituto, sem se dar conta do novo texto, diferente do anterior, e do contexto [...].

Assim, podemos constatar que há uma ampla discussão referente à medida provisória, principalmente no que tange se a medida provisória trata-se efetivamente de lei ou não, encontrando vários posicionamentos sobre dado tema.

**5 POSSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO POR MEIO DE MEDIDA PROVISÓRIA**

A nossa Carta Magna, instituiu em 1.988, um processo legislativo que seguia as novas constituições, com uma postura mais voltada à sociedade, pois deu poderes para que o Poder Executivo, em momentos de relevância e urgência, pudesse tomar decisões antecipando assim um que seria cabível ao Poder Legislativo, deixando que as Assembleias realizassem uma posterior fiscalização.

E como nos foi exposto acima, há vários posicionamentos que tentam explicitar que a medida provisória trata-se efetivamente de um ato normativo com força de lei, podendo assim estabelecer regramentos editados pelo Poder Executivo, de forma excepcional.

Mas, também vimos que há posicionamento de que a medida provisória não trata-se de lei, no entanto, não poderia regrar a vida em sociedade.

Depois, de reanalisada tal discussão à cerca da medida provisória, para o estudo em tela, é mister que conceituemos tributação.

Que segundo o dicionário compacto de direito (2.007, p.269) quer dizer: “Importância em dinheiro, exigível pelo poder público do contribuinte, a partir de um fato gerador, a fim de aplicá-la segundo o interesse geral”.

Ou seja, no trabalho em tela, a questão principal, é que há a possibilidade do poder público exigir do contribuinte o pagamento de tributo por meio de medida provisória.

Para essa assertiva há, na atualidade, dois posicionamentos, que divergem entre si, que serão agora expostos.

**5.1 POSICIONAMENTO FAVORÁVEL**

Esse posicionamento com bases calcadas no Supremo Tribunal Federal, diz que a medida provisória é passível de controle de constitucionalidade, sendo assim, está é igualada às demais leis.

Portanto, os defensores de tal posicionamento não dizem apenas que a medida provisória tem força de lei, mas à igualam à lei, no momento da sua interpretação.

Clémerson Merlin Cléve (s.d./ s.p.), nos traz a sua visão referente à competência da edição de lei e medida provisória, vejamos:

É decorrente de uma atribuição constitucional sem delegação, que é o poder conferido, pelo Constituinte, ao Executivo para, diretamente, produzir ato normativo com ou sem força de lei. Acrescenta, ainda, que o mundo contemporâneo além da delegação legislativa, passou a exigir que o Executivo pudesse, em certas circunstâncias, legislar diretamente sobre determinadas matérias. Assim, atribui-se ao executivo, em face de competência própria, a função de legislar, ou seja, produzir ao normativo com força de lei, denominado de Medida Provisória.

Assim, podemos constatar que sendo a lei um ato do Poder Legislativo, e a Medida Provisória um ato excepcional, concedido pelo constituinte ao Poder Executivo; não há incompetência na criação de medida provisória que vise à tributação.

Afinal, se a medida provisória regula alguma forma de tributação, tal medida foi realizada pelo seu órgão competente, qual seja o Poder executivo, sendo, pois constitucional tal tributação.

Para firmar tal entendimento, Rodrigo Spessato (2.004/ s.p) nos vem relatar que:

Não se deixa dúvida, portanto, que a medida provisória pode ser considerada Lei, tanto em sentido material como em sentido formal. E é também Lei Formal, pois emanada de um poder competente para o exercício da função legislativa, nos termos estabelecidos pela Constituição.

Conclui-se assim, que tal posicionamento iguala a medida provisória à lei, tornando adequada a tributação por meio de ato emanado pelo Poder Executivo.

Vejamos agora posicionamento contrário a este.

**5.2 POSICIONAMENTO DESFAVORÁVEL**

Tal posicionamento contrário ao que ficou acima exposto, quer nos revelar que a medida provisória não pode trazer qualquer forma de tributação, mesmo que tal proibição não conste na Constituição Federal de 1.988.

Afinal, como nos afirma Roque Antonio Carrazza (s.d./s.p): “Pelo pensamento de que a Medida Provisória, embora se tenha a ela concedida força de lei, não o é, pois a medida só passa efetivamente a ser lei quando ocorre a ratificação da medida pelo Congresso Nacional”.

Ou seja, o ilustre jurista quer nos revelar, que a medida provisória por si só não ter força para fazer gerar a cobrança de um determinado tributo, afinal somente quem o pode fazer é a lei.

Sendo assim, para se ter a correta tributação deve a medida provisória que visa impor o tributo, sem ratificada, e com isso virar lei, com a aceitação do Congresso Nacional.

E mesmo depois de ratificada, a lei (que já foi medida provisória), deverá passar pela triagem dos princípios da estrita legalidade tributária e da anterioridade, que serão à baixo expostas. Tendo assim, a efetivação do princípio da segurança jurídica, que visa proteger os direitos dos contribuintes.

Ainda nos ensina Roque Antonio Carrazza (s.d./s.p.): “Que as medidas provisórias não se constituem no veículo tecnicamente adequado à criação ou ao aumento de tributos, mesmo quando faltem menos de 45 dias para o término do exercício financeiro”.

Assim, mesmo que o exercício financeiro esteja em seu período derradeiro, o ideal é que se busque uma lei para regular o tributo que se quer instituir e não a medida provisória.

Ainda para continuarmos com a análise da possibilidade de edição de tributação por meio de medida provisória, será necessário tecer alguns comentários quanto ao Princípio da Segurança Jurídica; como veremos à baixo.

**5.3 PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA**

No topo de nossa pirâmide normativa, qual seja, em nossa Constituição Federal, já em seu preâmbulo estabelece que o povo brasileiro representados pelos constituintes originários organizaram as normas ali expostas para assegurar diversas situações, entre elas, a segurança, possuindo.

Que segundo Leandro Paulsen (2006, p.165), status de valor supremo, ao também estar prevista no artigo 5º da mesma, sendo “a qualidade daquilo que está livre de perigo, livre de risco, protegido, acautelado, garantido, do que se pode ter certeza ou, ainda, daquilo em que se pode ter confiança, convicção”.

Cita Roberto M. Mordeglia (2004, p.375):

Se ha analizado en los últimos tiempos la relación entre la seguridad jurídica y el principio del Estado democrático y social de derecho, en cuanto éste exige –para evitar una actitud intromisiva y excesiva por parte de la Administración– la participación, más que el conocido deber de colaboración por parte de los ciudadanos.

Pode-se constatar que o princípio da segurança jurídica advém implicitamente do princípio do Estado Democrático de Direito para que se evite uma atitude intromissiva e excessiva por parte da Administração Pública dentro da esfera de direitos do particular.

Leandro Paulsen (2006, p.39) continua o pensamento ao aditar que:

O princípio da segurança jurídica decorre implicitamente do sobreprincípio do Estado de Direito, tendo em conta o resguardo que este implica à esfera individual no sentido de garantir o reconhecimento de qual seja o direito válido, de proteger a liberdade, de imunizar contra arbitrariedade e de assegurar o acesso ao Judiciário (...)

Sendo assim, embora não explicitamente no texto constitucional, poderá ser implicitamente extraído do sobreprincípio do Estado de Direito inerente e irradiante durante toda a extensão de nossa Carta Magna, de certa forma implicando na interpretação que tal princípio também influiria entre as ações particulares, e não somente nas relações entre Estado e particular.

Como conteúdo do princípio da segurança jurídica, Leandro Paulsen (2006, p.165), resume e explicita em cinco situações:

1 – certeza do direito (e.g: legalidade, irretroatividade); 2 – intangibilidade das posições jurídicas (e.g.: proteção ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito); 3 – estabilidade das situações jurídicas (e.g.: decadência, prescrição extintiva e aquisitiva); 4 – confiança no tráfego jurídico (e.g.: cláusula geral de boa-fé, teoria da aparência, princípio da confiança); 5 – tutela jurisdicional (e.g.: direito de acesso ao Judiciário e garantias específicas como o mandado de segurança e o habeas corpus).

Conclui-se, então, que a segurança jurídica estaria compreendida como a certeza do direito, presente no próprio princípio da legalidade, bem como na impossibilidade de atingir as posições jurídicas já estabelecidas como o direito adquirido e o ato jurídico já perfeito.

A estabilidade das situações jurídicas também estaria envolvida ao se relacionar com as situações de prescrição e decadência para que haja segurança jurídica e certa regularidade para que não haja temor constante e eterno dentro das relações jurídicas. Já a confiança dentro do mundo jurídico estaria intimamente ligada com a confiança que deverá estar presente, bem como o princípio da boa-fé tão ligado e exposto, principalmente, em nosso Código Civil vigente.

Por fim, mas não menos importante, a situação da tutela jurisdicional propriamente dita ao se prover direitos e garantias para permitir que o particular se socorra do Poder Judiciário para fazer valer o que está extrínseco ou intrínseco na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional.

Dentro da matéria tributária, o princípio da segurança jurídica atuaria como um sobreprincípio, “implicando uma visão axiológica convergente

da legalidade, da irretroatividade e da anterioridade, garantias que asseguram a certeza do direito de modo mais intenso (...)” (PAULSEN, 2006, p.166).

Vigoraria, então, o princípio da segurança jurídica como influência para a aplicação dos outros princípios diante da matéria tributário, para melhor interpretação dos mesmos diante do fato tributário apresentado, assim, passaremos a analise dos demais princípios que estão interligados à segurança jurídica.

**5.3.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE**

Como dissertado acima, princípio é uma regra explicita ou implícita, que devido a sua generalidade, ocupa certa posição de destaque no ordenamento jurídico, pois para sua devida aplicação é necessário certo conhecimento jurídico, no qual, vincula o entendimento e a boa aplicação, seja dos simples atos normativos, seja dos próprios mandamentos constitucionais. É um vetor para as soluções interpretativas. (IURCONVITE, 2006, s.p)

O Princípio da Legalidade é um dos mais importantes princípios do nosso ordenamento jurídico, sendo um principio que sustenta nossa orbita jurídica, ou seja, ele é a base do Estado de Direito. O esboço do Principio da Legalidade encontra-se consagrado no Artigo 5º, inciso II, da Magna Carta, expondo que: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Percebe-se que o presente princípio tem uma finalidade importante, qual seja, combater o poder arbitrário do estado, pois ao disciplinar em seu texto que ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, logo, tem-se a interpretação de que o estado está limitado à lei, podendo exigir do individuo apenas o que a lei determina.

É o que diz Alexandre de Moraes, em seu livro de Direito Constitucional (2010, p.41):

Tal princípio visa combater o poder arbitrário do Estado. Só por meio das espécies normativas devidamente elaboradas conforme as regras de processo legislativo constitucional podem-se criar obrigações para o individuo, pois são expressões da vontade geral. Com o primado soberano da lei, cessa o privilégio da vontade caprichosa do detentor do poder em beneficio da lei.

Sendo assim, apenas o Poder Legislativo tem legitimidade para criar obrigações para o individuo, de modo a impedir que as lides se resolvam pelo poder arbitrário do Estado, mas, sim, pelo império da lei.

O princípio da legalidade nada mais é do que, a submissão e o respeito à lei, ou a atuação dentro da esfera estabelecida pelo legislador. (MORAIS, 2010, p. 42).

Essa submissão, e respeito à lei, conduzem a uma forma de segurança jurídica, pois existem limites pré- estabelecidos no qual estamos condicionados a cumprir.

Adriano dos Santos Iurconvite (2006, s.p), diz em sua obra sobre o tema mencionado acima: “O império e a submissão ao princípio da legalidade conduzem a uma situação de segurança jurídica, em virtude da aplicação precisa e exata da lei preestabelecida”.

Conclui-se então que o principio da legalidade é uma garantia constitucional, assegurando ao individuo proteção legal, pois ninguém poderá ser compelido a fazer, ou deixar de fazer sem previa cominação legal, ou seja, sem lei que o determine.

Há uns desdobramentos de tal princípio em nosso texto constitucional, pois encontramos em toda a Constituição resquícios do princípio da legalidade, como, por exemplo, a Legalidade Penal, a legalidade administrativa, e o que nos interessa em dado assunto que é a Legalidade Tributária (artigo 150, inciso I[[6]](#footnote-6)), dentre outros.

**5.3.1.1 PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA**

O princípio da legalidade tributária ganha extrema importância devido ao artigo 150, inciso I da Constitucional Federal de 1.988, que proíbe os entes públicos de “exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”.

Assim prevalece o desígnio do legislador constituinte, que afirma que nenhum tributo será instituído ou aumentado, a não ser por intermédio da lei, ou seja, o tributo depende de lei para ser instituído e para ser majorado. (SABBAG, 2009, p.24)

Podemos nos atentar que, além do Princípio da Legalidade estabelecido na Constituição Federal em seu artigo 5ª, inciso II[[7]](#footnote-7), vige ainda em nossa Magna Carta a estrita legalidade tributária, sendo de suma importância frisar que o verdadeiro conteúdo do Princípio da Legalidade Tributária vai muito além de uma simples autorização do Legislativo para o Estado cobrar um tributo, ou seja, esse princípio deve ser entendido de duas formas, através da legalidade material e da legalidade formal.

Rodrigo Aiache Cordeiro traz sobre essas formas de entendimento (2006, s.p):

O Princípio da Legalidade Tributária deve ser entendido de forma a açambarcar dois prismas distintos: legalidade formal e material. No atinente à legalidade formal, cabe aduzir que toda regra tributária precisa se inserir no ordenamento jurídico de acordo com as regras de processo legislativo e, também, ser formulada por órgão Legiferante. Quanto à legalidade material, é indispensável que sejam estabelecidos in abstrato todos os aspectos relevantes para que in concreto se possa determinar quem vai pagar, quanto se vai pagar, a quem se vai pagar e por qual razão se vai pagar.

Sendo assim, não basta que a lei exija, far-se-á necessário a fixação, de todos os critérios adotados pelo legislador, sem margem de liberdade ao administrador, ou seja, requer-se que a lei traga em seu texto todos os aspectos pertinentes ao fator gerador, necessários para a qualificação do tributo devido em cada situação concreta que venha espelhar a situação hipotética descrita na lei. (CORDEIRO, 2006, s.p)

O que esse princípio nos parece assegurar, é que somente a lei é detentora do poder de inserir regras, cujas significações venham compor a norma tributária. (MOUSSALLEM, 2006, p. 147)

É imperioso destacar que a tarefa de instituir tributo, não é na essência um direito unilateral, somente do legislativo, pois se presume um consentimento popular, devido ao fato do tributo invadir patrimônios, sendo prudente que essa invasão ocorra segundo vontade popular, cuja lapidação se dá no poder legislativo. Tal junção do tributo à lei e ao povo assegura ao particular uma proteção contra injunções feitas por instrumentos diverso da lei. (SABBAG, 2009, p.25)

É de suma importância ressaltar que, uma vez ocorrendo esse consentimento popular, podemos interpretar que o destinatário do tributo esta em consonância com os tributos que serão exigidos.

Eduardo Sabbag (2009, p.25), preconiza que a ideia da legalidade na tributação significa o povo tributando a si mesmo, ou seja, sendo a lei uma expressão da vontade popular, é imaginável qualquer opressão perante a população. No tocante, as pessoas só estão condicionadas aos tributos cuja cobrança consentirem.

Estando o povo de acordo com os tributos que serão cobrados pelo estado, mediante lei que o determine, teremos uma maior segurança jurídica, que assegurará o convívio entre o Estado e o cidadão, ou seja, entre o credor e o pagador.

Conclui-se então, que o princípio da legalidade tributária é uma proteção ao individuo, pois assegura que nenhum tributo será instituído ou aumentado, a não ser por intermédio da lei que a regulamente, segundo a vontade.

**5.4 PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE**

Significa que para instituir ou majorar de qualquer tributo, em âmbito federal, estadual ou municipal, é necessário que seja realizado por meio de lei, abrangendo assim a segurança jurídica. Neste sentido segue Roque Antônio Carrazza:

“Visa evitar surpresas para o contribuinte, com a instituição ou majoração de tributos.

(...)

De fato o princípio da anterioridade veicula a idéia de que deve ser suprimida a tributação surpresa (que afronta a segurança jurídica dos contribuintes).

(...)

E, mais do que isso: que tenha o conhecimento antecipado dos tributos que lhe serão exigidos ao longo do exercício financeiro, justamente para que possa planejar sua vida econômica.”

Tal princípio é reforçado pela Emenda Constitucional 42/2.003, que dispôs prazo mínimo para cobrança de determinados tributos, noventa dias após a publicação da lei que criou ou majorou.

Ou seja, a lei deve anteceder todo ato que se refere à cobrança de tributo. Esta limitação tem origem constitucional, do artigo abaixo:

**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;

(...)

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;

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b;

É um a visão legalista do direito, onde a o Estado só tem legitimidade para atuar quanto à tributação desde que fundamentado em lei anterior, verificada assim a estrita ligação entre o principio da anterioridade e o principio da legalidade, visando assegurar ao contribuinte seguridade.

**6 CONCLUSÃO**

A medida provisória é um ato normativo editado pelo Poder Executivo, que muitos dizem ter força de lei, e outros negam tal possibilidade.

Assim, tal instituto é um tema que traz grandes polêmicas, referente à sua força normativa, e até mesmo do seu cabimento em relação a alguns casos, como no poder de tributar.

Com isso, vimos há existência de dois posicionamentos, onde um diz tratar da possibilidade da medida provisória prever tributo, já que esta possui força de lei.

Já posicionamento contrário, diz ser inviável tal visão, mesmo que não haja estipulação expressa na Carta Magna, já que a medida provisória só poderá instituir tributo, se esta for convertida em lei, dentro do seu prazo legal.

O posicionamento que diz ser inviável o poder de tributação por meio de medida provisória, ainda traz os princípios da legalidade estrita de tributar e da anterioridade, todos consubstanciados no princípio da segurança jurídica. Como forma de resguardar o direito do contribuinte frente à máquina estatal.

Conclui-se então, que o posicionamento majoritário seguido pelo Superior Tribunal Federal, é que pode haver a tributação por meio de medida provisória.

Mas, como tratamos de um tema do âmbito do direito, cada caso deve ser analisado como único, devendo aplicar a regra que melhor convenha ao que se pleiteia.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS**

AGUIAR, Igor Nóbrega. *O princípio da legalidade tributária e as medidas provisórias*. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 3, no 142. Disponível em: <http://www.boletimjuridico.com.br/ doutrina/texto.asp?id=773> Acesso em: 16 mar. 2012

AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v.1. 685 p.

CARRAZZA, Roque Antonio. Curso de direito constitucional tributário. 20ª

ed., São Paulo: Malheiros, 2004.

CHIMENTI, Ricardo Cunha. Direito tributário. 13ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CORDEIRO, Rodrigo Aiache. O princípio da legalidade tributária. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 4, no 184. Disponível em: <http://www.boletimjuridico.com.br/ doutrina/texto.asp?id=1371> Acesso em: 4 abr. 2012

CUNHA, Sérgio Sérvulo da. Dicionário compacto do direito. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DENARI, Zelmo. Curso de Direito Tributário- 9ª ed.- São Paulo: Atlas, 2008.

IURCONVITE, Adriano dos Santos. O Princípio da Legalidade na Constituição Federal. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 28 de ago. de 2006. Disponivel em: < http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/2647/o\_principio\_da\_legalidade\_na\_constituicao\_federal >. Acesso em: 03 de abr. de 2012

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. – 25. Ed. – São Paulo : Atlas, 2010.

MORDEGLIA, Roberto M. Seguridad Jurídica. Bases Cientificas para Un Sistema Tributario Estable. In: CASÁS, José Osvaldo (org.) Interpretación económica de las normas tributarias. Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2004. 910 p. (Biblioteca de derecho tributario ) ISBN 950-569-232-3

MOUSSALLEM, Tárek Moysés,. Fontes do Direito Tributário – 2.ed. – São Paulo: Noeses, 2006.

PAULSEN, Leandro. Segurança jurídica, certeza do direito e tributação: a concretização da certeza quanto à instituição de tributos através das garantias da legalidade, da irretroatividade e da anterioridade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. 175 p. ISBN 978-85-7348-409-8

PINHEIRO, Paulo D’Arc, em aula ministrada no dia 07 de fevereiro de 2011, no curso de Direito nas Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente.

SABBAG, Eduardo. Manual de Direito Tributário – São Paulo : Saraiva, 2009.

SPESSATO, Rodrigo. As medidas provisórias e o princípio da legalidade tributária. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 394, 5 ago. 2004. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5542>. Acesso em: 16 mar. 2012

1. A autora é discente do 10º termo do curso de direito das “Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente; fulvia\_sgrignoli@hotmail.com [↑](#footnote-ref-1)
2. “**§ 3º** As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12 perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes”. [↑](#footnote-ref-2)
3. “**§ 7º** Prorrogar-se-á uma única vez por igual período a vigência de medida provisória que, no prazo de sessenta dias, contado de sua publicação, não tiver a sua votação encerrada nas duas Casas do Congresso Nacional”. [↑](#footnote-ref-3)
4. “**§ 1º** É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria:

   **I** – relativa a:

   **a)** nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral;

   **b)** direito penal, processual penal e processual civil;

   **c)** organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

   **d)** planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167, § 3º;

   **II** – que vise a detenção ou seqüestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro;

   **III** – reservada a lei complementar;

   **IV** – já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República”.

   [↑](#footnote-ref-4)
5. “**Art. 59-** O processo legislativo compreende a elaboração de:

   [...]

   V- medidas provisórias”. [↑](#footnote-ref-5)
6. “**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;”. [↑](#footnote-ref-6)
7. “**Art.** 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, nos termos seguintes:

   [...]

   II- ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”. [↑](#footnote-ref-7)