**FACULDADES INTEGRADAS**

**“ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO

**MEDIDA PROVISÓRIA E O PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA**

**Discentes:**

Marcelo Aparecido de Souza; (R.A.: 001.1.09.133)

**Docente:**

Ana Laura Martelli

Presidente Prudente/SP

2013

Acerca do tema escolhido para o desenvolvimento do artigo, “Medida Provisória e o Princípio da Anterioridade Tributária”, tema este, que é objeto de muitas discussões doutrinárias no tocante à compatibilidade, ou não, entre a medida provisória, expressa no artigo 62 da Constituição Federal de 1988 e o princípio da anterioridade tributária.

Para um estudo inicial, será exposto o conceito e funcionamento de cada instituto em tela, começando pelo Princípio da Anterioridade Tributária, este trazido pelo artigo 150, III, “b” da Constituição Federal que nos traz o seguinte contexto:

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

*III – cobrar tributos:*

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

O Princípio da Não-Surpresa Tributária, como é denominado por alguns doutrinadores, conforme Sacha Calmon Navarro Coelho (2005, p.23):

O princípio da anterioridade expressa a ideia de que a lei tributária seja conhecida com antecedência, de modo que os contribuintes, pessoas naturais ou jurídicas, saibam com certeza e segurança a que tipo de gravame estarão sujeitos no futuro imediato, podendo, dessa forma, organizar e planejar seus negócios e atividades.

O princípio analisado expressa uma vedação à União, Estados e Municípios para cobrarem qualquer tipo de tributo no mesmo exercício financeiro, ou antes de decorrido o lapso temporal nonagesimal contida na alínea “c” do artigo 150 da Constituição Pátria.

Veja que o princípio em tela não proíbe a criação, nem tampouco a majoração de tributos, mas condiciona os efeitos tributários da lei que os instituiu ou majorou ao lapso temporal, que conforme previsto na Carta Magna, será no próximo exercício legislativo ou decorrido noventa dias da data em que fora publicada, conforme respectivamente artigo 150, III, “b” e “c”, especificamente para evitar a surpresa do contribuinte.

Ainda cabe resaltar que o Princípio da Anterioridade Tributária poderá ocorrer na forma comum, onde condiciona efeito tributário para o próximo exercício financeiro, com o fim de garantir ao contribuinte um tempo hábil e necessário para se programar a este novo tributo, ou majoração do mesmo.

A anterioridade tributária nonagesimal, por sua vez, garante que esta criação ou majoração tributária produza seus efeitos somente após o transcurso de noventa dias de sua publicação, com o mesmo fim da primeira, ou seja, a garantia do contribuinte de que ele não seja pego de surpresa por esta nova obrigação tributária.

Segundo Silva Neto (2004, p.134):

São situações excepcionais, que não poderiam aguardar uma distância de tempo de até o ano seguinte, para sua força de vincular, como se dá em temas de comércio internacional (II e IE), de mercado financeiro (IOF) e da produção nacional (IPI), da mesma maneira que soaria irrazoável se supusesse que a guerra ou a calamidade pública fossem aguardar pelo ano seguinte, aqui para a arrecadação do Empréstimo Compulsório ou do IEG pertinente.

Sendo assim, podemos concluir que o principio estudado comporta exceções, ele não é absoluto, por este motivo ele poderá sofre mitigações em situações concretas onde o legislador colocar o interesse do Poder Público à frente do citado princípio.

A Medida Provisória, por sua vez, vem regulamentada no Artigo 62 da Constituição Federal de 1988.

Segundo o doutrinador Bandeira de Mello, de acordo com a nova redação do artigo 62 dada pela Emenda Constitucional 32/2001, medidas provisórias são:

O Providências, como o próprio nome diz, que o Presidente da República poderá expedir, com ressalvas de certas matérias nas quais não admitidas, em caso de relevância e urgência, e que terão força de lei, cuja eficácia, entretanto, será eliminada desde o início se o Congresso Nacional, a quem serão imediatamente submetidas, não as converter em lei no prazo – que não ocorrerá durante o recesso parlamentar – de 120 dias contados a partir de sua publicação.

A Medida Provisória, assim, embora tenha força de lei, não é verdadeiramente uma lei, no sentido técnico estrito deste termo, tendo em vista que não existiu um devido processo legislativo prévio à sua formação.

Obedecidos os requisitos de relevância e urgência, o chefe do Poder Executivo poderá adotar medidas provisórias, devendo submetê-las, posteriormente, ao Congresso Nacional. As medidas provisórias vigorarão por sessenta dias, prorrogáveis por mais sessenta. Após este prazo, se o Congresso Nacional não aprová-la, convertendo-a em lei, a medida provisória perderá sua eficácia.

A Constituição Federal traz alguns limites materiais à edição de Medidas Provisórias por parte do chefe do Poder Executivo. Estes limites vem explicitamente no artigo 62, §1 da CF/88. Já os artigos 25, §2°, 49, 51, 52 e 246 da Constituição Federal trazem implicitamente limitações matérias.

.

Artigo 62, §2° da nossa Constituição Federal expressa:

*“Medida provisória que implique na instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada.”*

Logo, o Artigo 62, §2° autoriza à edição de Medidas Provisórias sobre tributos, inclusive instituindo-os e majorando impostos.

Após o estudo inicial sobre o Princípio da Anterioridade Tributária e sobre a Medida Provisória, passaremos a questão mor deste trabalho, que é saber se existe compatibilidade entre os dois institutos estudados anteriormente.

Os pressupostos constitucionais de relevância e urgência, contidos no art. 62 da CF/88, existem como forma de justificar a antecipação da eficácia e da aplicabilidade de uma norma que há de ser convertida em lei, posteriormente. É verdade que não há delimitação legal do significado de tais requisitos, pois quando extraídos do contexto normativo de onde se encontram, as expressões se tornam conceitos aparentemente abertos.

Compete ao chefe do Executivo, em primeiro plano, aferir sobre a existência dos pressupostos em cada caso concreto.

Diferente dos demais ramos do Direito, nos quais o legislador cria leis de efeito e aplicabilidade imediatos à publicação e vigência, desde que não retroativos, porém o Direito Tributário possui uma regra constitucional através da qual se adia, em geral, a eficácia das leis que criam ou majoram tributos para o exercício financeiro subsequente ao ano de sua publicação. Desta feita, o Principio da Anterioridade Tributária se apresenta como um comando constitucional superior, inafastável por qualquer outro ato, ainda que de caráter normativo, como são as medidas provisórias.

A pratica reiterada do executivo de aumentar ou criar tributos através de medidas provisórias recebeu muitas criticas em um primeiro instante, pois questionava-se a legalidade deste ato. O Supremo Tribunal Federal ao analisar a questão entendeu que o ato violava a separação de poderes, e que os requisitos de relevância e urgência da Medida Provisória seriam cerceados.

Após este entendimento inicial, a corte maior modificou seu raciocínio após o amadurecimento do assunto, entendendo que o critério de relevância e urgência seria político e que sendo assim, estaria presente implicitamente na própria função da Medida Provisória.

A pergunta que se fazia era: E no tocante ao sistema financeiro? O Poder executivo possuía conhecimento técnico para avaliar se a instituição ou majoração de tributo seria ou não de relevância e urgência, sendo estes de conhecimento e competência de outra jurisdição, sendo no caso do Secretário de Finança avaliar a situação econômica e a necessidade de majorar ou criar tributo para que produzam efeitos imediatamente. Quem sabe se tal tributo é ou não relevante e urgente é o Secretário de Finanças, pois ele é quem possui esse conhecimento técnico para tanto.

Sendo assim, foi editada a Emenda Constitucional n° 32/2001 para evitar que o governo continuasse a abusar do poder de editar medidas provisórias. Era esperado desta emenda, que não fosse permitida a edição de medida provisória que pudesse majorar ou instituir tributos, porém não foi isso que ocorreu eventualmente, pois a emenda citada trouxe para CF/88 a possibilidade de criar ou majorar tributos através de Medida provisória.

Com a modificação do artigo 62 da Constituição, através do §2°, o raciocínio fica da seguinte maneira:

Se o tributo for criado por meio de Medida Provisória, e ele majore ou crie obrigação fiscal para o contribuinte, seus efeitos só poderão ser irradiados no exercício seguinte, ou seja, no ano seguinte, desde que a mesma tenha sido convertida em lei pelo Congresso Nacional no ano em que foi editada, pois para produzir efeitos não basta ter força de lei, precisa efetivamente ser lei. Com está medida o estado se viu impossibilitado de reeditar quantas vezes quiserem a medida provisória, acabando em parte com o problema.

O Princípio da Anterioridade Tributária não é absoluto, ou seja, ele comporta exceções através de situações permitidas pela Constituição Federal. São essas, situações excepcionais em que a medida provisória irá criar ou majorar tributos com eficácia imediata, sem necessidade de esperar o Congresso Nacional converter em lei ou aguardar o ano seguinte para seu efetivo exercício.

Essas exceções estão elencadas no Artigo 62, §2° da Constituição Federal, expostos da seguinte forma:

*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.*

*[...]*

*§2.° Medida provisória que implique na instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada.”*

Ante o exposto, conclui-se que a Medida Provisória, como regra, deve ser convertida em lei pelo Congresso Nacional no mesmo exercício financeiro em que foi editada para que possa produzir efeitos no exercício seguinte, ou seja, no ano subsequente. Porém, como traz o §2° do artigo 62 da CF/88, através da Emenda Constitucional n° 32/2001, excepcionalmente a medida provisória produzirá seus efeitos imediatamente, sem a necessidade de ser convertida em lei pelo Congresso, ou seja, sem estar submetida ao Princípio da Anterioridade Tributária, nas situações elencadas pelo disposto acima, que são os seguintes impostos:

1. Importação;
2. Exportação;
3. IOF
4. IEG
5. Imposto Extraordinário de Guerra
6. IPI

Ressaltando que o IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados), elencado como exceção ao Princípio da Anterioridade Tributária, sofrerá a incidência da anterioridade nonagesimal disposta no art. 150, “b” da Constituição Federal de 1988.