

Área de concentração: Direito Econômico, Financeiro e Tributário

Subárea: Direito Tributário

ESPELHO DE CORREÇÃO

Questão 1

- a) Quanto ao aspecto formal, a legalidade significa, de um lado, “reserva de lei”, isto é, exigência de que somente a lei em sentido formal pode instituir ou aumentar os tributos; de outro, a “proibição de delegação”, isto é, a vedação de que a lei possa delegar a instrumentos normativos secundários as tarefas que lhe foram constitucionalmente reservadas. Quanto ao aspecto material, a legalidade significa, de um lado, “determinação da lei”, isto é, a exigência de que a linguagem empregada pelo legislador seja portadora de um alto de grau de determinação e os instrumentos normativos secundários apenas executem aquilo que já estiver determinado em lei; de outro, a “proibição de analogia”, isto é, a vedação de que o aplicador possa, em razão de um juízo de semelhança, atribuir a consequência normativa prevista para um caso também para outro para o qual não haja previsão normativa. O candidato deverá ainda tratar da legalidade em suas quatro feições, quais sejam, (i) legalidade da administração, (ii) reserva de lei, (iii) estrita legalidade, e (iv) conformidade da tributação com o fato gerador. A avaliação da resposta será feita considerando o seu conjunto e a capacidade de o candidato justificar, dentro do contexto teórico, o que representa, especificamente, a legalidade para o Direito Tributário brasileiro.
- b) O posicionamento do Tribunal contrasta com os aspectos formais e materiais da legalidade, tradicionalmente reconstruídos pela doutrina tributária com base nas normas constitucionais e legais (notadamente, o art. 97 do CTN). O candidato deve examinar o fato de que a lei em questão delegou ao Poder Executivo a fixação das alíquotas do tributo por meio de ato infralegal, estabelecendo apenas balizas máximas e mínimas, sem, portanto, fixar a alíquota como elemento essencial para composição do quantum tributário, de modo que o contribuinte não terá como cumprir a norma de tributação exclusivamente com base na lei, tendo que recorrer a regulamentos executivos, que podem ser alterados a qualquer momento. O candidato deverá examinar a incompatibilidade entre o conteúdo da norma de legalidade tributária, que determina a fixação dos elementos essenciais da tributação e a decisão do Supremo que definiu a constitucionalidade de lei que delegou a fixação de um desses elementos (alíquota) para o regulamento. O candidato deverá ainda confrontar essa decisão com os precedentes do próprio STF (SAT e taxas), para evidenciar que nestes o que se discutia era a determinação conceitual, enquanto no caso mais recente dispensou-se a lei para fixar a alíquota, em caso não previsto entre as exceções constitucionais. A avaliação da resposta será feita considerando o seu conjunto e a capacidade de o candidato justificar, dentro do contexto teórico, o que representa essa decisão do STF para o conteúdo normativo da legalidade.

Questão 2

- a) Em relação ao futuro, a segurança jurídica no Direito Tributário protege a conduta do contribuinte pelas seguintes normas específicas: (i) anterioridade de exercício – art. 150, III, “b”, da CF; (ii) anterioridade nonagesimal – art. 150, III, “c”, da CF; (iii) anterioridade razoável – prazo entre a publicação e a vigência da lei tributária que contemple capacidade de antecipação do contribuinte, permitindo a sua preparação para a vindoura mudança, sem ser pego de surpresa; e (iv)

regras de transição – proibição de mudanças bruscas e drásticas, ou seja, alterações que sejam promovidas de uma hora para outra, e que produzam efeitos muito intensos. A avaliação da resposta será feita considerando o seu conjunto e a capacidade de o candidato justificar, dentro do contexto teórico, o que representa, específica e precisamente, a segurança jurídica com relação à transição do presente para o futuro, no que se refere aos elementos expressos e implícitos na Constituição e no CTN.

- b) Em relação ao passado, a segurança jurídica no Direito Tributário protege a conduta do contribuinte pelas seguintes normas específicas: (i) decadência – art. 150 e 173 do CTN; (ii) prescrição – 156, V, e 174 do CTN; (iii) fato gerador ocorrido/irretroatividade – art. 150, III, “a”, da CF; e (iv) proteção dos efeitos dos fatos iniciados – proibição de retroagir a aplicação da lei para os casos em que há consolidação fática das situações e confiança legítima a ser protegida, incluindo-se aqui a proibição de retrospectividade (retroatividade imprópria). A avaliação da resposta será feita considerando o seu conjunto e a capacidade de o candidato justificar, dentro do contexto teórico, o que representa, específica e precisamente, a segurança jurídica com relação à transição do passado para o presente, no que se refere aos elementos expressos e implícitos na Constituição e no CTN.