

HELENILSON CUNHA PONTES

LIVRE-DOCENTE EM LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA (USP) E DOUTOR EM DIREITO ECONÔMICO E FINANCEIRO (USP). ADVOGADO E EX-PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. PROFESSOR CONVIDADO DE VÁRIOS CURSOS DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO TRIBUTÁRIO NO BRASIL. FOI VICE-GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ (2011-2014).

O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E O DIREITO TRIBUTÁRIO

2ª EDIÇÃO AMPLIADA

PREFÁCIO À 1ª EDIÇÃO POR MIN. EROS GRAU

PREFÁCIO À 2ª EDIÇÃO POR MIN. GILMAR MENDES



Editora Quartier Latin do Brasil
São Paulo, inverno de 2020
quartierlatin@quartierlatin.art.br
www.quartierlatin.art.br

HELENILSON CUNHA PONTES

O Princípio da Proporcionalidade e o Direito Tributário, 2ª Ed. Ampl.

São Paulo: Quartier Latin, 2020.

ISBN 978-65-5575-005-8

1. Direito Tributário. 2. Princípio da Proporcionalidade.
3. Jurisprudência. I. Título

Editor

Vinicius Vieira

Produção editorial

José Ubiratan Ferraz Bueno

Diagramação

Victor Guimarães Sylvio

Revisão gramatical e preparação

José Ubiratan Ferraz Bueno

Capa

Anderson dos Santos Pinto

EDITORA QUARTIER LATINDO BRASIL

Rua General Flores, 508

Bom Retiro – São Paulo

CEP 01129-010

Telefones: +55 11 3222-2423; +55 11 3222-2815;

Whatsapp: +55 11 9 9431 1922

Email: quartierlatin@globo.com

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal), com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

SUMÁRIO

Prefácio à 2ª edição por Min. Gilmar Ferreira Mendes	11
Prefácio à 1ª edição por Min. Eros Roberto Grau	15
Nota à 2ª Edição.....	19
Introdução	21

Parte I

A Interpretação do Direito e os Princípios Jurídicos, 23

Capítulo I

A Interpretação do Direito, 25

1.1. A Pré-Compreensão	27
1.2. O Círculo Hermenêutico	29
1.3. Texto Normativo e Norma Jurídica.....	36
1.4. Contextos da Interpretação.....	42

Capítulo II

Os Princípios Jurídicos, 45

2.1. Terminologia.....	47
2.2. Importância	49
2.3. Princípios e Regras	54
2.4. Funções.....	61
2.5. Classificação.....	65
2.6. Os Princípios Jurídicos e o Princípio da Proporcionalidade.....	67

Parte II

O Princípio da Proporcionalidade: Origens, Concepção e Relações com Outros Princípios, 73

Capítulo I

Princípio da Proporcionalidade: Histórico e Natureza, 75

1.1. Evolução	77
1.2. O Caso das Farmácias (Apothekenurteil)	83
1.3. Fundamento.....	86
1.4. Natureza	92

Capítulo II

Princípio da Proporcionalidade: Concepção Adotada, 97

2.1. Posição da Questão	99
2.2. Proporcionalidade: Proibição do Excesso (<i>Übermassverbot</i>)	100
2.3. Proporcionalidade: Concordância Prática (<i>Praktische Konkordanz</i>)	102
2.4. Aspectos do Princípio da Proporcionalidade.....	105
2.4.1. Considerações gerais	105
2.4.2. Doutrina de Robert Alexy	110
2.4.3. Adequação (<i>Geeignetheit</i>)	112
2.4.4. Necessidade (<i>Erforderlichkeit</i>)	115
2.4.5. Proporcionalidade em sentido estrito (<i>Verhältnismässigkeit im engeren Sinne</i>)	117

Capítulo III

Princípio da Proporcionalidade: Relações com Outros Princípios, 123

3.1. Importância	125
3.2. Proporcionalidade e Razoabilidade	128
3.2.1. Razoabilidade: concepções	128
3.2.2. A razoabilidade e o devido processo legal no Direito Brasileiro	137
3.2.3. Proporcionalidade e razoabilidade: semelhanças e diferenças.....	142
3.3. Teoria do Desvio de Poder.....	150
3.3.1. O princípio da proporcionalidade e a teoria do desvio de poder.....	157
3.4. Princípio da Proporcionalidade e a Separação de Poderes.....	161

Parte III

O Princípio da Proporcionalidade e o Direito Tributário Brasileiro, 167

Capítulo I

O Princípio da Proporcionalidade, o Princípio da Capacidade Contributiva e a Liberdade de Planejamento Tributário, 169

1.1. Posição da Questão	171
1.2. Princípio da Capacidade Contributiva	174
1.2.1. Natureza e fundamento	174
1.2.2. Conteúdo	177
1.3. A Liberdade de Planejamento Tributário	181
1.3.1. Elisão e evasão	181
1.3.2. Fundamento da liberdade de planejar	183
1.3.3. A “elisão ilícita” e os abusos de direito e de forma	187
1.4. Os Princípios da Capacidade Contributiva e da Livre-iniciativa à Luz do Princípio da Proporcionalidade	199

Capítulo II

O Princípio da Proporcionalidade e as Sanções Tributárias, 211

2.1. A Sanção Jurídica	213
2.2. O Problema do Controle	217
2.3. O Princípio da Proporcionalidade e as Sanções Tributárias	220
2.4. O Poder Judiciário, o Princípio da Proporcionalidade e as Sanções Tributárias	236

Capítulo III

O Princípio da Proporcionalidade e as Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico, 247

3.1. As Contribuições na Ordem Constitucional de 1988	249
3.2. O Direito e a intervenção no domínio econômico	268
3.3. O Papel do Estado na Ordem Econômica Constitucional de 1988 ..	277
3.4. A Intervenção Estatal e o Princípio da Proporcionalidade	282

3.5. A Contribuição Interventiva e o Princípio da Proporcionalidade.....	287
3.5.1. O artigo 149 da Constituição Federal.....	287
3.5.2. A adequação (<i>Geeignetheit</i>) da contribuição interventiva	291
3.5.3. A necessidade (<i>Erforderlichkeit</i>) da contribuição interventiva	293
3.5.4. A proporcionalidade em sentido estrito (<i>Verhältnismässigkeit</i> <i>im engeren Sinne</i>) da contribuição interventiva	297

Parte IV

O Princípio da Proporcionalidade na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF, 301

1. Posição da questão	303
2. O poder de taxar e o excesso	304
3. A proporcionalidade na taxa judiciária.....	307
4. A “proporção razoável” das taxas	313
5. A proporcionalidade nas multas tributárias.....	322
6. Casos no STF com Repercussão Geral.....	327
7. A proporcionalidade nas sanções políticas	334
Conclusões	343
Bibliografia	359