

A concepção de que existem regras ou normas básicas a regerem determinada comunidade sempre esteve presente na história humana, sendo que, nos períodos mais longínquos, tais regras se fundiam à moral, aos costumes e às superstições. De todo modo, com o advento do jusnaturalismo e, posteriormente, do positivismo jurídico, as leis ganharam o delineamento que ainda hoje denotam. Quando das revoluções burguesas, os pensadores liberais se viram envolvidos em um cenário de intensa valorização da racionalidade e individualidade humana – decorrências de Kant, Descartes e outros no campo filosófico e científico, da Reforma Protestante na seara religiosa, do capitalismo burguês na seara econômica, etc. Com isso, tornou-se inaceitável que um Estado, até então monárquico e abusivo, pudesse adentrar na esfera de direitos do indivíduo, em especial, sua liberdade pessoal e patrimonial. Logo, os teóricos liberais passaram a sustentar que somente a lei advinda de um Poder Legislativo seria capaz de (de)limitar com segurança a atuação do Estado. Cunhou-se, então, o “princípio da legalidade”, cujos lampejos iniciais remontam ao século XIII, na Inglaterra.

Tal princípio acompanhou a história que sucedeu a era moderna e pode ser identificado no art. 5º, II da Constituição da República (CF/88), onde se lê: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. A redação constitucional determina, em simples palavras, que, no que se refere aos particulares, é possível fazer tudo aquilo que não se encontra vedado em alguma norma legal proibitiva. No que tange à administração pública, prevalece a assertiva oposta, ou seja, somente são lícitas as condutas autorizadas em lei. As leis, no ordenamento brasileiro, são entendidas como fonte normativa primária - pois retiram sua validade diretamente da Constituição - geral e abstrata - pois, em regra, não regulam situações concretas e individuais. As leis formais são debatidas e votadas no âmbito do Poder Legislativo, muito embora a iniciativa de um projeto de lei possa advir de outros poderes ou instituições - tais como o Poder Executivo, o Poder Judiciário, o Ministério Público - e até mesmo da própria população, nos termos dos artigos 61, § 2º, 27, § 4º e 29, XIII, todos da CR/88.

No que se refere aos projetos de lei popular, deve-se destacar seu caráter amplamente democrático e participativo, uma vez ser a população, de maneira direta, quem elabora e encaminha ao Poder Legislativo projetos de lei que entenda pertinente. Em que pese sua pouca utilização no cenário brasileiro

- mais um exemplo do déficit democrático que nos marca - é importante lembrar a lei complementar n. 135, de 2010, também conhecida como Lei da Ficha Limpa, cujo processo legislativo foi deflagrado por iniciativa popular com aproximadamente 1,3 milhões de assinaturas. Após a realização do debate legislativo, o projeto de lei, para adquirir validade, é analisado pelo Chefe do Poder Executivo, que pode sancioná-lo ou vetá-lo por razões políticas ou jurídicas. Caso seja sancionada, a lei é encaminhada para promulgação e publicação. Não obstante, ainda que o Chefe de Executivo vete o projeto de lei, o Poder Legislativo pode rejeitar tal veto, ou seja, dar validade e vigência à norma, desde que haja aprovação de maioria absoluta dos membros do Poder Legislativo (art. 66, §4º da CR/88). O texto constitucional prevê como espécies de leis, as leis ordinárias, as leis complementares e as leis delegadas. As leis ordinárias são as mais comumente elaboradas. As leis complementares, por sua vez, são normas legais destinadas à regulamentação de matérias elencadas no texto constitucional. No que tange ao processo legislativo, elas diferem das leis ordinárias apenas por demandarem um quórum de votação de maioria absoluta, em detrimento da maioria relativa que basta à aprovação das leis ordinárias.

Por fim, as leis delegadas, previstas no art. 68 da CR/88, são elaboradas pelo Chefe do Poder Executivo, que atua sob a delegação do Poder Legislativo acerca de determinada matéria. Não apenas a União pode elaborar normas legais primárias, gerais e abstratas, também os Estados, os Municípios e o Distrito Federal podem elaborar suas leis estaduais, municipais e distritais, respectivamente, desde que observados os critérios de repartição de competências, bem como as demais diretrizes constitucionais. A repartição de competências para fins de elaboração de normas legais no Direito pátrio segue o princípio da “predominância do interesse”. Assim, as temáticas que denotam interesse predominantemente geral foram inseridas no âmbito da competência da União, as matérias de interesse regional restam presentes na esfera de competência dos Estados, enquanto que a competência municipal se volta às matérias de interesse local. O Distrito Federal, dada sua situação singular, reúne as competências legislativas estaduais e municipais.

Para que uma lei formal seja efetivamente válida, ela deve guardar estreita observância ao que determina a Constituição da República. Isso porque a Constituição é tida como um texto fundamental que serve de fonte, parâmetro e limite a todo ordenamento jurídico. Assim sendo, caso uma lei, ainda que aprovada e sancionada, viole algum dispositivo constitucional, seja quanto à inobservância do rito de elaboração, seja quanto ao seu conteúdo jurídico, tal norma poderá - e deverá - ser declarada inconstitucional (e consequentemente invalidada) pelo Poder Judiciário.

Parte-se, agora, para algumas considerações de cunho doutrinário. No âmbito do Direito Constitucional brasileiro, os autores realizam a distinção entre o “princípio da legalidade” e o “princípio da reserva legal”. Tem-se por princípio da reserva legal a determinação, pelo texto constitucional, de existência de lei formal para uma matéria específica. São exemplos desse princípio a disposição constante no art. 5º, XIII, da Constituição da República “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer” bem como a própria estruturação das searas criminais (art. 5º, XXXIX, da CR/88) e tributária (art. 150, I, da CR/88), em que o ordenamento jurídico demanda a previsão textual das condutas em leis formais - provenientes do Poder Legislativo - e prévias para que possa incidir uma sanção penal ou uma exação fiscal. Nestes casos, não basta a existência de decretos, resoluções, ou outros instrumentos normativos infralegais.



De outro lado, quando se fala em princípio da legalidade, de modo *lato*, há autores que identificam algumas hipóteses em que, muito embora a Constituição da República exija anterior normatização, tal requisito pode ser suprido ante a expedição de atos infralegais, tais como decretos ou resoluções. É o que ocorre com as obrigações acessórias tributárias, ou seja, as obrigações burocráticas diversas do pagamento do tributo que o contribuinte ou responsável tributário tem que cumprir e que podem ser criadas por meio de atos diversos da lei formal, desde que observados os limites e parâmetros anteriormente estabelecidos na norma legal proveniente do Poder Legislativo. Por fim, cumpre destacar que a doutrina mais atualizada vem desferindo inúmeras críticas à concepção positivista da legislação ante seu déficit democrático. Até pouco tempo, entendia-se que a legitimidade de uma lei estaria presente na simples verificação do cumprimento ou não do rito de elaboração, independentemente de seu conteúdo. Tentava-se engessar os entendimentos provenientes do Poder Legislativo, cerceando, tanto quanto possível, a atividade interpretativa.

Atualmente, porém, em um cenário de Estado Democrático de Direito, já se compreende que a legitimidade do Direito, e consequentemente, da lei, advém da aceitação e da construção participativa do conteúdo material da norma, participação essa que demanda a atuação dos próprios afetados pela lei correspondente. Ademais, já se tem por certo que a atividade interpretativa das leis acarreta sempre uma atuação construtiva de conteúdo, em detrimento da perspectiva passiva do intérprete da lei vigente até então.