

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA TRIBUTÁRIA E (IN)SEGURANÇA JURÍDICA NO FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

Lucas Orlandi Lemos (IC) e Vinícius Pacheco Fluminhan (Orientador)

Apoio: PIBIC Mackpesquisa

RESUMO

Este trabalho científico explora a relação entre coisa julgada, segurança jurídica, os temas 881 e 885 do STF, análise econômica do direito e seguridade social. A coisa julgada assegura a imutabilidade das decisões judiciais, promovendo estabilidade nas relações jurídicas. No entanto, estes temas, que versam sobre a coisa julgada, têm gerado grande discussão sobre o conceito de segurança jurídica, especialmente no âmbito tributário, afetando a arrecadação de tributos essenciais para a seguridade social. A análise econômica do direito considera os impactos financeiros e sociais dessas decisões, buscando equilibrar a arrecadação tributária e a proteção dos direitos dos contribuintes. A aplicação tempestiva de mecanismos de controle de constitucionalidade, como ADC, ADPF e ADI, é crucial para mitigar contradições e promover estabilidade jurídica.

Palavras-chave: segurança jurídica. coisa julgada. seguridade social.

ABSTRACT

This scientific paper explores the relationship between res judicata, legal certainty, STF Themes 881 and 885, economic analysis of law, and social security. Res judicata ensures the immutability of judicial decisions, promoting stability in legal relations. However, these themes, which address res judicata, have generated significant discussion about the concept of legal certainty, especially in the tax domain, affecting the collection of essential taxes for social security. The economic analysis of law considers the financial and social impacts of these decisions, seeking to balance tax collection and the protection of taxpayers' rights. The timely application of constitutional control mechanisms, such as ADC, ADPF, and ADI, is crucial to mitigate contradictions and promote legal stability.

Keywords: Legal certainty. res judicata. social security.

1. INTRODUÇÃO

O Direito Constitucional é o regulador principal de todas as áreas do Direito brasileiro, estabelecendo regras e princípios necessários para a efetivação dos valores e objetivos da Constituição Federal. A Constituição garante aos cidadãos a oferta de serviços nas áreas de saúde, previdência e assistência social.

O Direito da Seguridade Social regula políticas previdenciárias, de assistência social e saúde pública, proporcionando aos cidadãos o direito a uma vida digna. Para alcançar esses objetivos, é necessário o financiamento adequado dessas políticas, o que exige a arrecadação de tributos pelo Estado.

A relação entre o custeio da Seguridade Social e a oferta de benefícios e serviços mostra que o Direito da Seguridade Social está intrinsecamente ligado ao Direito Tributário. Este último regula a arrecadação de tributos, equilibrando a prerrogativa estatal na atividade arrecadatória e os limites dessa atividade para preservar a liberdade e o patrimônio do contribuinte.

Esse equilíbrio tornou-se controverso devido a decisões recentes do Supremo Tribunal Federal (STF), que trouxeram novos elementos interpretativos, reformulando o conceito de segurança jurídica tributária e destacando os limites do poder de tributar do Estado.

Em março de 2017, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706 (Tema de Repercussão Geral 69), o STF decidiu pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, afetando significativamente a arrecadação para a Seguridade Social.

Em fevereiro de 2019, no julgamento do Recurso Extraordinário 949.297 (Tema de Repercussão Geral 881), o STF firmou a tese de que é constitucional a execução provisória de sentenças antes do trânsito em julgado, desde que a questão julgada tenha natureza constitucional.

Em abril de 2020, no julgamento do Recurso Extraordinário 955.227 (Tema de Repercussão Geral 885), o STF decidiu pela possibilidade de ação rescisória em casos julgados com base em entendimentos da própria Suprema Corte, mesmo que haja decisão posterior contrária.

Esta pesquisa analisa se tais decisões do STF possuem conformidade constitucional, investigando se o conceito de segurança jurídica em matéria tributária está passando por uma metamorfose e se essa mudança tem base na interpretação econômica do Direito, considerando o compromisso da Constituição Federal com as políticas de Seguridade Social.

2. DESENVOLVIMENTO DO ARGUMENTO

Haroldo Lourenço¹ argumenta que a coisa julgada representa a indiscutibilidade da norma jurídica individualizada na decisão judicial. Ele explica que o objetivo da coisa julgada é estabilizar a solução dada pelo Judiciário a um caso concreto, sendo um atributo exclusivo da função jurisdicional. Além disso, Lourenço destaca que a coisa julgada contribui para a segurança jurídica, considerada um direito fundamental conforme o artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição de 1988.

Mais especificamente, o instituto da coisa julgada é dividido em formal e material. Inicialmente, a coisa julgada formal refere-se ao processo em que a decisão foi proferida, sem mais possibilidades de discussão, caracterizando-se pela ausência de conclusão sobre o mérito do processo. A coisa julgada material, em se tratando da resolução da lide, produz efeitos não apenas no mesmo processo em que proferida a decisão, mas também em qualquer outro, sendo o reexame da mesma matéria com as mesmas partes envolvidas. Ambas as formas necessitam do trânsito em julgado para sua configuração, conforme definido por Humberto Theodoro:

“A partir do trânsito em julgado material “a decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida” (art. 503).

A coisa julgada formal atua dentro do processo em que a sentença foi proferida, sem impedir que o objeto do julgamento volte a ser discutido em outro processo. Já a coisa julgada material, revelando a lei das partes, produz seus efeitos no mesmo processo ou em qualquer outro, vedando o reexame da res in iudicium deducta, por já definitivamente apreciada e julgada.

A coisa julgada formal pode existir sozinha em determinado caso, como ocorre nas sentenças meramente terminativas, que apenas extinguem o processo sem julgar a lide. Mas a coisa julgada material só pode ocorrer de

¹ LOURENÇO, Haroldo. Processo Civil Sistematizado. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559640133. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#!/books/9786559640133/>. Acesso em: 31 mai. 2024, p. 337.

par com a coisa julgada formal, isto é, toda sentença para transitar materialmente em julgado deve, também, passar em julgado formalmente.” (THEODORO JÚNIOR, 2024, p.1023)

Em suma, a coisa julgada formal ocorre dentro do processo em que a sentença foi proferida, permitindo que o objeto do julgamento seja discutido novamente em outro processo. Já a coisa julgada material impede o reexame da questão já decidida, produzindo efeitos tanto no mesmo processo quanto em outros. A coisa julgada formal pode existir sozinha em casos de sentenças terminativas, que apenas extinguem o processo sem julgar a lide. No entanto, para que uma sentença transite materialmente em julgado, ela também deve passar em julgado formalmente.

Apesar de ser este manto garantidor do respeito às decisões judiciais, há a possibilidade de revisão ou rediscussão, através de mecanismos no ordenamento jurídico brasileiro, que são: (i) ação rescisória; (ii) *querela nullitatis*; (iii) inexactidões materiais e erros de cálculos; e (iv) sentença fundada em lei ou ato normativo declarados pelo STF como inconstitucionais ou incompatíveis com a Constituição Federal, conforme listado por Haroldo Lourenço².

Disciplinada no capítulo VII do Código de Processo Civil, a partir do artigo 966, a ação rescisória, a forma mais comum de revisão da coisa julgada, exige a observância alguma das possibilidades listadas no rol taxativo do artigo 966 do CPC³.

Como se pode absorver a partir de sua nomenclatura, trata-se de uma ação autônoma objetivando desconstituir a injustiça causada pela sentença viciada transitada em julgado com a possibilidade de novo julgamento de mérito da causa com a decisão rescindida, conforme definido por Humberto Theodoro Júnior e Haroldo Lourenço:

Portanto, a ação rescisória é um instrumento processual por meio do qual se busca a anulação de uma sentença que já se tornou definitiva (ou seja, transitou em julgado). Essa ação permite que a matéria decidida na sentença seja reexaminada, possibilitando um novo julgamento. Em outras palavras, é uma forma de questionar uma decisão judicial que, por algum motivo, se mostrou equivocada ou injusta após o trânsito em julgado.

² LOURENÇO, Haroldo. Processo Civil Sistematizado. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559640133. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640133/>. Acesso em: 31 mai. 2024, p. 341.

³ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o **Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p.

Como citado anteriormente, a coisa julgada se faz parte garantidora do princípio constitucional da segurança jurídica. Diante disso, faz-se mister conceituar e definir este princípio tão importante para o exercício do Direito no Brasil e entender a sua relação com a coisa julgada.

Miguel Reale⁴ aponta que o conceito de segurança contém um aspecto subjetivo, ou seja, envolve sentimentos e atitudes psicológicas dos indivíduos em relação ao conjunto de normas estabelecidas, que de forma geral e objetiva, representam a segurança. Ele diferencia o "sentimento de segurança", que se refere ao estado emocional de indivíduos e grupos que se beneficiam de garantias, das medidas práticas que podem consolidar e proteger esse estado de calma e concordância. Reale sustenta que "certeza e segurança formam uma 'díade' inseparável", uma vez que, apesar de um direito bem definido favorecer condições de segurança, uma certeza que seja estática e definitiva pode obstruir a criação de novas soluções mais adequadas à realidade, provocando descontentamento e insegurança. Ele conclui que uma segurança totalmente garantida pode, de modo paradoxal, tornar-se uma fonte de insegurança, pois o desejo de mudança e aprimoramento é uma característica inerente à natureza humana, um verdadeiro "espírito de revolta", conforme assim definido.

Tendo em vista que, conforme definido por Reale, a segurança jurídica é a possibilidade de calculabilidade e certeza dos atos normativos, este princípio se vê diretamente ligado ao disposto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, que define que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"⁵.

Neste sentido, José Joaquim Gomes Canotilho faz suas considerações acerca dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança:

"Os princípios da proteção da confiança e da segurança jurídica podem formular-se assim: o cidadão deve poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições jurídicas e relações, praticados ou tomadas de acordo com as normas jurídicas vigentes, se ligam os efeitos jurídicos duradouros, previstos ou calculados com base nessas mesmas normas. Estes princípios apontam basicamente para: (1) a proibição de leis retroactivas; (2) a inalterabilidade do caso julgado; (3) a

⁴ REALE, Miguel. Teoria tridimensional do direito. 5. ed. São Paulo : Saraiva, 1994.

⁵ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. 496 p.



tendencial irrevogabilidade de actos administrativos constitutivos de direitos.”
(CANOTILHO, 1993, p. 373)

Em síntese, a segurança jurídica, conforme discutida por Miguel Reale e outros estudiosos, é um princípio fundamental que garante a previsibilidade e a estabilidade das normas e decisões jurídicas. Este princípio é essencial para a confiança dos cidadãos nas instituições e no sistema jurídico, assegurando que seus direitos e posições jurídicas sejam respeitados e protegidos contra mudanças arbitrárias. A proteção da confiança e a proibição de leis retroativas são pilares que sustentam essa segurança, promovendo um ambiente de estabilidade e justiça. Assim, a segurança jurídica não apenas protege os direitos adquiridos, mas também fomenta um ambiente de confiança e previsibilidade, essencial para o desenvolvimento social e econômico.

Em continuidade, para se entender como o princípio da segurança jurídica impacta no desenvolvimento social e econômico, é necessário entender qual o conceito e o que é ponderado na “Análise Econômica do Direito”, conforme Vicente Bagnoli:

“A análise econômica considera o Direito um conjunto de incentivos que leva os agentes adotarem um comportamento positivo ou negativo, a partir dos preceitos jurídicos introduzidos por um sistema de preços implícitos pelo comportamento de cada indivíduo. Hoje difundida, reconhecida e praticada, a análise econômica do Direito intensificou a aproximação econômica ao método de reconstrução e interpretação do ordenamento jurídico por meio de conceitos e instrumentos próprios da microeconomia e da teoria dos jogos.”
(BAGNOLI, 2013, p. 30-31).

Bagnoli define que a macroeconomia determina que os indivíduos “(...) (i) estejam em condições de prever as consequências de suas próprias decisões; (ii) avaliem as diversas opções de escolhas e as respectivas consequências; (iii) disponham de critérios de avaliação coerentes e idôneos para melhor decidir(...)” (BAGNOLI, 2013, p. 31).

Portanto, a análise econômica do direito, ao considerar o direito como um conjunto de incentivos que moldam o comportamento dos agentes, revela a importância da previsibilidade e estabilidade jurídica para o desenvolvimento econômico. A segurança jurídica, ao garantir que as normas e decisões sejam estáveis e previsíveis, permite que os indivíduos possam prever as consequências de suas ações e tomar decisões informadas, conforme destacado por Bagnoli. A coisa julgada, ao assegurar a imutabilidade das decisões judiciais, reforça essa estabilidade, criando um ambiente de confiança essencial para a macroeconomia. Assim, a

segurança jurídica não apenas protege os direitos adquiridos, mas também fomenta um ambiente propício ao desenvolvimento econômico, ao permitir que os agentes econômicos operem com maior certeza e confiança nas regras estabelecidas.

Conforme mencionado anteriormente, há instrumentos e formas legais para a revisitação e relativização da coisa julgada que, em complemento, também pode ser observada a partir do prisma da análise econômica, ao passo que pode gerar consequências não apenas para as partes envolvidas, mas também aos terceiros em situação semelhante:

“Frise-se ainda que qualquer decisão judicial que seja modificada após o seu trânsito em julgado, certamente incorrerá em elevados custos de transação, não só para as partes envolvidas no processo, como também para terceiros que porventura passaram a de alguma forma se relacionar juridicamente com os direitos resultantes daquela decisão, o que será agravado com a relativização aqui estudada.

Assim, a relativização da coisa julgada, de forma geral, poderá ser capaz de proporcionar efeitos econômicos negativos para o país, tendo em vista que, levando-se em consideração que o Poder Judiciário é o órgão encarregado de conferir estabilidade ao ordenamento jurídico, ao apresentar respostas mais morosas e em benefício da minoria, apresentará menor estabilidade e menor segurança institucional, aumentando riscos e ainda custos de transação, o que poderá resultar na diminuição de investimentos no país e em retrocesso para a nação.” (ROSA; ANTUNES, 2020, p. 66)

Portanto, é crucial considerar que a relativização da coisa julgada, embora possa ser justificada em situações excepcionais, traz consigo um potencial de desestabilização do sistema jurídico. A modificação de decisões transitadas em julgado não apenas eleva os custos de transação para as partes diretamente envolvidas, mas também afeta terceiros que estabeleceram relações jurídicas com base naquelas decisões. Esse cenário de incerteza jurídica pode desencorajar investimentos e prejudicar o desenvolvimento econômico do país, uma vez que a previsibilidade e a segurança jurídica são pilares fundamentais para a confiança dos investidores e para a estabilidade institucional. Assim, a relativização da coisa julgada deve ser aplicada com extrema cautela, ponderando sempre os impactos econômicos e sociais que dela podem advir.

A seguridade social, prevista no artigo 194 da CRFB/88, é caracterizada como “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde e à assistência social”, projetando uma atuação ativa

do Estado para com as necessidades sociais e a aplicação do “Welfare State”, conforme descreve Theodoro Agostinho:

“O “Welfare State” propiciou uma integração mais efetiva entre o Estado e a sociedade, permitindo a criação da seguridade social como elemento de relevância nuclear para o desenvolvimento e a manutenção da dignidade da pessoa humana, sendo-lhe atribuída a tarefa de garantir a todos um mínimo de bem-estar nas situações geradoras de necessidade social.” (AGOSTINHO, 2020, p. 79)

Dessa forma, a seguridade social está restrita a algumas ações apenas com o objetivo de assegurar, de forma universal, o bem-estar e a justiça social:

“A atuação da seguridade social está restrita às ações de saúde, previdência social e assistência social, e consiste em uma técnica de proteção social aos indivíduos contra contingências sociais que os impeçam de prover as suas necessidades pessoais básicas e de suas famílias, assegurando de forma universal o bem-estar e a justiça sociais.” (AGOSTINHO, 2020, p. 79)

Portanto, o “Welfare State” integrou Estado e sociedade, criando a seguridade social para garantir dignidade e bem-estar mínimo. No Brasil, a frase “seguro social” carrega uma conotação que a separa de “seguridade social”. No contexto do seguro social, somente os indivíduos que fazem pagamento direto por um determinado benefício ou serviço recebem proteção. Por outro lado, a seguridade social engloba todos os cidadãos, sem exigir contribuição direta, visto que a coletividade se responsabiliza pelo custeio desses benefícios e serviços. Dessa forma, a trajetória histórica vai da caridade ao mutualismo, do mutualismo ao seguro social e, por fim, deste último ao conceito de seguridade social. A seguridade social abrange saúde, previdência e assistência social, protegendo contra contingências sociais e assegurando bem-estar e justiça social de forma universal.

Para tanto, é necessário definir as formas de custeio e financiamento e os contribuintes da Seguridade Social.

Quanto ao custeio, Agostinho define que se trata de uma relação coercitiva:

“o Estado impõe, de maneira coercitiva, a obrigação e que as pessoas consideradas como contribuintes do sistema de seguridade pela norma jurídica – logo, contribuintes também da Previdência Social – vertam seus aportes, conforme as regras estabelecidas.” (AGOSTINHO, 2020, p. 104)

Dessa forma, entende-se como uma relação de obrigação tributária e previdenciária:

“A relação obrigacional de custeio se identifica com as obrigações tributárias. Nas duas, o sujeito ativo é um ente pertencente ao Estado (a União, no caso das contribuições à Seguridade Social), que se vale de sua supremacia para exigir o cumprimento da obrigação, coercitivamente. Ao sujeito passivo não é dada a possibilidade de mudar a incidência da norma, uma vez consumado o fato imponível, nem de transferir, por negócio entre particulares, o dever de prestar a devida contribuição.” (AGOSTINHO, 2020, p. 106)

O Estado impõe coercitivamente que os contribuintes do sistema de seguridade social façam seus aportes conforme as regras estabelecidas. Essa obrigação de custeio é similar às obrigações tributárias, onde o Estado exige o cumprimento da obrigação. O contribuinte não pode alterar a incidência da norma nem transferir a obrigação de contribuição.

Quanto ao financiamento da Seguridade Social, que está previsto no art. 195 da CRFB/88: “A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais”, e, conforme o artigo 165, §5º, inciso III, da Constituição, um orçamento próprio.

O sistema contributivo hoje no Brasil é o sistema de repartição, “no qual as contribuições são todas reunidas num fundo único, que serve para o pagamento das prestações no mesmo período, a quem delas necessite.” (AGOSTINHO, 2020, p. 138), com a participação de todos os entes federativos.

Em se tratando de um orçamento autônomo, foram estabelecidos tributos com finalidade específica de contribuições sociais:

“Contribuições sociais são valores a título de obrigações sociais, com que contribuem os filiados, e os que o Estado estabelece para manutenção e financiamento dos benefícios que fornece. Trata-se de obrigação legal que se impõe a entidades e indivíduos para que contribuam para as despesas dos regimes de seguridade social, com base em determinados critérios legais.” (AGOSTINHO, 2020, p. 139)

Conforme estudo realizado pela Associação Nacional dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, as principais contribuições sociais são a Cofins, a CSLL e PIS/Pasep, além das Receitas Previdenciárias Urbana e Rural e outras contribuições⁶.

De acordo com este estudo, os valores, em R\$ milhões, da Cofins representa 292.903, da CSLL representa 148.652 e do PIS/Pasep representa 87.324. Ou seja, importante porção da arrecadação para a seguridade social advém de tributos que estão em constante discussão no poder judiciário, especialmente a CSLL, objeto de estudo deste artigo. Contudo, a arrecadação para a seguridade social apresentou um cenário positivo em 2023:

“Em 2023, em termos reais, a arrecadação das contribuições sociais apresentou ganhos. Todas, à exceção da CSLL, cresceram acima da inflação. E segundo a RFB, a queda na CSLL ocorreu porque em 2022 houve arrecadação extraordinária (não recorrente) proveniente de empresas exportadoras de commodities.” (ANFIP, 2024, p. 26)

Mais a fundo, faz-se necessário conceituar os tributos e contribuições que fazem parte do financiamento da Seguridade Social no Brasil.

Inicialmente, quanto à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), de acordo com Paulsen:

“(...)Lucro é o acréscimo patrimonial decorrente do exercício da atividade da empresa ou entidade equiparada.

(...)A base de cálculo da contribuição é o resultado do trimestre ou do exercício, antes da provisão para o imposto de renda (art. 2º da Lei n. 7.689/88), com os ajustes determinados pela legislação. Daí falar-se em “resultado ajustado”. (PAULSEN, 20240, p. 568-569)

Já quanto às contribuições de seguridade social sobre a receita, estão o PIS e COFINS:

“O art. 195 da CF, na sua redação original, outorgava competência à União para instituir contribuição dos empregadores sobre o “faturamento”. Atualmente, com a redação da EC 20/98, seu inciso I, alínea b, enseja a

⁶ <https://www.anfip.org.br/wp-content/uploads/2024/05/Analise-Seguridade-2023-Web.pdf> (p. 25)

instituição de contribuição dos empregadores, empresas ou equiparados sobre “a receita ou faturamento”.

Entende o STF que faturamento corresponde ao produto das atividades que integram o objeto social da empresa, ou seja, as atividades que lhe são próprias e típicas, como as receitas da venda de mercadorias, da prestação de serviços, da atividade seguradora, da atividade bancária, da atividade de locação de bens móveis e imóveis etc. Daí por que considera que, sob a égide da redação original, não poderiam ser alcançadas pelas contribuições sobre o faturamento (PIS e COFINS) as receitas dissociadas do objeto da empresa, como a obtida com a alienação eventual de um bem do ativo fixo por empresa não dedicada a venda desse tipo de bem ou a obtida com aplicação financeira realizada por empresa que não tem como objeto tal atividade.” (PAULSEN, 20240, p. 553)

Portanto, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) é calculada com base no lucro ajustado da empresa, conforme a legislação. As contribuições de seguridade social sobre a receita, como PIS e COFINS, incidem sobre o faturamento das atividades principais da empresa. O STF entende que o faturamento inclui apenas as receitas das atividades próprias da empresa, excluindo receitas eventuais ou não relacionadas ao objeto social da empresa.

Isto posto, há de se falar nos temas em que, julgados pelo Supremo Tribunal Federal, podem ou não afetar a segurança jurídica e o impacto gerado no financiamento da seguridade social.

De início, os Temas de Repercussão Geral nº 881 e 885, apreciados nas formas dos Recursos Extraordinários nº 949.297/CE e nº 955.227/BA, com os seguintes dizeres:

“Tema 881 - Limites da coisa julgada em matéria tributária, notadamente diante de julgamento, em controle concentrado pelo Supremo Tribunal Federal, que declara a constitucionalidade de tributo anteriormente considerado inconstitucional, na via do controle incidental, por decisão transitada em julgado.”⁷

“Tema 885 - Efeitos das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle difuso de constitucionalidade sobre a coisa julgada formada nas relações tributárias de trato continuado.”⁸

Imprescindível, então, apresentar um histórico sobre os temas, conforme destacado pela ilustre professora Misabel Derzi⁹: em 1992, o Supremo Tribunal Federal considerou parcialmente válida a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no âmbito do controle difuso. Alguns contribuintes conseguiram decisões finais contra a União, alegando que a Lei nº 7.689/88 era inconstitucional. Em 2007, o STF, em controle concentrado, rejeitou essa inconstitucionalidade. Em 2011, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que a cobrança da CSLL de contribuintes com decisão final não poderia ser feita por violar o princípio da coisa julgada. A Lei nº 11.232/2005 reacendeu discussões sobre a necessidade de medidas judiciais para superar a coisa julgada. A decisão mais recente do STF não possui caráter definitivo, ressaltando a importância da segurança jurídica.

Entretanto, as teses fixadas foram as seguintes:

Tema 881: 1. As decisões do STF em controle incidental de constitucionalidade, anteriores à instituição do regime de repercussão geral, não impactam automaticamente a coisa julgada que se tenha formado, mesmo nas relações jurídicas tributárias de trato sucessivo. 2. Já as decisões proferidas em ação direta ou em sede de repercussão geral interrompem automaticamente os efeitos temporais das decisões transitadas em julgado nas referidas relações, respeitadas a irretroatividade, a anterioridade anual e a noventena ou a anterioridade nonagesimal, conforme a natureza do tributo.⁷

Tema 885: 1. As decisões do STF em controle incidental de constitucionalidade, anteriores à instituição do regime de repercussão geral, não impactam automaticamente a coisa julgada que se tenha formado, mesmo nas relações jurídicas tributárias de trato sucessivo. 2. Já as decisões proferidas em ação direta ou em sede de repercussão geral interrompem automaticamente os efeitos temporais das decisões transitadas em julgado

8

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4945134&numeroProcesso=955227&classeProcesso=RE&numeroTema=885>

⁹ DERZI, Misabel de Abreu Machado. COISA JULGADA TRIBUTÁRIA COM EFICÁCIA PROSPECTIVA E AS QUESTÕES CONSTITUCIONAIS DISCUTIDAS NOS TEMAS 881 E 885 DO STF. 2021. Tese de Doutorado. Centro Universitário de Brasília.



nas referidas relações, respeitadas a irretroatividade, a anterioridade anual e a noventena ou a anterioridade nonagesimal, conforme a natureza do tributo.⁸

Derzi argumenta pela impossibilidade de ajuizamento de ação rescisória pela União, que permaneceu inerte, com a seguinte justificativa:

“Face ao exposto, em prestígio à segurança jurídica e à estabilização das relações, fica clara a importância dos mecanismos de proteção da coisa julgada conferidos pelo ordenamento jurídico, mesmo na tentativa de relativizá-la, a fim de conformar o direito à ordem constitucional, como interpretada pelo STF. Como se pode constatar, os caminhos abertos pelo sistema jurídico nacional são vários. A inércia da União é que não se justifica, muito menos poderá comprometer instituto constitucional de tão alta relevância, como a coisa julgada.” (DERZI, 2021, p. 1185)

A partir disto, Misabel alega o direito de o contribuinte não sofrer tributação de CSLL:

“conclui-se que o grupo de contribuintes afetado pela discussão sobre a qual se debruçou o presente trabalho é titular do direito subjetivo de não sofrer tributação a título de CSLL, uma vez que são beneficiários de decisões transitadas em julgado, não desconstituídas pela União. Estão, pois, sob o abrigo da res iudicata. É o que se espera que a Suprema Corte decida quando do julgamento dos Temas 881 e 885, sob a sistemática da Repercussão Geral.” (DERZI, 2021, p. 1190)

Ante o exposto, Misabel Derzi argumenta que a proteção da coisa julgada é essencial para a segurança jurídica e a estabilização das relações. Mesmo com tentativas de relativização para alinhar o direito à ordem constitucional, a inércia da União não justifica comprometer a coisa julgada. Conclui-se que os contribuintes afetados têm o direito de não serem tributados pela CSLL, pois possuem decisões transitadas em julgado não desconstituídas.

No mesmo sentido, Tavares aponta a possibilidade de futuras contradições em detrimento das teses analisadas, mas necessitando da aplicação de meios para essa não contradição:

“é forçoso o reconhecimento de que podem ocorrer futuras contradições entre tribunais superiores e a coisa julgada nos tribunais inferiores dentro da seara tributária, independentemente de a tese 881 e 885 do STF ser carreada ou não ao plano pragmático, levando em consideração que o efeito vinculante



dessa tese é o de fazer prevalecer o entendimento do STF em detrimento da coisa julgada, e não o de evitar a contradição em si, que continua sendo possível em relação ao entendimento de cada tribunal sobre as relações tributárias de trato sucessivo.

Destarte, é plausível inferir que, para evitar a ocorrência das futuras contradições em comendo antes da aplicação da tese dos temas 881 e 885, é indeclinável a aplicação tempestiva dos institutos do controle constitucionalidade brasileiro, como é o caso da ADC; da arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF); e da ação declaratória de constitucionalidade (ADI), as quais se resumem como mecanismos jurídicos utilizados para alcançar a equidade, a justiça e os demais elementos fundamentais à formação do princípio da segurança jurídica.” (TAVARES, 2023, p. 289-290)

Reconhece-se que podem ocorrer contradições futuras entre tribunais superiores e a coisa julgada nos tribunais inferiores na área tributária, independentemente da aplicação das teses 881 e 885 do STF. O efeito vinculante dessas teses é fazer prevalecer o entendimento do STF sobre a coisa julgada, mas não evita contradições. Para prevenir essas contradições, é essencial aplicar tempestivamente os mecanismos de controle de constitucionalidade, como ADC, ADPF e ADI, que visam alcançar equidade, justiça e segurança jurídica.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise dos temas 881 e 885 do STF revela um cenário complexo onde a segurança jurídica e o financiamento da seguridade social se entrelaçam com a interpretação econômica do direito. As decisões do STF, ao priorizarem a prevalência de seu entendimento sobre a coisa julgada, geram um ambiente de incerteza para os contribuintes, especialmente no âmbito tributário. Essa insegurança jurídica pode impactar negativamente a arrecadação de tributos essenciais para o financiamento da seguridade social, comprometendo a efetividade das políticas públicas de saúde, previdência e assistência social.

A aplicação tempestiva dos mecanismos de controle de constitucionalidade, como a ADC, ADPF e ADI, é fundamental para mitigar essas contradições e promover a estabilidade jurídica. Esses mecanismos atuam como ferramentas essenciais para assegurar que as decisões judiciais estejam em conformidade com a Constituição, evitando que interpretações divergentes comprometam a segurança jurídica e a confiança dos contribuintes no sistema tributário.

Além disso, a análise econômica do direito oferece uma perspectiva valiosa ao considerar os impactos financeiros e sociais das decisões judiciais. Essa abordagem busca equilibrar a necessidade de arrecadação tributária com a proteção dos direitos dos contribuintes, garantindo que as políticas públicas sejam sustentáveis e eficazes. A análise econômica do direito permite avaliar as consequências práticas das decisões judiciais, promovendo uma visão mais holística e integrada do sistema jurídico.

Em conclusão, é imperativo que o sistema jurídico brasileiro encontre um equilíbrio entre a necessidade de segurança jurídica e a efetividade do financiamento da seguridade social. A adoção de uma abordagem integrada, que considere tanto os aspectos jurídicos quanto econômicos, é essencial para garantir a justiça social e a sustentabilidade das políticas públicas no Brasil. Somente através dessa integração será possível assegurar que as decisões judiciais promovam a estabilidade e a confiança necessárias para um sistema de seguridade social robusto e eficaz.

4. REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, Theodoro V. Manual de Direito Previdenciário. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. E-book. ISBN 9786555592399. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555592399/>. Acesso em: 14 jun. 2024.

Análise da Seguridade Social 2023. / ANFIP/ Fundação ANFIP de Estudos Tributários e da Seguridade Social –24. ed. - Brasília: ANFIP, 2024. ISBN: 978-65-88726-08-2. Disponível em: <https://www.anfip.org.br/wp-content/uploads/2024/05/Analise-Seguridade-2023-Web.pdf>. Acesso em: 16 ago. 2024.

BAGNOLI, Vicente. Direito econômico, 6ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522484331. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522484331/>. Acesso em: 14 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. 496 p. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf. Acesso em: 05 jun. 2024.

CANOTILHO, J. J. GOMES. Direito constitucional. 6. ed. Coimbra: Almeida, 1993.

DERZI, Misabel de Abreu Machado. COISA JULGADA TRIBUTÁRIA COM EFICÁCIA PROSPECTIVA E AS QUESTÕES CONSTITUCIONAIS DISCUTIDAS NOS TEMAS 881 E 885 DO STF. 2021. Tese de Doutorado. Centro Universitário de Brasília.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. v.I. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9786559649389. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559649389/>. Acesso em: 31 mai. 2024.



THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. v.3. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646807. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646807/>. Acesso em: 31 mai. 2024.

LOURENÇO, Haroldo. Processo Civil Sistematizado. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559640133. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640133/>. Acesso em: 31 mai. 2024.

PAULSEN, Leandro. Curso de direito tributário completo. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9788553620906. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553620906/>. Acesso em: 14 jun. 2024.

REALE, Miguel. Teoria tridimensional do direito. 5. ed. São Paulo : Saraiva, 1994.

ROSA, André Luís Cateli e ANTUNES, Thiago Caversan. Relativização da Coisa Julgada: Uma Análise Econômica. EALR, V.11, nº 2, p. 49-71, Set-Dez. 2020.

TAVARES, L. B.; PEIXOTO, M. M. DE F. E. ANALISANDO O JULGAMENTO DOS TEMAS 881 E 885 PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: NOVAS PERSPECTIVAS ACERCA DA INSEGURANÇA JURÍDICA NO USO DA MODULAÇÃO DE EFEITOS NA SEARA TRIBUTÁRIA. Revista da Advocacia Pública Federal, v. 7, n. 1, p. 269-293, 29 dez. 2023.

Contatos: lucaslemos.facul@gmail.com e vinicius.fluminhan@mackenzie.br