

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE NORMA TRIBUTÁRIA: O INTERESSE PÚBLICO E SEGURANÇA JURÍDICA VERSUS INTERESSE PRIVADO E SEGURANÇA PATRIMONIAL

Fabio Yukio FUJIKI¹

Marcelo Luciano Pereira da Silva Batista FALCÃO²

RESUMO: A grande finalidade do texto é a demonstração das hipóteses em que a modulação dos efeitos das decisões do Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade são aceitas e aplicadas, bem como a sua relação com a manutenção da segurança jurídica do ordenamento, agregado ao vetor do interesse público, em detrimento da segurança jurídica patrimonial e interesses privados do contribuinte.

Palavras-chave: Modulação dos efeitos; Supremo Tribunal Federal; Controle de Constitucionalidade; Segurança Jurídica Tributária.

1 INTRODUÇÃO

Trataremos neste artigo acerca das modulações dos efeitos das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em quais casos e hipóteses um ato que esteja eivado por uma nulidade poderia ser convalidado pela Corte, aplicando-se efeitos futuros, e quais necessitariam de que tivessem seus efeitos cessados desde sua vigência.

O tema mostra-se importante, visto que havendo controle de constitucionalidade sobre ato ligado ao poder de tributação do Estado, influirá diretamente no reembolso (ou não) dos valores cobrados a maior. Logo, há interesse e relevância social no controle desses atos.

Temos como objetivo o debate acerca de qual conduta seria, juridicamente, mais próxima do que considera-se “justo” com o contribuinte. O artigo pauta-se nos método indutivo para que, diante de um caso individual de estudo, estabeleça-se uma conduta geral a ser adotada pela Corte.

¹ Discente do 10º termo do curso de direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. fabiofujiki@hotmail.com

² Discente do 10º termo do curso de direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. marcelobatista@toledoprudente.edu.br

2 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

A modulação dos efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal tem origens remotas nas ideias de Hans Kelsen. Para o jurista austríaco, de forma simplificada (visto que seus estudos são caracterizados pela profundidade na abordagem), a nulidade e a anulabilidade são espécies do mesmo gênero, onde a primeira nada mais é do que um estágio avançado da segunda.

Com embasamento nessas premissas fixadas pelo jurista, a doutrina constitucionalista brasileira concebeu a ideia de que os atos anuláveis, pela menor lesividade ao bem jurídico, seriam passíveis de que seus efeitos fossem convalidados até a efetiva declaração da sua anulação, ao passo que os atos nulos, pela maior lesividade, e pela sua inexistência jurídica, não gerariam efeitos. A essas ideias adotadas pelo ordenamento jurídico brasileiro dá-se o nome de nulidade absoluta da lei declarada inconstitucional.

Esse posicionamento vigorou de forma única no ordenamento jurídico, e hoje trata-se da regra na definição dos efeitos das decisões em sede de controle de constitucionalidade. Contudo, no bojo do RE 197.917-8/SP, o Supremo Tribunal Federal mudou seu entendimento a fim de permitir que, excepcionalmente, a bem do interesse público, houvesse modulação nos efeitos da decisão, para que não houvesse prejuízo à administração pública.

Com isso, fez surgir assim um precedente que defenderia, em longo prazo, e de forma eficaz, o interesse público na manutenção da segurança jurídica do estado democrático de direito em desfavor do interesse particular e sua segurança patrimonial.

Dessa forma, cabe-nos traçar um paralelo com o contexto da segurança jurídica. A segurança jurídica tem vários significados e em um destes pode ser considerado, segundo Evandro Pereira Guimarães Ferreira Gomes e Abel Rafael Soares, como:

“um valor constitucional que produz reflexos sobre todo o ordenamento, servindo como parâmetro para as escolhas administrativas, no sentido de evitar prejuízos ao direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Entretanto, segundo a melhor doutrina é possível flexibilizá-lo em decorrência da efetivação dos direitos fundamentais de caráter essencial à coletividade³”.

Ainda, vale ressaltar que a segurança jurídica pode ser classificada em um sentido amplo e em um sentido estrito. Para José Afonso da Silva (2004, pág. 17), a segurança jurídica em sentido amplo se caracteriza ao assumir um sentido geral de garantia, proteção, estabilidade de situação ou pessoa em vários campos, dependente do adjetivo que a qualifica, enquanto que na segurança jurídica em sentido estrito, é caracterizado pela garantia de estabilidade e de certeza dos negócios jurídicos, de maneira que as pessoas saibam preteritamente que, uma vez envolvidas em determinada relação jurídica, esta se mantém estável, mesmo se modificar a base legal sob a qual se estabeleceu⁴.

A segurança jurídica do Direito Tributário brasileiro está contida no artigo 150, da Constituição Federal, que estabelece alguns princípios e ônus que as entidades políticas devem obedecer para exigir algum tributo do contribuinte:

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

- I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;
- II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;
- III - cobrar tributos:
 - a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;
 - b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;
 - c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)
- IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

Desta forma, a entidade política, uma vez que tenha obedecido tais princípios, ônus e as formas para a criação do tributo e, em ocorrendo a subsunção do fato gerador à situação jurídica, é possível a cobrança do tributo a partir do lançamento, se tornando um ato jurídico perfeito. O tributo, no momento em que

³ GOMES, Evandro Pereira Guimarães Ferreira; SOARES, Abel Rafael. Modulação de Efeitos e a Insegurança do Contribuinte. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=d23828354a4c3e1d>. Acesso em 27/03/15

⁴ SILVA, José Afonso da. Constituição e Segurança Jurídica. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 15

ocorrendo o fato gerador, e sua incidência sobre ele, demonstravam-se presentes todos os requisitos legais para que fosse exigível.

Segundo Limongi França *apud* Douglas Camarinha Gonzales, ato jurídico perfeito é aquele que sob o regime de determinada lei tornou-se apto para produzir os seus efeitos pela verificação de todos os requisitos a isso indispensável⁵.

Quando um tributo é declarado inconstitucional, aplicando-se a modulação dos efeitos da decisão, é possível que aquilo que já foi pago pelo contribuinte continue com a entidade política para que se preserve a segurança jurídica do estado, pois a devolução dos tributos inconstitucionais que já formam as receitas públicas acarretaria grandes prejuízos, visto que, eventualmente, esses recursos já foram alvo de destinação a algum setor da administração pública.

Neste sentido, Evandro Pereira Guimarães Ferreira Gomes e Abel Rafael Soares, sabiamente colocam:

Contudo, a possibilidade de inúmeras demandas requerendo a repetição do indébito, bem como o impacto direto nos cofres públicos em razão da impossibilidade de novas cobranças com base na lei declarada inconstitucional, bem como a devolução da quantia recebida, traria prejuízos incalculáveis ao estado. A bem da verdade, o STF tem se preocupado com as condições econômicas do Estado para o devido ressarcimento dos valores cobrados com base em norma considerada inconstitucional, em prejuízo do dano sofrido pelo contribuinte.

Neste ponto, o excepcional interesse social se sobressairia sobre o direito individual do contribuinte de somente ser tributado com base em lei constitucional.

Neste diapasão, verifica-se que a insegurança imposta ao contribuinte, por meio de cobrança compulsória de tributos visivelmente inconstitucionais, pode ser posta de lado em face da segurança jurídica dos cofres públicos dos entes políticos. Isso porque, imaginemos a hipótese em que o Estado já tenha investido os valores em saúde, ou educação. A sua devolução traria enormes prejuízos à coletividade, pois em que pese ser direito de um contribuinte em receber os valores lhe cobrados de forma indevida, a manutenção da ordem social guarda maior relevância que seu interesse patrimonial.

Por meio da manipulação dos efeitos da decisão em sede de controle de constitucionalidade, mais uma vez o interesse privado e a segurança patrimonial

⁵ O direito adquirido e o ato jurídico perfeito sob os planos da existência, validade e eficácia.

do contribuinte dão azo ao interesse público na manutenção da segurança jurídica. Esse é o estado democrático de direito.

3 CONCLUSÃO

A melhor posição a ser adotada é de que, em favor do interesse público (que evidencia-se na impossibilidade de devolução dos valores arrecadados, sem que haja prejuízo de investimentos já realizados, ou em fase de realização), deve ser aplicados efeitos futuros às decisões que possam por em xeque a segurança jurídica, ou mesmo a ordem social.

Logo, na gestão de interesse diversos, caberá ao judiciário – aplicando os efeitos futuros – proferir decisão de caráter mais político que jurídico, a fim de que não haja prejuízo ao interesse público.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

CENTRO UNIVERSITÁRIO “ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. 2007 – Presidente Prudente, 2007, 110p.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 38ª ed., ver. E atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

GOMES, Evandro Pereira Guimarães Ferreira. **Modulação de Efeitos e a Insegurança do Contribuinte**. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=d23828354a4c3e1d>. Acesso em 27/03/15.

GONZALES, Douglas Camarinha. **O Direito Adquirido e o Ato Jurídico Perfeito Sob os Planos da Existência, Validade e Eficácia**. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/94/o-direito-adquirido-e-o-ato-juridico-perfeito-sob-os-planos-da-existencia-validade-e-eficacia#ixzz3VtSk5lfg>. Acesso em 27/03/15.

SILVA, José Afonso da. **Constituição e segurança jurídica**, in ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (coord.). *Constituição e segurança jurídica*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005.