

**FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO**

PHELIPE MOREIRA SOUZA FROTA

**A COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA:
ESTUDO ACERCA DE SUA EFICÁCIA NO TEMPO E SEU DESDOBRAMENTO
NAS AÇÕES DECLARATÓRIAS**

SÃO PAULO

2020

PHELIPE MOREIRA SOUZA FROTA

**A COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA:
ESTUDO ACERCA DE SUA EFICÁCIA NO TEMPO E SEU DESDOBRAMENTO
NAS AÇÕES DECLARATÓRIAS**

Dissertação apresentada à Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Direito Tributário

Orientadora: Profa. Dra. Juliana Furtado Costa Araujo

SÃO PAULO

2020

Frota, Phelipe Moreira Souza.

A coisa julgada em matéria tributária: estudo acerca de sua eficácia no tempo e seu desdobramento nas ações declaratórias / Phelipe Moreira Souza Frota. - 2020.
95 f.

Orientador: Juliana Furtado Costa Araujo.

Dissertação (mestrado profissional) - Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo.

1. Direito tributário - Brasil. 2. Coisa julgada. 3. Precedentes judiciais. 4. Segurança jurídica. 5. Ação rescisória. I. Araujo, Juliana Furtado Costa. II. Dissertação (mestrado profissional) - Escola de Direito de São Paulo. III. Fundação Getulio Vargas. IV. Título.

CDU 347.953(81)

PHELIPE MOREIRA SOUZA FROTA

**A COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA:
ESTUDO ACERCA DE SUA EFICÁCIA NO TEMPO E SEU DESDOBRAMENTO
NAS AÇÕES DECLARATÓRIAS**

Dissertação apresentada à Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Direito Tributário

Data de aprovação: 12/08/2020

Banca examinadora:

Profa. Dra. Juliana Furtado Costa Araujo
Escola de Direito de São Paulo (EDESP-FGV)

Prof. Dr. Paulo César Conrado
Escola de Direito de São Paulo (EDESP-FGV)

Prof. Dr. Paulo Mendes de Oliveira
Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP)

Profa. Dra. Fernanda Donnabella Camano de Souza
Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET)

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, ao Senhor Jesus Cristo, autor da minha fé, por me conceder força, alegria e sabedoria as quais não seria capaz de ter sem a Sua maravilhosa graça.

À Juliana, amada esposa e futura mãe da Valentina (filha que Deus nos concedeu), por ser uma mulher virtuosa, auxiliadora idônea, minha amiga e confidente. Peço desculpas pelos momentos de ausência. Sou muito grato pelo seu total apoio em minha vida cristã, profissional e acadêmica.

Aos meus pais, José e Marta, por doarem suas vidas sem nunca pedir nada em troca. Sou grato pelo amor e pelo apoio incondicional, além dos incentivos e da educação que me foi proporcionada.

À professora Juliana Furtado Costa Araujo por ter aceitado me orientar no desenvolvimento do desafiador tema dessa dissertação. Sou grato pela brilhante orientação técnica, pela disponibilidade de seu tempo, pela paciência e atenção dispensadas no convívio acadêmico.

Ao professor Paulo César Conrado, pelas reflexivas contribuições e pelos preciosos comentários ao presente trabalho.

À Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas, agradeço por ter me aceitado, ainda jovem, no excelente programa do Mestrado Profissional em Direito Tributário. Sou grato a todos os professores dessa nobre academia, que souberam transmitir seus conhecimentos e, sobretudo, sabedoria.

No mais, e especialmente, agradeço ao querido amigo Dante Stopiglia por cada segundo de aprendizado que desfrutei (e permaneço desfrutando). Sou grato por fazer parte da minha história pessoal, profissional e acadêmica.

Por fim, em nome de todos os colegas que de alguma forma contribuíram para este trabalho, agradeço ao amigo Fábio Eduardo Nascimento Camargo que, por diversas vezes, esteve sempre presente para me apoiar na reta final desta dissertação.

“Porque dele e por ele, e para ele, são todas as coisas; glória, pois, a ele eternamente. Amém”
Romanos 11:36

“Não tenham nunca o receio de externar suas posições, ainda quando não estejam totalmente seguros de seu acerto; o pensamento evolui e, diante do dilema, é melhor tomar posição, ressaltando que essa é a sua opinião no atual estágio de reflexão.”

Prof. Dr. Mauro Rodrigues Penteado, professor da Universidade de São Paulo (USP)

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo analisar em que medida os efeitos da *coisa julgada* em matéria tributária se desenvolvem no tempo. Como será visto ao longo deste estudo, a depender de qual modalidade de relação jurídica se estabelece, a *coisa julgada* pode ter sua eficácia temporal cessada, cujos desdobramentos poderão impactar os fatos jurídicos futuros, como também os pretéritos.

Esse impacto quanto à eficácia temporal da *coisa julgada*, no ambiente tributário-processual, ganhou notoriedade nos últimos anos, gerando frequente debate na doutrina e na jurisprudência. Seu destaque se sobressai quanto às ações antiexacionais, como é o caso das ações de natureza declaratória, que motivaram a publicação do parecer nº 492/2011 pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

A contemporaneidade e a relevância também são evidenciadas pela apreciação futura do tema pelo Supremo Tribunal Federal (STF) que julgará os Recursos Extraordinários nºs 949.297/CE e 955.227/BA, catalogados como temas 881 e 885 da lista de repercussão geral do STF, respectivamente.

Para compreensão exaustiva do tema, neste trabalho, em primeiro lugar, optou-se por abordar os conceitos elementares relacionados à *coisa julgada*, isto é, suas limitações e categorias de relações jurídicas, concentrando-se na *coisa julgada* oriunda de *relações jurídicas de trato continuativo*.

Na sequência, abordou-se o protagonismo do Poder Judiciário, fortalecido pelo *sistema de precedentes*, no atual modelo processual brasileiro, e pela capacidade de interromper os efeitos da *coisa julgada*, sobretudo em relação às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso de constitucionalidade, de onde exsurge o precedente propriamente dito.

Levando em conta essas considerações e analisando seis possíveis soluções temporais relacionadas ao momento de interrupção dos efeitos da *coisa julgada*, este trabalho buscou eleger o momento mais adequado, vinculando-o ao atual modelo democrático e participativo de relação entre fisco e contribuinte.

Superada a tratativa a ser conferida à coisa julgada e seus efeitos prospectivos, esta dissertação se voltará aos efeitos da interrupção da *coisa julgada* quanto aos fatos pretéritos, procurando uma interpretação atual da súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal e da correta identificação do campo da rescindibilidade de decisão judicial transitada em julgado,

tendo em mente os recentes aprimoramentos das ações rescisórias no direito processual brasileiro.

Por fim, considerando as críticas de que a interrupção dos efeitos da *coisa julgada* representam ofensa à segurança jurídica e à estabilidade jurídica, o presente trabalho avaliou se a admissibilidade dos efeitos interruptivos denota traços significativos de previsibilidade tributária (*tax certainty*), tendência debatida no cenário internacional, em especial pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

Palavras-chave: direito tributário, direito processual civil, coisa julgada, limitações, sistema de precedentes, segurança jurídica, previsibilidade tributária, ação rescisória.

ABSTRACT

This paper aims to analyze the extent to which the effects of *res judicata* in tax matters develop over time. As it shall be seen in the course of this study, depending on which type of legal relationship it relates to, the *res judicata* may have its temporal effectiveness revoked, resulting in consequences that may impact both future and past legal facts.

Such impact on the temporal effectiveness of *res judicata*, in the tax-procedural environment, has gained notoriety in recent years, bringing up frequent debate among doctrine and jurisprudence. Its prominence stands out in relation to anti-taxation actions, as in the case of declaratory nature suits, which motivated the enactment of Regulatory Opinion number 492/2011 by the Attorney General's Office of the National Treasury ("PGFN", in Portuguese).

The contemporaneity and relevance are also evidenced by the future appreciation of the topic by the Brazilian Federal Supreme Court ("STF", in Portuguese), which shall judge the Extraordinary Appeals n. 949,297/CE and 955,227 BA, listed by STF as themes 881 and 885 of general repercussion, respectively.

For a thorough understanding of the theme, in this paper, firstly, it has been decided to approach the elementary concepts related to *res judicata*, i.e., its limitations and categories of legal relations, focusing on *res judicata* arising from legal relations of continuous instalments.

Subsequently, the leading role of the Judiciary Branch strengthened by the precedent system of the current Brazilian procedural model has been addressed, as well as the ability to interrupt the effects of *res judicata*, mainly the decisions issued by the Federal Supreme Court in the context of diffuse constitutionality control, whence the precedent itself emerges from.

Going through these considerations and analyzing six possible temporal solutions related to the moment when the effects of *res judicata* are interrupted, this paper sought to elect the most appropriate moment, binding it to the current democratic and participatory model of relationship between the tax authorities and taxpayers.

Having overcome the treatment to be given to *res judicata* and its prospective effects, this paper shall aim the effects of the *res judicata* interruption regarding past facts, seeking a current interpretation of Precedent number 343 of the Brazilian Federal Supreme Court and the correct identification of the field of termination of final and unappealable court decisions, considering the recent improvements of the rescissory actions in Brazilian procedural law.

Lastly, considering the criticisms that the interruption of the effects of res judicata represents an offense to legal certainty and legal stability, the present paper evaluated whether the admissibility of the interruptive effects denotes significant features of tax predictability (tax certainty), a trend that has been debated in the international scenario, in particular by the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD).

Keywords: tax law, civil procedural law, res judicata, limitations, precedents system, legal certainty, tax predictability, tax certainty, rescissory action.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO.....	13
2.	O INSTITUTO DA COISA JULGADA	16
2.1	A coisa julgada no ordenamento jurídico brasileiro.....	16
2.2	As limitações aos efeitos da coisa julgada	20
2.3	As categorias de relações jurídicas: da instantaneidade ao trato continuado	21
2.3.1	Relações jurídicas instantâneas	22
2.3.2	Relações jurídicas continuativas	24
2.3.3	Relações jurídicas sucessivas.....	25
2.3.4	A eficácia prospectiva da coisa julgada nas relações jurídicas continuativas e sucessivas: o tratamento conferido pelo sistema processual brasileiro	27
3.	A COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA E SUAS PECULIARIDADES.....	30
3.1	Breve panorama histórico da coisa julgada em matéria tributária.....	30
3.2	As hipóteses de alteração do estado de fato ou de direito	32
3.2.1	A cessação dos efeitos da coisa julgada diante de alterações do estado de fato	33
3.2.2	A cessação dos efeitos da coisa julgada diante das mudanças legislativas	34
3.2.3	A cessação dos efeitos da coisa julgada em razão dos precedentes judiciais ...	41
4.	A SISTEMÁTICA DE PRECEDENTES NO BRASIL.....	43
4.1	O protagonismo do poder judiciário no <i>civil law</i> e a busca pela autoconstrução de um sistema jurídico	43
4.2	A teoria da interpretação jurídica e o papel desempenhado pelo Poder Judiciário na formação do direito	49
4.3	Teoria do fenômeno da incidência: uma breve análise acerca da eficácia normativa e da eficácia executiva.....	51
5.	A LIMITAÇÃO TEMPORAL DA COISA JULGADA DIANTE DA SUPERVENIÊNCIA DE UM PRECEDENTE PROFERIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	55
5.1	Reflexos do precedente judicial nas relações jurídicas de trato continuativo	55
5.2	Parecer PGFN nº 492/2011	63
5.3	Termo <i>a quo</i> da cessação dos efeitos prospectivos da coisa julgada contrária ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal	66
6.	A COISA JULGADA E A AÇÃO RESCISÓRIA	71
6.1	A coisa julgada, suas implicações e as relações jurídicas pretéritas	71
6.2	A súmula nº 343 do STF	73
6.3	A ação rescisória e seus efeitos no atual sistema processual.....	78

7.	A COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA E A PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA PRECONIZADA PELA OCDE (“ <i>TAX CERTAINTY</i> ”).....	85
8.	CONCLUSÃO.....	88
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	92

1. INTRODUÇÃO

A sociedade está em constante mudança. Basta observar ao redor para nos encontrarmos em pensamentos que nos conduzem à constatação de fatos surpreendentes de evolução da própria sociedade, da tecnologia e, também, do ambiente jurídico; afinal os valores, costumes e interesses da sociedade organizada são, naturalmente, mutáveis e permanecem em plena versatilidade.

Enquanto operadores do Direito, o que merece nossa atenção são as transformações que resvalam no campo jurídico e que tenham potencial ou efetivo impacto nas relações jurídicas, sobretudo naquelas de *trato continuativo*, ou seja, as que se prolongam indeterminadamente no tempo, seja em decorrência de sua perenidade ou de sua sucessividade.¹

Além da mutabilidade dos pressupostos fáticos de uma situação jurídica específica, a superveniência de uma nova determinação legal é apta a fazer cessar, prospectivamente, de seus efeitos. Aliás, o ordenamento jurídico brasileiro prevê mecanismos — *explícitos* e *implícitos* — de se estabelecer o início e o fim de vigência de um ato normativo decretado.²

Porém, o objetivo precípua deste trabalho é tratar de uma adicional hipótese de mutação no ambiente jurídico tributário perpetrada pela edição posterior de um precedente pelo Supremo Tribunal Federal que impacte as relações jurídicas de *trato continuativo* que repousam sob o manto da *coisa julgada*, ou seja, que se tornam indiscutíveis após o devido processo legal na obtenção da tutela jurisdicional pelo Poder Judiciário.

Quais seriam os efeitos de uma nova interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal — seja pela edição, seja pela superação de precedentes? Promoverá alterações prospectivas em uma relação jurídica que possui norma jurídica individual (decisão judicial

¹ Essa problemática voltada aos fatos que ocorrerão em período futuro (efeito prospectivo), como será visto adiante, é inerente às ações preventivas ou *antiexacionais*, nas quais se incluem as ações de natureza declaratória.

² Ainda que amparada na legítima evolução social, a *alterabilidade legislativa* parece-nos um fenômeno preocupante no Brasil. Isso porque são inúmeras as alterações legais praticadas, por vezes, através de instrumentos *ilegítimos* (atos infralegais que dispõem de matérias próprias e de competência exclusiva da lei *stricto sensu*, ignorando o rigor do processo legislativo), *abusivos* (utilização ordinária de medidas provisórias, em vez de utilização como instrumento excepcional) e, também, legais, porém por interesses que não denotam ser o da coletividade, em clara deturpação do *princípio da supremacia do interesse público* (“leis de bancada”, favorecimento de grupos específicos, *lobbies*, entre outros). A ausência de mínima estabilidade legislativa acentua a sensação de insegurança jurídica, o que se denota de forma agravada no Brasil, pois desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 já se editou e publicou mais de 5,4 milhões de textos normativos, sendo que de matéria tributária foram editadas mais de 363 mil normas, conforme relatório elaborado pelo Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT) acerca da quantidade de normas editadas em 28 anos de Constituição Federal. Disponível em: <<https://ibpt.com.br/noticia/2603/Brasil-edita-cerca-de-800-normas-por-dia-somando-5-4-milhoes-desde-a-Constituicao-de-1988>>. Acesso em: 20 jan. 2020.

transitada em julgado) em sentido contrário? Quais os impactos retrospectivos previstos no ordenamento jurídico brasileiro?

Percebe-se, portanto, a imperiosa necessidade de se aprofundar no estudo e na ponderação da estabilidade, materializada no instituto da *coisa julgada* que é signo da indiscutibilidade das decisões de mérito apreciadas pelo próprio Estado quando do provimento da tutela jurisdicional.

Ao longo dos últimos anos, tem surgido rico debate acerca das hipóteses de *relativização*, bem como da observância à *limitação objetiva, subjetiva e temporal da coisa julgada*. Conceitos que, conforme se demonstrará adiante, não se confundem.

Além disso, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, o sistema processual tem se preocupado com a necessidade de uniformização dos entendimentos jurisprudenciais e a implementação do *sistema de precedentes*, de forma a tornar o ambiente jurídico brasileiro cada vez mais harmônico, estável e coerente, tendo, inclusive, previsto novas hipóteses de cabimento da ação rescisória, instrumento processual próprio para desfazer a *coisa julgada*.

Nesse contexto de prevalência de um ambiente jurídico que privilegia a uniformização e a coerência, com o necessário respeito às decisões exaradas pelos Tribunais Superiores,³ na função de mecanismos de padronização da jurisprudência, isto é, em sede de repetitivos ou de repercussão geral (*teoria dos precedentes*), a imutabilidade da *coisa julgada* merece ser estudada, principalmente sob a perspectiva de *limitação temporal* das relações jurídicas de *trato continuativo*.

Afinal, em matéria tributária, a discussão envolvendo a possibilidade de que decisões do Supremo Tribunal Federal impactem os efeitos de outras decisões já acobertadas pela *coisa julgada* se tornou ainda mais atual com a publicação do parecer PGFN nº 492/2011.

A relevância do tema se denota, ainda, pela sua afetação como matéria de *repercussão geral*, oportunidade na qual o Supremo Tribunal Federal se debruçará sobre os efeitos da *coisa julgada* em se tratando de relações jurídicas de *trato continuativo*, tanto em pronunciamentos derivados do controle concentrado quanto do controle difuso de constitucionalidade.⁴

³ Para o autor deste trabalho, apenas as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal são capazes de na análise do instituto da *coisa julgada*.

⁴ Serão julgados os Recursos Extraordinários nºs 949.297/CE e 955.227/BA, respectivamente, temas 881 e 885 da lista de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal.

— Recurso Extraordinário nº 949.297/CE — tema 881: “Limites da coisa julgada em matéria tributária, notadamente diante de julgamento, em controle concentrado pelo Supremo Tribunal Federal, que declara a

Dessa forma, considerando os devidos recortes, pretende-se promover uma análise de possíveis interpenetrações entre a *teoria dos precedentes*, a *ação rescisória* e o instituto da *coisa julgada*, sob o viés da *limitação temporal*, demonstrando os precisos contornos existentes, de forma a perscrutar o que por ela está protegido e aquilo que não sofre quaisquer de seus influxos.

Ao longo do trabalho será feita uma avaliação crítica acerca dos posicionamentos administrativos (e.g. portaria PGFN nº 492/2011) e judiciais (e.g. súmulas nº 239 e 343 do STF, recursos extraordinários nº 955.227/BA e 949.297/CE), não por ordem cronológica dos referidos atos, mas por pertinência temática de cada capítulo, com a intenção de expor as consequências que podem estar ancoradas na pretensão arrecadatória do Estado, bem como de apontar quais condutas deverão ser adotadas pelos particulares e pelo próprio Estado, considerando, paralelamente, a perspectiva internacional de estreitamento transparente e estável da relação Estado-arrecadador e contribuinte.

Ao final, tem-se em vista a sugestão de soluções concretas e práticas de forma que a comunidade profissional apresente parâmetros efetivos de resolução da problemática envolvendo o tema.⁵⁻⁶

constitucionalidade de tributo anteriormente considerado inconstitucional, na via do controle incidental, por decisão transitada em julgado”.

— Recurso Extraordinário nº 955.227/BA — 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”.

⁵ O modelo de pesquisa pretendido neste trabalho (*resolução de problema*) corresponde ao anseio do Mestrado Profissional da FGV Direito SP em desenvolver uma doutrina dirigida para prática, razão pela qual o trabalho intencionado seguramente não será apenas explanatório. Busca-se avaliar o tema, apresentar conclusões relevantes e expor uma percepção crítica e imparcial, de forma a propor uma opinião jurídica ponderada e neutra acerca do assunto, inclusive tratando de seus limites e de suas diferenças em relação ao direito posto e às diretrizes internacionais para boa prática da tributação, praticando a máxima de “olhar em 360 graus”.

⁶ Para melhor compreensão dos objetivos do Mestrado Profissional, recomenda-se a leitura do seguinte texto do coordenador do curso: PINTO JUNIOR, Mario Engler. **Pesquisa jurídica no mestrado profissional**. Revista Direito GV, v. 14, n. 1, p. 27-48, mai. 2018. ISSN 2317-6172. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/74837>>. Acesso em: 29 Jun. 2020.

2. O INSTITUTO DA COISA JULGADA

2.1 A COISA JULGADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O Direito ancora-se na sensação de segurança, de tal forma que não é possível pensar o Estado Democrático de Direito sem o elemento de proteção à confiança jurídica. Afinal, como pontuado por José Joaquim Gomes Canotilho, o que seria do homem sem a segurança para conduzir a própria vida? ⁷

Figura-se que, de fato, a “segurança jurídica poderia mesmo parecer tautologia. Direito e segurança andam juntos. Claro: o direito põe-se para dar segurança, pois para se ter insegurança, direito não é necessário”.⁸

Sendo assim, como assinala Roque Antonio Carrazza⁹, a segurança jurídica tem por objetivo preservar e proteger as justas expectativas das pessoas organizadas em sociedade e, como demonstra Humberto Ávila¹⁰, a percepção de estabilidade é imperiosa ao funcionamento regular e harmonioso de uma sociedade organizada, pois é dever do Estado proporcionar um ambiente de segurança de modo que o exercício de direitos seja feito plenamente.

A rigor, as relações sociais são reguladas por normas jurídicas *abstratas* e *genéricas*, aplicáveis a todos os integrantes de uma sociedade organizada em um determinado território. Isso significa dizer que o desiderato de segurança é promovido pelo direito positivado (arcabouço legislativo) que busca desenvolver a sociedade de forma harmônica e coordenada, inclusive respeitando-se as relações já firmadas e os atos praticados durante a vigência de uma determina legislação, de maneira que não seja prejudicado, sob esse aspecto, o *direito adquirido* e o *ato jurídico perfeito* (art. 5º, inciso XXXVI, Constituição Federal de 1988).

⁷ “O homem precisa de segurança para conduzir, planificar e conformar autónoma e responsavelmente a sua vida. [...] Por isso, desde cedo se consideraram os princípios da segurança jurídica e da protecção da confiança como elementos constitutivos do Estado de direito.” CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 257-259.

⁸ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio da coisa julgada e o vício de inconstitucionalidade. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada**. 2. ed. 1. reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 165-191.

⁹ CARRAZZA, Roque Antonio. Segurança jurídica e eficácia temporal das alterações jurisprudenciais. In: FERRAZ JR., Tercio Sampaio; CARRAZA, Roque Antonio; NERY JR., Nelson. **Efeito ex nunc e as decisões do STJ**. 2. ed. Barueri: Manole, 2009, p. 43.

¹⁰ “Segurança jurídica é um valor constitutivo do direito, visto que sem um mínimo de certeza, de eficácia e de ausência de arbitrariedade não se pode, a rigor, falar de um sistema jurídico. A função primeira do Direito é uma função asseguradora. Daí se afirmar que a segurança jurídica [...] revela um pleonismo: é da própria essência do Direito garantir a segurança.” ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**. Entre permanência, mudança e realização no direito tributário. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 127.

Contudo, havendo situações de inobservância ao direito normatizado ou ocorrência de lacunas, em que a legislação já não mais é capaz de promover o convívio social harmônico e estável, incumbe ao Estado proporcionar o apaziguamento, solucionando o tema que lhe foi posto a apreciação por uma norma jurídica *estrita* ou *individual*, por meio de seu poder institucional de jurisdição, ou seja, pela prerrogativa de “dizer o direito” (*juris dictum*), exercido precipuamente pelo Poder Judiciário.¹¹⁻¹²

Para alcançar tal objetivo, após o devido processo legal e a observância de todas as garantias previstas pelo ordenamento jurídico brasileiro, é proferida *decisão de mérito* que, diante do esgotamento ou da inutilização de instrumentos recursais, torna-se indiscutível, ocasião na qual recai no sistema protetivo do instituto da *coisa julgada*, que é o signo de imutabilidade e indiscutibilidade de uma relação jurídica conduzida à apreciação do Poder Judiciário.¹³

Considerando, portanto, a necessidade de pacificação social, segurança e previsibilidade jurídica¹⁴⁻¹³, além do *direito adquirido* e do *ato jurídico perfeito*, a Constituição Federal de 1988 trouxe expressa a previsão de observância à *coisa julgada* em seu artigo 5º, inciso XXXVI, impedindo que a autoridade de uma decisão imutável seja revista supervenientemente, preservando-se a paz social.

Inclusive, nota-se que a *coisa julgada* alçou a condição de *cláusula pétrea*, de forma que sequer poderá ser objeto de supressão do texto constitucional, conforme artigo 60, inciso IV, da Constituição Federal de 1988¹⁴, consolidando-se, assim, como um dos mais relevantes

¹¹ Essa sistemática de resolução de conflitos não é uma inovação. Ao longo da história é retratada a necessária intervenção dos governantes, leia-se, hoje em dia, o Estado, para a resolução de casos omissos, conflitantes e obscuros quanto à legislação existente. Um tradicional exemplo é retratado no livro de 1 Reis das Escrituras Sagradas, em que o Rei Salomão é chamado para julgar a causa de duas mulheres quanto à guarda e ao poder familiar em relação a uma determinada criança (1 Reis 3:16-28).

¹² O poder jurisdicional também é encontrado nos outros Poderes da República, porém sob o enfoque de função indireta, o que a doutrina administrativista denomina de funções atípicas dos Poderes Executivo e Legislativo.

¹³ Vide artigo 502 do Código de Processo Civil de 2015, segundo o qual a coisa julgada é a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeito ao recurso, ou seja, é uma decisão definitiva (indiscutível e imutável) que analisou determinada controvérsia posta à apreciação do Poder Judiciário, de forma a esgotar o *ofício jurisdicional*.

¹⁴ A *coisa julgada* é instrumento que assegura “a certeza das situações jurídicas, a estabilidade dos julgados, a previsibilidade da sua observância e o efetivo respeito ao seu conteúdo, contribuindo-se assim para a pacificação social”. MITIDIERO, Daniel; OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. v. 2. São Paulo: Atlas, 2012, p. 270.

¹³ Segundo Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira a *res judicata* não é um instrumento de justiça, mas tão somente uma garantia de segurança e estabilidade das relações jurídicas já apreciadas pelo Poder Judiciário. DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 2. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 478

¹⁴ Segundo Daniel André Magalhães da Silva, em reiteradas decisões, o Supremo Tribunal Federal tem decidido que a coisa julgada é uma garantia constitucional fundamental que deve ser respeitada (...) ostenta inclusive o status de cláusula pétrea. Não pode ser abolida nem por Lei, nem por emenda constitucional. SILVA, Daniel

instrumentos de estabilização social e, em razão da sua estatura de *direito fundamental de primeira geração*, um dos principais objetivos do sistema jurídico brasileiro.¹⁵

Desse modo, em cumprimento ao teor da decisão decorrente do pleno exercício da prestação jurisdicional, as partes envolvidas e os terceiros, deverão respeitá-la e observá-la, em que pese o resultado seja considerado “injusto” (conceito pessoal e de cunho subjetivo).

Por fim, a decisão resolutiva de um determinado conflito (lide) deve ser suportada, a qualquer custo, pelo valor de *segurança*, conferindo estabilidade e observância à *coisa julgada*. Afinal, é o *valor segurança* que garante o *valor justiça* (para o vencedor do conflito), de tal forma que somos capazes de compreender a sua coexistência sob o mesmo sistema jurídico.

Isso significa dizer que além de resolver o litígio em questão, busca-se fazê-lo definitivamente, promovendo-se a desejável segurança jurídica e a consequente estabilidade social, ainda que o desfecho seja questionável por ser “injusto” a um dos sujeitos envolvidos no caso.

Contudo, conforme esclarece Tércio Sampaio Ferraz Jr., a coexistência dos valores *segurança* e *justiça*, intrínsecos ao sistema jurídico brasileiro, não foi tutelada no próprio texto constitucional, de modo que incumbiu-se ao legislador ordinário a tarefa de delimitar o *valor justiça*, em toda a sua amplitude, aos efeitos da *coisa julgada*, que nada mais é do que a exteriorização do valor *segurança*.¹⁶

Naturalmente, a delimitação não é simples, pois a decisão transitada em julgado (exteriorização do valor *segurança*) deve respeitar a amplitude sublime do valor *justiça*, ou seja, deve respeitar os parâmetros do sistema jurídico aos quais estão inseridos, definidos em lei.

André Magalhães da. **A inconstitucionalidade do tratamento dado à “coisa julgada inconstitucional” no CPC/15**. Luiz Rodrigues Wambier (Coord.). Salvador: JusPodivm, 2018, p. 39

¹⁵ A proteção à coisa julgada decorre dos fins colimados pelo Estado Democrático de Direito, de forma que sua observância e seu respeito seriam implícitos ainda que a Constituição não a consagrasse expressamente como direito fundamental. Nesse sentido: OLIVEIRA, Paulo Mendes de. **Coisa julgada e outras estabilidades processuais**. Coordenadores Fredie Didier Jr. e Antonio de Passo Cabral. Juspodivm, 2018. cap. 22. p. 523 (Coleção Grandes temas do novo CPC, v. 12) e MARINONI, Luiz Guilherme. **Coisa julgada inconstitucional: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada — a questão da relativização da coisa julgada**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 63.

¹⁶ FERRAZ JR., Tercio Sampaio. Coisa julgada e segurança jurídica e justiça. **Revista USCS — Direito**, São Caetano do Sul, ano X, n. 21, jul.-dez. 2011, p. 123-134.

Isso não significa que o instituto não possa ser objeto de flexibilização, por meio de competente *ação rescisória*, dentre as hipóteses taxativas previstas no artigo 966 do Código de Processo Civil.¹⁷

Inclusive, a doutrina especializada¹⁸, acompanhada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores¹⁹⁻²⁰, admite a flexibilização da *coisa julgada*, de forma que a estabilidade que lhe é pertinente seja relativizada, isto é, privilegia-se o valor *justiça* em detrimento do valor *segurança*.

Há, entretanto, outro cenário que merece aprofundamento técnico, em razão de sua relevância: os limites da *coisa julgada*, que não se confundem com a sua flexibilização, pois definir as fronteiras do instituto da *coisa julgada* e identificar limites de alcance dos seus efeitos não é o mesmo que deixar de aplicar o instituto quando deveria.²¹

Portanto, o sistema jurídico brasileiro pode impor limitadores aos efeitos da *coisa julgada*, o que significa estabelecer restrições do valor *segurança*, sobrepondo-se (e não contrapondo-se) ao valor *justiça*, que possui o condão de delimitar o âmbito da efetividade da *coisa julgada*.

Essa limitação identificada pela coexistência dos valores deve ser feita com responsabilidade e rigor, não ao alvedrio das partes, de terceiros ou do Poder Judiciário, mas sim pelo legislador ordinário, o qual apresenta a prerrogativa de estabelecer “fronteiras” ao campo da coisa julgada, devendo, dessa forma, proceder por meio de requisitos muito bem identificados na legislação processual.

¹⁷ Conforme será exposto ao longo deste trabalho, a *ação rescisória* ganhou novos contornos com o Código de Processo Civil de 2015, tendo surgido mais uma hipótese de cabimento. Ao mencionar o artigo 966 do referido diploma legal busca-se compreender a ação rescisória comum (tradicional), e não a impugnação com efeitos rescisórios e a “nova” ação rescisória, instrumentos previstos nos artigos 525, §§ 12 a 15 e 535, §§ 5º a 8º do mesmo estatuto processual.

¹⁸ De um lado, posicionam-se favoravelmente à relativização da coisa julgada autores como José Delgado, Eduardo Talamini, Cândido Rangel Dinamarco, Humberto Theodoro Jr., Teresa Arruda Alvim e Alexandre Freitas Câmara.

¹⁹ A relativização da coisa julgada foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no contexto da investigação de paternidade (REsp nº 1.223.610, 4ª Turma, Rel. Min. Isabel Gallotti, j. 6 dez. 2012) e da revisão de indenização do valor injusto em processo de desapropriação (REsp nº 622.405, 1ª Turma, rel. min. Denise Arruda, j. 14 ago. 2007).

²⁰ O Supremo Tribunal Federal decidiu em sede de repercussão geral a possibilidade de relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade quando o pedido declaratório de filiação paterna for rejeitado por ausência de provas, após o advento de tecnologia suficiente a comprovar a existência de filiação sanguínea (Recurso Extraordinário nº 363.889/DF, rel. min. Dias Toffoli, tema 392): “Superação da coisa julgada para possibilitar nova ação de investigação de paternidade em face de viabilidade de realização de exame de DNA”.

²¹ A relativização da coisa julgada, em essência, é desconsiderar os seus efeitos, inclusive com efeitos pretéritos, o que não se coaduna com as hipóteses de sua limitação, em que prospectivamente a coisa julgada pare de produzir seus efeitos, a partir de um determinado momento, sem que deixe de ser observada as relações jurídicas que já se aperfeiçoaram no passado.

Afinal, se não fosse assim, seria clara a hipótese de insegurança e, sobretudo, de injustiça para com os jurisdicionados, isso porque retrataria em inobservância aos valores intrínsecos ao sistema jurídico brasileiro e ao direito fundamental da *coisa julgada*.

2.2 AS LIMITAÇÕES AOS EFEITOS DA COISA JULGADA

Três são os limites que balizam o instituto da *coisa julgada*. O primeiro deles, onde há pouca controvérsia, é o *limite subjetivo*, vale dizer, em relação a quem recaem os efeitos da decisão transitada em julgado.²²

A questão é tormentosa quanto à segunda hipótese de limitação dos efeitos da *coisa julgada*: o *limite objetivo*, que dispõe sobre o alcance do comando decisório sobre o qual repousam os efeitos do trânsito em julgado da decisão.

A exata identificação dos *limites objetivos*, a fim de se definir com precisão o que será decidido sob o signo da imutabilidade e indiscutibilidade e o que não será por ele alcançado, de forma a perscrutar o que Enrico Tullio Liebman denomina de *parcela da realidade*, ou seja, o que será submetido à apreciação judicial, isto é, qual o objeto litigioso que corresponderá ao mérito de uma demanda, o que envolve a definição da *causa de pedir* e o *pedido*, além — é claro — das *partes* envolvidas.²³

Essa limitação ganha mais destaque quando se discute até quando os efeitos da *coisa julgada* perdurarão, ou seja, em relação à sua manutenção ao longo do tempo, em outras palavras, até quando eles produzirão efeitos (*limite temporal*).

O cerne deste trabalho é tratar acerca da limitação objetiva do instituto da *coisa julgada*, porém sob o enfoque temporal, com o intuito de apresentar a partir de quando novos fatos não serão mais atingidos pela decisão transitada em julgado e, consequentemente, um

²² Segundo Anderson Ricardo Gomes, “os limites subjetivos da coisa julgada se referem ao âmbito de extensão subjetiva da eficácia da coisa julgada, ou em outras palavras, à definição de quais pessoas estão submetidos a esta. Nesse aspecto, a coisa julgada pode operar-se de três maneiras diferentes, de onde se alude à a) coisa julgada inter partes; b) coisa julgada ultra partes; c) coisa julgada erga omnes”. (GOMES, Anderson Ricardo. **Coisa julgada tributária**: cessação da eficácia e as repercussões das decisões do STF à luz do princípio da livre concorrência. Curitiba: Juruá, 2014, p. 121)

²³ É imprescindível a perfeita identificação dos elementos constitutivos da relação jurídica substancial alegada em juízo, isto é, quem são os sujeitos, qual o seu objeto e quais os fatos jurídicos envolvidos. A partir daí, no plano processual, ter-se-á as partes do processo, o objeto individualizado no pedido deduzido e, por fim, os fatos consubstanciarão a causa de pedir, ou seja, a razão pela qual o pedido formulado deve ser acolhido. Esses três elementos compõem a *teoria da tria eadem* (*teoria da tríplice identidade*), previsto no artigo 337, § 2º do CPC/15 e em outros sistemas processuais europeus, como o português, o francês e o italiano.

termo ad quem correspondente, até quando os fatos jurídicos futuros receberão as influências da *coisa julgada*.^{24- 25}

O estudo do instituto da *coisa julgada*, sob esse enfoque temporal, revela-nos a necessidade de compreender o momento no qual a norma jurídica concreta e individualizada perde a aptidão de reger fatos jurídicos futuros, o que Antonio do Passo Cabral optou por denominar *superação da estabilidade*.²⁶

Para compreendermos a *superação da estabilidade* deve ser constatada se haveria uma decisão judicial transitada em julgado o poder de se protrair no tempo definitivamente. Essa percepção depende do tipo de relação jurídica submetida à apreciação do Poder Judiciário.

2.3 AS CATEGORIAS DE RELAÇÕES JURÍDICAS: DA INSTANTANEIDADE AO TRATO CONTINUADO

A limitação temporal é questão relevante no direito processual brasileiro, pois nos conduz ao estado do desdobramento da *coisa julgada* no tempo, isso porque é comum casos em que determinadas relações comecem antes do ajuizamento de uma demanda judicial e se desenvolvem durante todo o curso do processo e, ainda, após o seu desfecho.

Esse tipo de relação jurídica com efeitos futuros — *comum na seara tributária* — demonstra que nem sempre a sentença produzirá efeitos em relação aos fatos passados, já ocorridos e que foram objeto de julgamento, ou seja, não se limita à apreciação de um fato jurídico isolado que aconteceu no passado.

Portanto, as relações de trato continuado (ou de trato continuativo), que manifestam continuidade, permanência ou repetitividade (desdobramento ou reiteração no tempo), apreciadas por decisão transitada em julgado, são aptas a lançar seus efeitos tanto sobre os fatos pretéritos quanto futuros, os quais sequer ocorreram.

²⁴ Na lição de Paulo Mendes de Oliveira, a *limitação temporal* da *coisa julgada* deve ser analisada sob duas matrizes: a primeira, que trata da definição do marco temporal a partir do qual as partes não mais poderiam alegar fatos novos no curso de uma demanda; e a segunda, preocupa-se na aptidão de alguma decisão quanto a fatos jurídicos que ocorreram após o seu advento. OLIVEIRA, Paulo Mendes de. op. cit., p. 529. É nessa que concentraremos nossos esforços.

²⁵ A *parcela da realidade*, expressão utilizada por Enrico Tullio Liebman, pode ser grosseiramente interpretada como a lide, que no Código de Processo Civil está bem delineada em seu artigo 141. Isso porque, o importante para definição do mérito de uma demanda não é o conflito sociológico, mas tão somente a matéria inserida nos autos do processo que, mais tarde, passará pelo crivo judicial.

²⁶ CABRAL, Antonio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 486.

A doutrina moderna procurou entender a limitação temporal do instituto da *coisa julgada* não sob a perspectiva de um determinada situação isolada no passado, mas sim averiguando o efeito da *res iudicata* sobre as relações jurídicas que apresentem desenvolvimento contínuo ou repetição em momento futuro, ou seja, em eventos novos que serão regidos por ela.

De tal maneira, classificou-se as relações jurídicas contempladas em uma determinada ação judicial em três categorias²⁷: *instantâneas* (pontual); *continuativas*; e *sucessivas* (trato sucessivo).²⁸

2.3.1 Relações jurídicas instantâneas

Nas *relações jurídicas instantâneas*, o estudo acerca dos efeitos da *coisa julgada* não manifesta interesse e relevância, porquanto a decisão trata apenas de um fato específico ocorrido uma única vez no passado, dispensando, assim, questionamentos de “até quando” surtirá efeitos.

Quanto a essa categoria de relações jurídicas, o limite temporal está intimamente relacionado ao limite objetivo, afinal, basta identificar quais os fatos jurídicos que se adequem à norma concreta estabilizada e quais estão de fora do manto protetor do instituto da coisa julgada, sobre a qual pouco importa a superveniência de fatos futuros que alteram a maneira de tratamento do fato.

O elemento formador da *coisa julgada*, por residir no passado, não sofrerá alteração. Na lição de Teori Zavascki,

é a relação jurídica decorrente do fato gerador que se esgota imediatamente, num momento determinado, sem continuidade no tempo, ou que, embora resulte de fato temporalmente desdobrado, só atrai a incidência da norma quando estiver inteiramente formado.²⁹

²⁷ Teori Zavascki ensina que, sob o critério das circunstâncias temporais do fato gerador das relações jurídicas, estas podem ser classificadas em três espécies. ZAVASCKI, Teori Albino. **Coisa julgada em matéria constitucional**: eficácia das sentenças nas relações jurídicas de trato continuado. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Teori%20Zavascki%20-%20formatado.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2020

²⁸ Parte da doutrina não faz diferenciação entre relação jurídica continuativa e sucessiva, tratando ambas sob o rótulo de “relação jurídica continuativa”. PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. rev., atual. e ampl. com notas do Projeto de Lei do Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 85. TESHEINER, José Maria. **Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 187.

²⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 99.

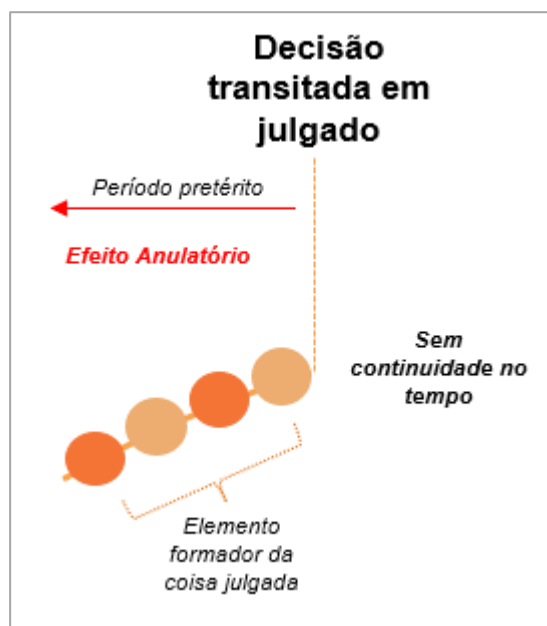
Sendo assim, como a norma jurídica concreta só é adequada àquele fato jurídico entregue à tutela jurisdicional e apreciado, não será de qualquer utilidade em relação a fatos futuros, não apreciados pelo julgado e que, portanto, não podem ser por ela regidos.

Do mesmo modo, a decisão judicial transitada em julgado não será impactada pela superveniência de norma jurídica que venha a regular de maneira distinta os fatos jurídicos semelhantes àqueles que foram submetidos à julgamento.

Diversos são os exemplos desse tipo de relação jurídica. Na seara tributária, destaca-se a hipótese na qual um determinado contribuinte questiona a incidência de um tributo, em um determinado ano exercício passado, de tal forma que a decisão seria restrita apenas àquele período e àquela situação fática, abrangendo apenas o fato determinado já constituído.

Essa espécie de relação jurídica se materializa, no campo processual, em ações de natureza anulatória, isto é, de demandas que assumem a clara intenção de contemplar fatos ocorridos no passado e que não se projetam para o futuro.

A título ilustrativo, as *relações jurídicas instantâneas* podem ser representadas da seguinte forma:



Sob esse aspecto, cumpre destacar o direito fundamental de primeira geração insculpido no inciso XXXVI, do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, segundo o qual a lei não prejudicará a *coisa julgada*, além do *direito adquirido* e do *ato jurídico perfeito*,

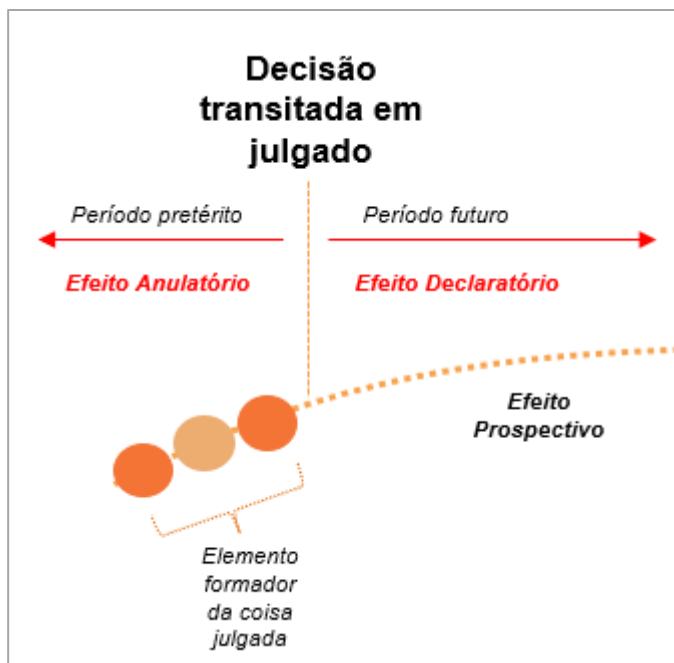
impedindo que a autoridade de uma decisão imutável seja revista supervenientemente, preservando-se a paz social.³⁰

2.3.2 Relações jurídicas continuativas

Não são todas as relações jurídicas que se apresentam pontuais e instantâneas. É possível que o Poder Judiciário julgue situações que ocorreram no passado, mas estão aptas a surtir efeitos jurídicos para o futuro, de forma que no decorrer do tempo ainda seja aplicada a referida decisão às situações prospectivas.

Na lição de Teori Zavascki, “define-se como permanente (ou duradoura) a relação jurídica que nasce de um suporte de incidência consistente em fato ou situação que se prolonga no tempo”.³¹

A título ilustrativo, as *relações jurídicas continuativas* podem ser representadas da seguinte maneira:



Nessa modalidade, a relação jurídica firmada é única, porém o vínculo mantido entre os sujeitos é contínuo, ou seja, o elemento formador da *coisa julgada* possui efeito

³⁰ Destaca-se, mais uma vez, que a *coisa julgada* alçou a condição de *cláusula pétrea*, de forma que sequer poderá ser objeto de supressão do texto constitucional, conforme artigo 60, inciso IV, da Constituição Federal de 1988.

³¹ ZAVASCKI, Teori Albino, op. cit., p. 100-101.

prospectivo e perene, demonstrando desdobramentos constantes de obrigações, direitos, prazos e ônus entre os sujeitos envolvidos naquela determinada demanda.

Dois exemplos relevantes dessa modalidade de relação jurídica são as demandas envolvendo concessão de auxílio-doença, no âmbito do Direito Previdenciário; revisional de aluguel, na esfera do Direito Civil; e fornecimento de alimentos, no ramo do Direito de Família, cuja decisão judicial transitada em julgada abrange o período pretérito, mas se desdobra para o período futuro.

É possível considerar essa espécie de relação jurídica no campo tributário, considerando o efeito perene de uma decisão sobre os fatos pretéritos e futuros. Tal pretensão materializa-se em pedidos declaratórios, ao contrário das relações jurídicas instantâneas, que direcionam a tutela jurisdicional para fatos sem efeitos prospectivos.

2.3.3 Relações jurídicas sucessivas

Ainda que haja, essencialmente, evidente característica de continuidade, as *relações jurídicas sucessivas* não decorrem de um determinado fato que se prolonga no tempo, quer dizer, não possui elemento de perenidade intrínseco, tal como é visto nas *relações jurídicas continuativas*. Ao contrário disso, são reconhecidas pelo trato sucessivo de fatos jurídicos semelhantes no tempo, o que conduz ao mesmo tratamento jurídico.

Quanto a esse tipo de relação jurídica, esclarece-nos Teori Zavascki, que se trata “de relações instantâneas que se podem repetir no tempo e, por apresentarem uma homogeneidade quanto a alguns dos seus elementos constitutivos, merecem ser regidas pela mesma norma jurídica concreta”.³²

Portanto, deve ser identificado exatamente sobre o que versa a demanda que dará ensejo à formação da norma jurídica individual e concreta, pois, a depender do objeto litigioso envolvido, a decisão proferida poderá ser aplicada às relações jurídicas semelhantes que se manifestem no futuro, assim procedendo por racionalidade e coerência do sistema jurídico.

No caso de existir uma situação jurídica permanente, em que fique demonstrada conformidade de todas as relações jurídicas sucessivas, não é adequado que se exija a propositura de uma demanda judicial autônoma para cada fato jurídico futuro, até porque,

³² Ibid., p. 100.

tais demandas já surgiriam com apreciação limitada, decorrente da eficácia positiva objetiva da *coisa julgada* formada quanto da apreciação de fatos jurídicos pretéritos.

Sendo assim, a aplicação da decisão judicial atinge não só os fatos jurídicos passados, como também os futuros, desde que apresentem em sua constituição a mesma situação jurídica definida judicialmente.

A título ilustrativo, as *relações jurídicas sucessivas* podem ser representadas da seguinte forma:



Havendo alguma peculiaridade própria da relação jurídica submetida a julgamento, por exemplo limitação do próprio pedido, não faz sentido aplicar a decisão daí decorrente a fatos jurídicos diversos daqueles apreciados.

Ordinariamente³³, a relação jurídica tributária é um hipótese de típica *relação jurídica sucessiva*, porquanto ocasiona consecutiva incidência no tempo, na medida em que fatos jurídicos futuros são semelhantes ao elemento formador da *coisa julgada*, dando ensejo à consecutivas incidências da norma tributária no futuro, como a que ocorre com os tributos de

³³ Deve ser mencionado que a relação jurídica tributária também pode ser identificada como espécie de relação jurídica instantânea, sobretudo no âmbito processual em que o contribuinte questiona a incidência de um tributo, em um determinado exercício, sem que ocorra efeitos prospectivos (futuros) da decisão. O tratamento das relações jurídicas tributárias sob essa classificação decorre da própria redação da súmula nº 239 do Supremo Tribunal Federal que dispõe: “decisão que declara indevida a cobrança de imposto de determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores”. (esse enunciado será mais bem elucidado ao longo deste trabalho).

incidência regular, por exemplo, o ICMS, em que a obrigação tributária surge toda vez que existe o fato gerador do imposto.

Percebe-se que essa espécie de relação jurídica, além do realce que possui no ambiente tributário, distingue-se por ser materializada no campo processual em pedidos de natureza declaratória que, naturalmente, estão vocacionados a projetar efeitos prospectivos, atingindo fatos futuros.

2.3.4 A eficácia prospectiva da coisa julgada nas relações jurídicas continuativas e sucessivas: o tratamento conferido pelo sistema processual brasileiro

Percebe-se, então, que as relações que manifestam continuidade no tempo, seja por efeito perene seja por repetitividade dos fatos, habilitam o interessado — *no campo tributário, o contribuinte* — a propor demandas com pedidos declaratórios, isto é, que tratem de fatos ocorridos no passado e no futuro ou, quando diante de ações de natureza preventiva, apenas do futuro, caracterizando-se as denominadas demandas tributárias *antiexacionais*.³⁴

Justamente por isso, despertam um sincero questionamento de durabilidade dos seus efeitos, isto é, “até quando” irradiará aquele determinado comando revestido pelo manto da *coisa julgada*, afinal atingirão fatos jurídicos futuros que sequer tenham sido formados.

É possível perceber a existência de um ponto de convergência entre a *relação jurídica continuativa* e a *relação jurídica sucessiva*, que está no fato de ambas serem julgadas por decisões com aptidão para reger eventos futuros (efeito prospectivo), sejam decorrentes de um desdobramento da mesma relação jurídica já apreciada (*relação jurídica continuativa*), sejam de relações jurídicas diversas, porém homogêneas àqueles objetos do julgamento (*relação jurídica sucessiva*).

Este trabalho, com intenção de avaliar os impactos da *res judicata* no ambiente tributário, não apresenta prejuízo ao racional pretendido se as relações jurídicas tributárias se assemelham à relação continuativa ou sucessiva, porquanto, em essência, ambas permitem a

³⁴ Considerando o histórico do contencioso tributário brasileiro, a *coisa julgada* como característica permanente decorre de *medidas antiexacionais* às demandas ajuizadas com interesses prospectivos. Nesse campo de atuação, os contribuintes utilizam-se de medidas cautelares, ações ordinárias declaratórias e mandados de segurança, cuja tutela jurisdicional pretendida, em essência, é a irradiação de seus efeitos para os períodos subsequentes.

irradiação de efeitos da *coisa julgada* aos eventos futuros, ou seja, admitem o efeito prospectivo, englobando-se no gênero *relações jurídicas de trato continuativo*.³⁵

E, destacamos, que esse gênero encontra guarida em ações de pretensão jurisdicional declaratória, característica comum das *demandas protetivas* ou *antiexacionais*; enquanto as *relações jurídicas instantâneas* são constatadas, no âmbito da processualidade, em *demandas repressivas* ou *exacionais*, isto é, em ações de pretensão jurisdicional anulatórias.³⁶

Estabelecidas essas premissas, inclusive acerca do plano processual adequado, releva-se o cerne da questão: a estabilidade proporcionada pela *coisa julgada* estaria superada em decorrência de mutações fáticas ou jurídicas ocorridas em uma relação jurídica continuativa ou em razão da heterogeneidade dos fatos futuros de relações jurídicas sucessivas?

Voltamos aos ensinamentos do professor Tércio Sampaio Ferraz Jr. em relação à coexistência dos referidos valores intrínsecos ao sistema jurídico brasileiro (*justiça* e *segurança*), os quais estariam sob a sujeição do legislador ordinário que, de alguma forma, deve assegurar a *segurança* proporcionada pela *coisa julgada* dentro dos parâmetros de um sistema jurídico complexo com o intuito final de promover a *justiça*.³⁷

O Código de Processo Civil de 1973, ao tratar sobre os efeitos da *coisa julgada*, possuía texto expresso dispondo acerca da impossibilidade de novo julgamento de mérito relativamente à mesma lide, exceto se sobrevierem alterações fático-jurídicas nas relações continuativas. O artigo 471, inciso I, em sua literalidade assim preconizava:

Art. 471. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:

I — se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;

[...]

O referido artigo suscitou dúvidas no ambiente jurídico-processual, pois não fazia menção às *relações jurídicas sucessivas*, de tal forma que o juiz deveria averiguar mudanças fáticas ou jurídicas das relações que demonstravam vínculo dinâmico entre as partes (*relação*

³⁵ Em que pese a distinção conceitual apresentada pela doutrina processual brasileira, neste trabalho, trataremos as *relações jurídicas sucessivas* e *continuativas* como espécies do gênero: *relações jurídicas de trato continuado*, de tal forma que se compreende aqui as relações jurídicas que surtirão efeitos prospectivos.

³⁶ São exemplos de ações de natureza anulatória: as defesas técnicas às execuções fiscais, ações de repetição de indébito, ações ordinárias anulatórias e, ainda, ações de consignação em pagamento.

³⁷ FERRAZ JR., Tercio Sampaio, op. cit., p. 123-134.

jurídica continuativa), e não nas relações em que tal vínculo seria distinto, porém reiterado (*relação jurídica sucessiva*).

Entretanto, a interpretação doutrinária e jurisprudencial, à época, caminhou para a aplicabilidade do artigo 471, inciso I, às *relações jurídicas sucessivas*, pois, como dito acima, em essência, ambas permitem o irradiar dos efeitos da *coisa julgada* aos fatos situados no mesmo contexto fático-jurídico.³⁸

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015 houve relevante alteração redacional, considerando-se os efeitos prospectivos à *coisa julgada* formada não mais a partir de uma determinada espécie de relação jurídica (*relação jurídica continuativa*), mas a partir de um grupo (*relações jurídicas de trato continuado*), o que envolve, também, as *relações jurídicas sucessivas*. Com efeito, a redação do artigo 505, inciso I, dispõe que:

Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:
I — se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;
[...]

Portanto, é possível concluir que o atual sistema processual brasileiro reconhece os efeitos prospectivos da *relação jurídica continuativa* pelo seu inerente desdobramento futuro ao fato jurídico objeto da demanda, bem como da *relação jurídica sucessiva*, de onde tal eficácia decorre da necessidade de se conferir racionalidade e coerência ao sistema jurídico, possibilitando, assim, que a *coisa julgada* seja aplicada aos fatos jurídicos futuros que não foram submetidos à apreciação judicial.

Entretanto, a aplicação prospectiva dos efeitos da *coisa julgada* (o que é permitido pela legislação processual brasileira) deve ocorrer até que sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito, hipóteses que permitem à parte pedir a revisão do que foi decidido no passado, esses temas serão abordados nos capítulos seguintes, com um adicional relevante, inerente ao propósito deste trabalho, o olhar das celeumas envolvendo a *coisa julgada* será sob o enfoque nas relações jurídicas tributárias.

³⁸ Na lição de Paulo Mendes de Oliveira, “não obstante o silêncio legislativo, a doutrina e a jurisprudência, em regra, já pregavam a vinculação das relações jurídicas sucessivas à decisão proferida sem grande fundamentação ou, quando muito, aplicado o art. 471, I, do CPC/73, como se este efetivamente versasse sobre o tema”. OLIVEIRA, Paulo Mendes de. op. cit., p. 543.

3. A COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA E SUAS PECULIARIDADES

3.1 BREVE PANORAMA HISTÓRICO DA COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA

É insofismável que o fenômeno da *coisa julgada*, e seus efeitos são integralmente aplicáveis ao Direito Tributário, não havendo quaisquer razões para admitir restrições a esse instituto, como assinala Amílcar de Araújo Falcão.³⁹

A autoridade da *coisa julgada* é atributo necessário de toda sentença proferida pelos órgãos jurisdicionais, independentemente da natureza da relação de direito substancial resolvida, o que significa dizer que existe *coisa julgada* em matéria cível, criminal, trabalhista e, sem dúvida, em matéria tributária.

Em uma primeira etapa evolutiva do tema, sobreveio a súmula nº 239 do Supremo Tribunal Federal, editada em 13 de dezembro de 1963, após o julgamento do Mandado de Segurança nº 11.714.⁴⁰ Na ocasião, o Supremo Tribunal Federal assentou que a “decisão que declara indevida a cobrança de imposto de determinado exercício não faz *coisa julgada* em relação aos posteriores”.

Com a publicação do referido enunciado sumular, inúmeras controvérsias foram irradiadas para o campo doutrinário e jurisprudencial e isso se deve, sobretudo, a dois motivos. Primeiro, a redação da súmula é dúbia, permitindo a interpretação de que qualquer decisão transitada em julgado, em matéria tributária, não se projeta para os exercícios subsequentes; e segundo, o Código de Processo Civil de 1973, editado após a Súmula, dispõe que motivos e as declarações incidentais foram expressamente alijados do alcance da *coisa julgada*, pondo, assim, fim às inúmeras controvérsias existentes quando da vigência do revogado Código de Processo Civil de 1939.

Dessa forma é que, ao longo das décadas de 1970 e de 1980, o Supremo Tribunal Federal proferiu diversas decisões que passaram a restringir o alcance da *coisa julgada* em matéria tributária, como pode ser observado, por exemplo, no julgamento dos Recursos

³⁹ FALCÃO, Amílcar de Araújo. Coisa julgada em matéria tributária. In: FALCÃO, Amílcar de Araújo. **Direito Tributário Brasileiro**: aspectos concretos. Rio de Janeiro: Edições Financeiras, 1960.

⁴⁰ Um dos precedentes utilizados no julgamento do referido processo e que acabou dando azo à edição da súmula nº 239 foi o Ag. Pet. 11.227 (embargos), julgado em 5 de junho de 1943, cuja ementa é a seguinte: “Executivo fiscal — Imposto de renda sobre juros de apólices — Coisa julgada em matéria fiscal. É admissível em executivo fiscal a defesa fundada em “coisa julgada” para ser apreciada pela sentença final. Não alcança os efeitos da coisa julgada em matéria fiscal, o pronunciamento judicial sobre nulidade do lançamento do imposto do da sua prescrição referente a um determinado exercício, que não obsta o procedimento fiscal nos exercícios subsequentes.” (RDA 2, fasc. II, p. 551 e ss.)

Extraordinários nº 99.435/MG e nº 111.504/MG, em que “a declaração de intributabilidade, no pertinente a relações jurídicas originadas de fatos geradores que se sucedem no tempo, não pode ter o caráter de imutabilidade e de normatividade a abranger eventos futuros”.

Com o passar do tempo, tanto a doutrina quanto a jurisprudência perceberam que determinadas relações jurídico-tributárias não são afetadas quando aplicado em sua plenitude o teor da súmula nº 239 do STF. Isso se dá pela divisão do que se convencionou designar de *relações de trato continuativo e relação instantâneas*. Nesse sentido, asseverou Rubens Gomes de Sousa:

A solução exata estaria em distinguir, em cada caso julgado, entre decisões que tenham se pronunciado sobre os elementos permanentes e imutáveis da relação jurídica, como a sua constitucionalidade ou inconstitucionalidade do tributo, a sua incidência ou não incidência na hipótese materialmente considerada, a existência ou inexistência de isenção legal ou contratual e o seu alcance, a vigência da lei tributária substantiva ou sua revogação etc. — e as que se tenham pronunciado sobre elementos temporários ou mutáveis da relação jurídica, como a avaliação de bens, as condições personalíssimas do contribuinte em seus reflexos tributários, e outras da mesma natureza; à coisa julgada das decisões do primeiro tipo há que atribuir uma eficácia permanente; à das segundas, uma eficácia circunscrita ao caso específico em que foram proferidas.⁴¹

Assim, quando se requer que a decisão irradie efeitos prospectivos, deve, além de envolver as mesmas partes, haver a mesma *causa petendi* e o mesmo *objeto*, isto é, na lição de Souza, “os elementos permanentes e imutáveis da relação jurídica”.⁴²

Nesse sentido, o pronunciamento judicial a respeito da nulidade de um lançamento tributário ou da sua prescrição referente a um determinado exercício tem por objeto o ato concreto que, sendo único e irrepetível, daria azo a uma nova sentença de um novo lançamento que, por ventura, aconteça no futuro, após o trânsito em julgado de uma ação judicial, demonstrando-se, assim, uma relação com elementos temporários ou mutáveis.

Sob esse racional, pautaram-se os julgados que deram origem à súmula nº 239 do Supremo Tribunal Federal, os quais, de fato, tratavam de executivos fiscais, ou seja, de tributos objetos de lançamento, relativos a um período de apuração específico, delimitado no tempo.

Entretanto, quando o contribuinte ingressa em juízo tencionando afastar, com efeito prospectivo, uma relação jurídico-tributária que se protraí no tempo, caso seja exitoso, obterá uma decisão que se projetará para exercícios financeiros subsequentes, buscando-se

⁴¹ SOUSA, Rubens Gomes de. Coisa julgada (direito fiscal). In: SANTOS, J. M. de Carvalho. **Repertório enciclopédico do direito brasileiro**. v. 9. Rio de Janeiro: Borsoi, 1947, p. 298.

⁴² Ibid.

acobertar pelo manto da *coisa julgada* o mérito da decisão que reconheceu o seu direito de não ser compelido ao pagamento do tributo, nas circunstâncias fáticas e jurídicas deduzidas no pedido.

Desse modo, considerando a distinção doutrinária dos tipos de relações jurídicas submetidas à apreciação judicial e que as demandas tributárias *antiexacionais* são *relações jurídicas de trato continuativo*, até que sobrevenha alteração das circunstâncias fáticas ou jurídicas que justifiquem a cessão dos seus efeitos (*res judicata*), as decisões proferidas e transitadas em julgado irradiaram efeitos prospectivos, isto é, a *coisa julgada* será mantida hígida. De acordo com Tércio Sampaio Ferraz Jr.:

Quando se examina a coisa julgada em matéria fiscal, no entanto, costumam aparecer certas peculiaridades que envolvem conhecidas controvérsias, tanto na doutrina quanto na jurisprudência. O problema refere-se especificamente não à existência, mas ao alcance da coisa julgada. A determinação do alcance oscila entre uma limitação temporária pronunciadamente restritiva e uma extensão sem limites.⁴³

3.2 AS HIPÓTESES DE ALTERAÇÃO DO ESTADO DE FATO OU DE DIREITO⁴⁴

Conforme mencionado no primeiro capítulo, a *coisa julgada* deve prevalecer dentro das fronteiras que o ordenamento jurídico lhe traça, sendo elas: a *limitação subjetiva* (a quem), a *limitação temporal* (até quando) e a *limitação objetiva* (em relação a quais fatos).

A *limitação temporal* é uma fronteira estabelecida, segundo a própria lei processual, pela identificação da alteração das circunstâncias fáticas ou jurídicas, isto é, as respostas de “até quando” serão irradiados efeitos da *coisa julgada* de uma decisão judicial que transita em julgado, depende da constatação de mudança substancial no estado de fato ou no estado de direito do objeto coberto pelo manto da coisa julgada.

Para tanto, deve-se procurar — caso a caso — o que Paulo Mendes de Oliveira denomina de *núcleo essencial*⁴⁵ da decisão transitada em julgado para verificar se os fatos jurídicos posteriores ao seu julgado serão diferentes daqueles que foram apreciados, de forma que duas hipóteses sejam evidenciadas: (i) as características essenciais são idênticas ou (ii) os fatos jurídicos são distintos, porquanto não decorrem do mesmo *núcleo essencial*.

⁴³ FERRAZ JR., Tercio Sampaio, op. cit., p. 123-134.

⁴⁴ Paulo Mendes de Oliveira, em suas obras acerca da coisa julgada, conceitua as hipóteses de mudança do estado de fato e de direito como alteração das circunstâncias fático-jurídicas, o que passamos a adotar no presente trabalho.

⁴⁵ A expressão, usada no decorrer do presente trabalho, é de autoria de Paulo Mendes de Oliveira.

Havendo identidade entre o *núcleo essencial* dos fatos julgados e dos fatos futuros, tem-se que a decisão transitada em julgado é a materialização da *coisa julgada* com eficácia prospectiva, devendo, portanto, ser respeitada de maneira duradoura. Afinal, enquanto não houver modificação na situação de fato ou de direito em que se fundou a decisão transitada em julgado, seus efeitos serão imutáveis, impassíveis de rediscussão.

Por outro lado, se houver alteração do *núcleo essencial*, a decisão transitada em julgado irradiará efeitos aos fatos jurídicos futuros que ocorreram antes de tal mutação, pois aqueles posteriores não estarão sob o manto da *coisa julgada*.

Vale ressaltar, mais uma vez, a lucidez de Tércio Sampaio Ferraz Jr. quanto ao tema, isso porque, de forma assertiva, há a distinção da decisão dos seus próprios efeitos, sendo estes revisitados diante da nova realidade fática ou jurídica, enquanto a decisão em si, por natureza, é imutável e indiscutível, tanto que produz efeitos regularmente com relação aos fatos pretéritos.⁴⁶

Sob esse racional, no decorrer deste trabalho, será constatado que de forma alguma os fatos pretéritos deverão ser atingidos pela mudança de circunstância fática ou jurídica. Isso, porém, será detalhado quanto da avaliação da *ação rescisória* e seus efeitos diante da *coisa julgada* tributária.

3.2.1 A cessação dos efeitos da coisa julgada diante de alterações do estado de fato

O contorno do caso concreto, nessa hipótese, é salutar para detectar quais fatos jurídicos prospectivos estarão sob o manto da *coisa julgada*. Deve-se investigar os fatos essenciais que foram submetidos à apreciação judicial e que atrairão regulamentação pela decisão judicial.

Segundo Paulo Mendes de Oliveira:

Não se trata de investigar até quando a coisa julgada vai gerar seus efeitos, repita-se, mas de identificar quais os fatos essenciais apreciados pela decisão dotada de sua autoridade que atrairão a regulação da norma jurídica concreta. Deve-se aqui trabalhar como se estivesse aplicando uma norma jurídica abstrata criada pelo legislador, identificando os possíveis fatos da vida que sofrerão a sua incidência. A diferença é que se estará trabalhando com uma norma jurídica concreta, mas que, inegavelmente manifestará certa abstração, tendo em vista que congrega aptidão de reger fatos jurídicos diversos daqueles já apreciados. Assim, deve-se precisar o

⁴⁶ Ibid.

núcleo fático essencial que foi objeto de julgamento e que tem aptidão para se repetir nos futuros fatos jurídicos.⁴⁷

Identificando-se os fatos que foram decididos (fatos essenciais), os demais podem ser considerados meramente acidentais, porquanto não são decisivos para a formação material da decisão transitada em julgado. Inclusive, para Antonio do Passo Cabral:

Tem-se por “essencial” uma alteração na relação continuativa quando sua consideração pelo juízo, à época da sentença, pudesse ter condicionado o convencimento e modificado o resultado do julgamento proferido. Nesse sentido, mudanças insignificantes na relação jurídica não podem ser utilizadas para quebrar a coisa julgada.⁴⁸

Os efeitos da *coisa julgada* poderão ser obstados, igualmente, pela mudança de circunstância jurídica, ou seja, pela alteração do direito vigente, o que pode acontecer por duas vias: por ação legislativa ou em razão dos precedentes judiciais (alterações jurisprudenciais), sendo esta última a hipótese que será objeto de reflexão detalhada neste trabalho.

3.2.2 A cessação dos efeitos da coisa julgada diante das mudanças legislativas

O *núcleo essencial* do fato jurídico, outrora transitado em julgado, naturalmente produzirá efeitos prospectivos caso seja decorrente de *relação jurídica de trato continuativo*. Entretanto, se após ter sido formada a *coisa julgada* ocorrer alteração legislativa apta a alterar aspectos materiais que outrora foram julgados, consubstanciar-se-á clara situação de mudança do estado de direito, de tal forma que será constatada limitação temporal — e objetiva por não ter sido antes submetida à apreciação judicial — aos efeitos *ex nunc* da *coisa julgada*.

Cumpre destacar que o surgimento de um “novo direito posto” não é capaz de fazer cessar os efeitos pretéritos irradiados pela *coisa julgada*, ou seja, a cessação dos efeitos ocorre apenas aos fatos jurídicos futuros (efeito *ex nunc*), sem qualquer perspectiva de retroatividade aos fatos devidamente disciplinados pela decisão revestida pela autoridade da *coisa julgada* (efeito *ex tunc*).

⁴⁷ OLIVEIRA, Paulo Mendes de. **Coisa julgada e precedente**: limites temporais e as relações jurídicas de trato continuado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 152 (Coleção O Novo Processo Civil).

⁴⁸ CABRAL, Antonio do Passo, op. cit., p. 97.

Inclusive, o *direito fundamental* previsto no inciso XXXVI da Constituição Federal de 1988 dispõe que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. E, como se não bastasse, houve sua reiteração na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro — LINDB⁴⁹, que, ao dispor acerca da vigência da lei em sentido estrito (diploma legal decorrente do cumprimento de rito legislativo próprio), expressamente prevê a estrita observância ao instituto da *coisa julgada*, quanto aos fatos pretéritos.

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixado, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.

§ 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso. (ortografia do texto original)

Quanto à modificação no contexto legislativo, Luiz Guilherme Marinoni destaca que a nova lei produz uma nova causa de pedir e, conseqüentemente, gera a oportunidade de uma nova apreciação judicial quanto ao tema, de forma que deve haver novo julgamento, que resultará em uma nova decisão e, por consequência, em nova *coisa julgada*.⁵⁰

Outrossim, a jurisprudência tem caminhado, com certa tranquilidade, para o entendimento de que o advento de uma nova lei conferindo diversa regulamentação aos fatos essenciais objeto da decisão judicial transitada em julgado é fator suficiente para a cessação da eficácia prospectiva dos seus efeitos em relação aos fatos novos surgidos sob sua égide.

O plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 83.225/SP, destacou que “a coisa julgada não impede que lei nova passe a reger diferentemente os fatos ocorridos a partir de sua vigência”.⁵¹

Anos depois, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Mandado de Segurança nº 11.045, decidiu-se, em resumo, que

tratando-se de relação jurídica de trato continuado, a eficácia temporal da sentença permanece enquanto se mantiverem inalterados esses pressupostos fáticos e jurídicos que lhe serviram de suporte (cláusula rebus sic stantibus). Assim não

⁴⁹ Decreto-Lei nº 4.657/1942.

⁵⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada inconstitucional: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada; a questão da relativização da coisa julgada*. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 143.

⁵¹ Trecho do voto do ministro Xavier de Albuquerque, relator da demanda, julgada em 03 de maio de 1979.

atenta contra a coisa julgada a superveniente alteração do estado de direito, em que a nova norma jurídica tem eficácia ex nunc, sem efeitos retroativos.⁵²

Com essas considerações percebe-se que a *coisa julgada*, resultante de uma decisão judicial já proferida, lança seus efeitos sobre novas relações que surgem sob a égide de uma nova ordem legal.

Havendo alteração do suporte jurídico — *que já não é o mesmo quando da formação da coisa julgada* — a norma jurídica individual deverá ter seus efeitos cessados, de forma que não seja imune à evolução legislativa, inerente à construção do Estado Democrático de Direito, pautado na superveniência de novos valores sociais.

Afinal, o processo civil não pode ser um obstáculo à evolução do Direito e à consequente aplicação da nova ordem jurídica àquela relação jurídica substancial outrora acertada em juízo.⁵³

Em que pese a insofismável conclusão de que a sociedade e o arcabouço legislativo está em constante mutação, é de se observar que se discutiu no Superior Tribunal de Justiça se bastava a alteração do diploma legal analisado pelo Poder Judiciário em uma determinada demanda para que se configurasse a alteração na situação fática, apta a restringir o alcance da decisão transitada em julgado.

As duas turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça⁵⁴⁻⁵⁵ entendiam ser irrelevante o fato de a lei anterior estar em plena vigência, pois o relevante seria a superveniência de alteração do diploma legal. Sob essa linha de raciocínio, duas são as conclusões advindas desse posicionamento: (i) a súmula nº 239 do Supremo Tribunal Federal não tem o condão de limitar os efeitos da coisa julgada em matéria tributária a um único exercício, como anteriormente apontado; e (ii) a cláusula *rebus sic stantibus*, de acórdãos transitados em julgado, teria como *termo ad quem* o advento de outro diploma legal, que fizesse qualquer espécie de alteração na lei que, por ser reputado inconstitucional, implicou no reconhecimento da inexistência de obrigação no recolhimento do determinado tributo.

De igual modo, o Conselho dos Contribuintes (atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais) do Ministério da Fazenda, no exercício da função (atípica) judicante do

⁵² Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 25 de fevereiro de 2010.

⁵³ Essa assertiva será melhor exposta no decorrer deste trabalho, principalmente ao tratar da força vinculativa dos precedentes no atual sistema jurídico brasileiro.

⁵⁴ Segundo informações disponibilizadas no website do Superior Tribunal de Justiça, a Primeira Seção, composta pela 1ª e 2ª Turmas, é responsável pelo julgamento de matéria de Direito Público, envolvendo-se, por certo, matéria tributária. (, acessado em 27 de janeiro de 2020)

⁵⁵ Recurso Especial nº 638.377/MG, julgado pela 1ª Turma, sob a relatoria do ministro Teori Zavascki, em 2005 e Embargos de Declaração Recurso Especial nº 591.227/DF, também julgado em 2005, pela 2ª Turma, sob a relatoria do ministro José de Castro Meira.

Poder Executivo, se manifestou quanto ao alcance da *coisa julgada*, sendo que ora o fez no sentido de que a *coisa julgada* é aplicável a um único exercício⁵⁶, ora no sentido de que os efeitos da *coisa julgada* se irradiam enquanto não houver alteração do cenário legislativo.⁵⁷

Genericamente, entretanto, o ambiente de *autotutela* em matéria tributária sempre reconheceu que a *coisa julgada* não se eterniza no tempo, estando sua eficácia limitada à superveniência de alteração na legislação.⁵⁸

A rigor, tanto para o Superior Tribunal de Justiça, quanto para o Conselho de Contribuintes (atual, Conselho Administrativo de Recursos Fiscais), não havia uma preocupação com a profundidade das alterações sofridas pelo diploma legal declarado inconstitucional, bastando ser introduzida modificação no ambiente normativo, ainda que versando acerca de aspectos acessórios da obrigação tributária, isto é, fora do campo do *núcleo essencial*.

Contudo, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, contrariando o posicionamento, que até então vinha sendo adotado pelas turmas, proferiu entendimento diverso no julgamento dos *Embargos de Divergência*, opostos pela Fazenda Pública nos autos do Recurso Especial nº 731.250/PE, cuja relatoria na Segunda Turma foi da ministra Eliana Calmon.⁵⁹

⁵⁶ Acórdãos 103-20061 e 103-20068, de 18 ago. 1999, ambos da 3ª Câmara, do 1º Conselho de Contribuintes, bem como acórdão 01-05.513, de 18 set. 2006, da 1ª turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais e acórdão 103-23.667, de 5 fev. 2009, da 3ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes.

⁵⁷ Acórdão 108-06745, de 7 nov. 2001, da 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes e acórdão 108-060065, de 11 abr. 2000, da 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes.

⁵⁸ Acórdãos 1103-20221, de 23 fev. 2000 e 103-20287, de 10 maio 2000, ambos da 3ª Câmara, do 1º Conselho de Contribuintes; acórdão 107-06045, de 16 ago. 2000, da 7ª Câmara do 1º Conselho e acórdão 108-07805, de 29 set. 2004, da 8ª Câmara do 1º Conselho, além de outros julgados da CSRF, tais como acórdão 01-05.402, de 20 mar. 2006, 1ª turma; acórdão 01-05.513, de 18 set. 2006, da 1ª turma; e acórdão 1202-00.031, de 13 maio 2009, da 2ª turma da 2ª Câmara da 1ª seção da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

⁵⁹ PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO — EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL — CONTRIBUIÇÃO SOCIAL — ALCANCE DA SÚMULA 239/STF — COISA JULGADA: VIOLAÇÃO — ART. 471, I DO CPC NÃO CONTRARIADO.

1. A Súmula 239/STF, segundo a qual “decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício, não faz coisa julgada em relação aos posteriores”, aplica-se tão somente no plano do direito tributário formal porque são independentes os lançamentos em cada exercício financeiro. Não se aplica, entretanto, se a decisão tratou da relação de direito material, declarando a inexistência de relação jurídico-tributária.

2. A coisa julgada afastando a cobrança do tributo produz efeitos até que sobrevenha legislação a estabelecer nova relação jurídico-tributária.

3. Hipótese dos autos em que a decisão transitada em julgado afastou a cobrança da contribuição social das leis 7.689/88 e 7.787/89 por inconstitucionalidade (ofensa aos arts. 146, III, 154, I, 165, § 5º, III, 195, §§ 4º e 6º, todos da CF/88).

4. As Leis 7.856/89 e 8.034/90, a LC 70/91 e as Leis 8.383/91 e 8.541/92 apenas modificaram a alíquota e a base de cálculo da contribuição instituída pela Lei 7.689/88, ou dispuseram sobre a forma de pagamento, alterações que não criaram nova relação jurídico-tributária. Por isso, está impedido o fisco de cobrar a exação relativamente aos exercícios de 1991 e 1992 em respeito à coisa julgada material.

5. Violação ao art. 471, I do CPC que se afasta.

6. Recurso especial improvido. (Recurso Especial nº 731.250/PE, 2ª Turma, rel. min. Eliana Calmon, j. 17 abr. 2007, DJe 30 abr. 2007)

Com efeito, no dia 16 de junho de 2008, foi publicado acórdão de relatoria do ministro José Delgado que, afastando o argumento fazendário de que havia conflito jurisprudencial entre a decisão relatada pela ministra Eliana Calmon com outros acórdãos decididos no passado pelas turmas, confirmou a alteração do posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, até então dominante, para afirmar que a *coisa julgada* deverá protrair efeitos prospectivos no tempo até que haja alteração substancial na legislação de tal tributo, e não mera alteração de expressões na legislação tributária ou, até mesmo, mudanças de alíquotas, sem que tenha ocorrido real mutação dos critérios relevantes do tributo.

Entendeu-se, portanto, que a mera modificação na legislação que rege determinado tributo não configura alteração suficiente na situação jurídica, de tal forma que não possui o condão de cessar os efeitos da *coisa julgada*, tornando-se imperiosa a criação de nova relação jurídico-tributária, com variação substancial no tratamento fiscal da matéria deduzida em juízo.⁶⁰

Em abril de 2011, no Recurso Especial nº 1.118.893/MG, a mesma Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do ministro Arnaldo Esteves Lima, julgou mais uma vez a matéria, porém em sede de *recurso especial representativo de controvérsia*, submetido ao regime imposto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, oportunidade na qual reiterou a posição de que deve sobrevir alteração substancial na legislação para que os efeitos da *coisa julgada* fossem cessados. Na ocasião, a questão submetida a julgamento foi:

Controvérsia sobre os limites objetivos da coisa julgada, dadas as alterações legislativas posteriores ao trânsito em julgado de sentença declaratória de inexistência de relação jurídica tributária no tocante à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido instituída pela Lei 7.689/88.

Por ocasião do julgamento, fixou-se a seguinte tese:

Não é possível a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL) do contribuinte que tem a seu favor decisão judicial transitada em julgado declarando a inconstitucionalidade formal e material da exação conforme concebida pela Lei 7.689/88, assim como a inexistência de relação jurídica material a seu recolhimento. O fato de o Supremo Tribunal Federal posteriormente manifestar-se em sentido oposto à decisão judicial transitada em julgado em nada pode alterar a

⁶⁰ Após o julgamento dos Embargos de Divergência os autos do processo foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal, por força de Recurso Extraordinário interposto pela Fazenda Pública em face da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça. E, na Suprema Corte, o RE nº 597.678 teve negado seguimento pelo relator ministro Joaquim Barbosa, por defeito processual, muito embora o ministro tenha encampado a tese da manutenção da coisa julgada para o futuro. O trânsito em julgado desse caso emblemático ocorreu no dia 9 de dezembro de 2010.

relação jurídica estabilizada pela coisa julgada, sob pena de negar validade ao próprio controle difuso de constitucionalidade.⁶¹

Portanto, ao apreciar as mudanças substanciais na situação jurídica, capazes de fazer cessar a eficácia da *coisa julgada*, o Superior Tribunal de Justiça se manifestou no sentido de que não basta a mera alteração da alíquota ou de determinados ajustes na composição da base de cálculo, tampouco uma mudança no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal acerca da matéria⁶². Imprescindível se faz, para tanto, que haja modificação no cerne da relação jurídico-tributária estabilizada pela *coisa julgada*, ou seja, em seu *núcleo essencial*.

No que concerne às alterações legislativas capazes de fazer cessar a eficácia da *coisa julgada*, no contexto das relações jurídicas de *trato continuativo*, pode-se dizer que, a *coisa julgada* surtirá efeitos prospectivos enquanto não sobrevinha mudança substancial na base legal do tributo discutido na ação, exceto se a jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça seja modificada, o que não há evidência até o presente momento.⁶³

Em que pese a existência do aludido *recurso repetitivo*, no âmbito administrativo, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, órgão máximo de revisão dos lançamentos tributários efetuados pelas autoridades fiscais federais, tem apresentado uma interpretação restritiva ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, limitando-o apenas aos casos em que se discute a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e desde que sejam apenas compreendidas as alterações legislativas apreciadas pelo Superior Tribunal de Justiça, de forma que qualquer mudança normativa quanto à CSLL não apreciada pelo Poder Judiciário já seria apta a cessar a eficácia da *coisa julgada* favorável ao contribuinte.

Cumprе destacar que a fidedigna reprodução dos acórdãos proferidos sob o *rito dos recursos repetitivos*, no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, é tema já melhor delineado, em razão das reformas regimentais ocorridas por meio da portaria nº 152 de 2016 do Ministério da Fazenda, a qual reafirmou a obrigatoriedade de observância das decisões com características de precedente judicial, proferidas pelo Superior Tribunal de

⁶¹ Tema 340 da lista de repetitivos do Superior Tribunal de Justiça.

⁶² Este trabalho tratará adiante acerca da perspectiva de uma decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal de ter a capacidade de fazer cessar os efeitos da *coisa julgada*.

⁶³ Vale destacar que, atinente à CSLL, o Supremo Tribunal Federal irá se pronunciar quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 949.297/CE que abordará os “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”. (Tema 881 da lista de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal), que será mais bem delineado nos tópicos subseqüentes.

Justiça (em matéria infraconstitucional) e pelo Supremo Tribunal Federal (matéria constitucional).⁶⁴⁻⁶⁵⁻⁶⁶

Sob esse aspecto, trazendo luz à problemática envolvendo a aplicação prática do precedente judicial na seara administrativa, em especial, no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais — “*que, em dezembro de 2019, informou possuir acervo processual que atinge mais de 620 bilhões de reais, demonstrando-se, relevante instrumento de justiça tributária que abriga milhares de casos tributários*”⁶⁷ —, constatou-se que embora fixada a tese pelo Superior Tribunal de Justiça, sua aplicação se deu de forma desordenada e livre, motivada pelo julgadores administrativos.

Tratando-se do referido tema 340 da lista de recursos repetitivos do Superior Tribunal de Justiça (*leading case* Recurso Especial nº 1.118.893/MG), em consulta à jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, sobretudo na Câmara Superior de Recursos Fiscais, constatou-se entre 2013 a 2020, 34 (trinta e quatro) processos, sendo que em nenhum deles foi aplicado o julgamento do Superior Tribunal de Justiça, sob o argumento de que em todos os casos houve descompasso entre a decisão que transitou em julgado e os efeitos do *leading case*, não se identificando isonomia aos exatos termos da decisão proferida pelo

⁶⁴ “Art. 62. [...] 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 — Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF”. (Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais)

⁶⁵ Em que pese a expressa obrigatoriedade de vinculação aos precedentes judiciais, existem decisões proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais que deixam de aplicar as decisões judiciais proferidas em sede de repetitivos, sob o argumento de que ainda estão pendentes de julgamento final (ainda não transitadas em julgado). Por exemplo, o acórdão nº 3402-006.283, proferido na sessão de 26 fev. 2019, em que deixou-se de aplicar o entendimento que determina a exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, pois ainda não o foi feito em definitivo (Processo administrativo nº 10980.940183/2011-26, 3ª seção de julgamento, 4ª Câmara, 2ª turma ordinária, conselheiro Waldir Navarro Bezerra).

⁶⁶ A minuta de reforma ao Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, publicada pela Portaria nº 1.744/2020, traz a inclusão de mais dois parágrafos ao artigo 62:

“§ 3º O disposto no parágrafo anterior não se aplica nos casos em que houver recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sobre o mesmo tema decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 — Código de Processo Civil.

§ 4º A decisão pela afetação do tema nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 — Código de Processo Civil, não permite o sobrestamento de julgamento de processo administrativo fiscal no âmbito do CARF, ressalvados os casos em que houver acórdão de mérito proferido pelo Supremo Tribunal Federal ainda não transitado em julgado, ou, no caso de matéria exclusivamente infraconstitucional, se houver acórdão de mérito proferido pelo Superior Tribunal de Justiça na mesma condição.” (Trata-se de minuta sujeita à consulta pública e a alterações).

⁶⁷ Relatórios gerenciais são disponibilizados mensalmente pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“Dados Gerenciais do CARF”), demonstrando a evolução do acervo, a quantidade de decisões proferidas, além do padrão de votação em um determinado período. Disponível em: <<http://idg.carf.fazenda.gov.br/dados-abertos>>. Acesso em: 20 mar. 2020.

Superior Tribunal de Justiça, as normas que foram por ela cotejadas, a extensão precisa dos seus efeitos e a data da ocorrência dos fatos geradores a que se aplica.⁶⁸

Essa constatação empírica reforça o que será defendido adiante, isto é, o precedente — *que tem força para alterar a circunstância jurídica que embasa determinada coisa julgada e estabelecer a interrupção dos seus efeitos* — interrompe os efeitos da *coisa julgada*, a partir do termo *a quo* definido em ato administrativo vinculativo por parte das autoridades tributárias, de forma a promover previsibilidade e estabilidade jurídica aos sujeitos da relação jurídica tributária, ou seja, deve existir posterior regulamentação por parte das autoridades tributárias dispondo a partir de quando (i) deverá o contribuinte deixar de adimplir tributo declarado inconstitucional ou (ii) iniciará a cobrança de tributo declarado constitucional.

A definição equilibrada do momento em que é superada a *coisa julgada* promove a construção de um ambiente amistoso entre fisco e contribuinte; e impede a sobrecarga do Poder Judiciário com inúmeras *ações revisionais*⁶⁹ ajuizadas, tal qual é a orientação do artigo 505, inciso I, do Código de Processo Civil.⁷⁰

3.2.3 A cessação dos efeitos da coisa julgada em razão dos precedentes judiciais

Conforme exposto acima, percebe-se que uma grande discussão doutrinária e jurisprudencial surgiu ao tratar a cessação dos efeitos da *coisa julgada* em decorrência da alteração legislativa superveniente.

Entretanto, na lição de Paulo Mendes de Oliveira⁷¹, pouca atenção, entretanto, foi conferida à interferência dos precedentes judiciais sobre a *coisa julgada* que regula as

⁶⁸ Acórdãos 9101-001.651, de 14 maio 2013; 9101-001.781, de 16 out. 2013; 9101-002.531, de 3 abr. 2018; 9101-002.534, de 18 jan. 2017; 9101-002.287, de 5 abr. 2016; 9101-002.353, de 14 jun. 2016; 9101-002.291, de 5 abr. 2016; 9101-002.288, de 5 abr. 2016; 9101-003.496, de 3 abr. 2018; 9101-003.092, de 14 set. 2017; 9101-003.221, de 8 nov. 2017; 9101-002.044, de 8 nov. 2017; 9101-002.530, de 18 jan. 2017; 9101-003.507, de 3 abr. 2018; 9101-002.902, de 7 jun. 2017; 9101-004.661, de 16 jan. 2020; 9101-003.505, de 14 ago. 2018; 9101-003.933, de 5 dez. 2018; 9101-003.939, de 5 dez. 2018; 9101-003.938, de 5 dez. 2018; 9101-003.937, de 5 dez. 2018; 9101-003.936, de 5 dez. 2018; 9101-003.935, de 5 dez. 2018; 9101-003.934, de 5 dez. 2018; 9101-003.942, de 5 dez. 2018; 9101-003.941, de 5 dez. 2018; 9101-003.940, de 5 dez. 2018; 9101-002.901, de 7 jun. 2017; 9101-003.472, de 7 mar. 2018; 9101-004.660, de 16 jan. 2020; 9101-004.109, de 10 abr. 2019; 9101-002.013, de 7 out. 2014; 9101-002.353, de 14 jun. 2016; e 9101-002.289, de 5 abr. 2016.

⁶⁹ Considerando a utilização da expressão “revisão” no artigo 505, inciso I, do Código de Processo Civil, a ação judicial a ser proposta é a *ação revisional*, também denominada de *ação de modificação* da decisão transitada em julgado.

⁷⁰ Ao longo deste trabalho, verificar-se-á que o trânsito em julgado da *ação revisional* é hipótese subsidiária, caso se entenda que a regulamentação do precedente e seus impactos prospectivos por parte das autoridades tributárias não se coaduna como melhor solução. É, em essência, uma segunda alternativa proposta nesta dissertação.

⁷¹ OLIVEIRA, Paulo Mendes de. op. cit., p. 549.

relações jurídicas de trato continuativo. Vale dizer que ainda hoje não é dispensado olhar crítico quanto à aproximação do instituto da *coisa julgada* e do papel dos *precedentes*.

O direito processual brasileiro (Código de Processo Civil de 2015) denota a eficácia normativa dos *precedentes*, inserindo-os no âmbito de fonte primária do Direito. Percebe-se o avanço legislativo ao conferir a vinculação dos órgãos do Poder Judiciário aos *precedentes* das Cortes Superiores.

Porém, quando ainda tímida a discussão abrangendo a relação entre os *precedentes* e a *coisa julgada* (o que ainda carece de maior reflexão e aprofundamento pela comunidade jurídica), sobreveio a edição do parecer PGFN nº 492/2011, no qual se sustenta que a decisão transitada em julgado tem efeitos cessados a partir da consolidação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, de forma desfavorável aos contribuintes, ainda que em sede de controle difuso de constitucionalidade.⁷²⁻⁷³

O entendimento manifestado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional encontra-se alicerçado na premissa de que a superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal configura situação jurídica nova, alterando o cenário jurídico em que a decisão passada em julgado foi assentada e, por essa razão, seria apta a fazer cessar a eficácia da *coisa julgada*.

Tal solução, no entendimento exarado, é aquela que melhor se harmonizaria com os *princípios da isonomia e da livre concorrência*, impedindo que determinados contribuintes sejam beneficiados com a redução de sua carga tributária, contrariamente ao que restou decidido de forma definitiva pelo Supremo Tribunal Federal.

Contudo, para compreensão da relação entre os *precedentes* e as relações jurídicas de *trato continuativo*, é necessário relembrar qual é o papel do Poder Judiciário no sistema jurídico brasileiro que, paulatinamente, no contexto histórico, evolui-se à condição de fonte legítima de Direito.

⁷² Embora se trata de posicionamento formal das autoridades fazendárias federais, sua relevância para a matéria tributária alcança todos os entes tributantes, isto é, municípios, estados e Distrito Federal, já que a tese nele sustentada será discutida no âmbito da jurisprudência dos Tribunais Superiores pátrios.

⁷³ O referido pronunciamento será mais bem examinado nos tópicos subsequentes.

4. A SISTEMÁTICA DE PRECEDENTES NO BRASIL

4.1 O PROTAGONISMO DO PODER JUDICIÁRIO NO *CIVIL LAW* E A BUSCA PELA AUTOCONSTRUÇÃO DE UM SISTEMA JURÍDICO

Na história do Direito brasileiro, a decisão judicial sempre foi tratada como norma individual e concreta, ou seja, como elemento normativo e com alto poder coercitivo entre as partes envolvidas naquela relação jurídica-processual.

O sistema jurídico brasileiro, filiado à tradição do *civil law*, buscava na legislação codificada a priorização do *método normativo-dedutivo de interpretação*, isto é, o Poder Judiciário deveria formular uma solução ao caso concreto a partir do arcabouço legal e constitucional vigente.

Contudo, nos últimos anos, é perceptível a crescente demanda de processos judiciais decorrentes de alterações no contexto socioeconômico brasileiro, na medida em que a sociedade — *agora contemporânea* — passou a exercer seus *direitos fundamentais e políticos*, além de exigir os *direitos sociais* que o arcabouço legal brasileiro dispõe, tornando-se uma nação judicializada.⁷⁴

Segundo o relatório “Justiça em Números — 2019”,

o Poder Judiciário finalizou o ano de 2018 com 78,7 milhões de processos em tramitação, aguardando alguma solução definitiva. [...] Se forem consideradas apenas as ações judiciais efetivamente ajuizadas pela primeira vez em 2018, sem computar os casos em grau de recurso e as execuções judiciais (que decorrem do término da fase de conhecimento ou do resultado do recurso), tem-se que entraram 19,5 milhões ações originárias em 2018 [...].⁷⁵

Testemunha-se, dessa forma, dentro da lógica processual brasileira, uma quantidade exacerbada de demandas e consequentes recursos aos Tribunais Superiores. Diante desse quadro de infindável acúmulo de demandas, na maioria das vezes semelhantes entre si (mesma circunstância fática e jurídica), buscou-se no sistema processual brasileiro o desenvolvimento de um *método de interpretação normativo-indutivo*, apto a reduzir o gigantesco estoque processual e garantir a uniformidade do sistema decisório.

⁷⁴ Essa foi a expressão usada pelo ex-ministro da Agricultura Luiz Roberto Nascimento Silva em seu artigo opinião publicado pelo jornal *O Globo* e reproduzido em seu site. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/opiniaao/a-nacao-judicializada-22082238>>. Acesso em: 22 jun. 2019.

⁷⁵ Trecho extraído do item 4.1 (litigiosidade) do relatório anual “Justiça em Números”, referente ao ano de 2019. Disponível em: <www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2019.

Com esse movimento, houve uma aproximação da tradição *common law* ao sistema jurídico brasileiro, naturalmente, construído sobre as bases de uma sociedade cuja fonte básica do Direito é a legislação, ou seja, tipicamente a *civil law*.

Entretanto, em sua essência, o *common law* conduz ao racional de que os magistrados devem estar vinculados às suas próprias decisões e às decisões proferidas pelos Tribunais Superiores, o que sequer era mencionado no *civil law*, ambiente em que impedia a uniformização das decisões, havendo casos que pessoas distintas, diante de casos idênticos, possuíam decisões antagônicas, a depender do magistrado que teria conduzido a sua demanda. Soma-se a isso, como dito, a elevada e invencível litigiosidade.

No decorrer do processo de aproximação das tradições jurídicas, o sistema brasileiro desenvolveu mecanismos aptos a conferir eficácia normativa e executiva às decisões judiciais proferidas pelos Tribunais Superiores. Segundo Teresa Arruda Alvim Wambier,

A complexidade das sociedades contemporâneas, somada ao acesso à justiça, que se tornou real, já demonstraram com veemência que direito positivo, puro e simplesmente considerado, não é um instrumento que baste para resolver os problemas que se colocam diante do juiz. Hoje, entende-se que o direito vincula o juiz, mas não a letra da lei, exclusivamente. É a lei interpretada, à luz de princípios jurídicos; é a jurisprudência, a doutrina: este são os elementos do sistema ou do ordenamento jurídico. Deles, desde conjunto, emergem as regras que o jurisdicionado tem que seguir.⁷⁶

A confluência das tradições ensejou alterações no âmbito das funções do Poder Judiciário, iniciado pela Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004. Além do acréscimo do instituo da súmula vinculante, no artigo 103-A da Constituição Federal, introduziu-se também o instituto da repercussão geral no artigo 102, § 3º, da Carta Magna, de maneira que, mais enfaticamente, o Supremo Tribunal Federal se engajou no efetivo cumprimento da função constitucional, qual seja, guardião da Constituição Federal e uniformizador do entendimento a ser conferido a respeito de uma determinada norma constitucional.

Essas alterações acabaram refletindo, de forma significativa na legislação processual. Primeiro, sobreveio a Lei nº 11.418, de 19 de dezembro de 2006, que passou a regular a *sistemática de repercussão geral*, outrora introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/2004. Em seguida, sobreveio a Lei nº 11.672, de 08 de maio de 2008, por meio do qual se

⁷⁶ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Precedentes e evolução do direito. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Direito Jurisprudencial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 26-27.

introduziu a sistemática de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.⁷⁷⁻

78

Sob o racional da *common law*, o magistrado brasileiro deve comparar o caso que lhe foi entregue à apreciação jurisdicional com outros casos já julgados e que possuam o mesmo objeto, de forma a verificar se esse pode ser base de julgamento, isto é, se pode servir de fundamento jurídico (*ratio decidendi*) para aquele outro.

Além das alterações legislativas mencionadas, mais um passo foi dado em direção à aproximação do sistema processual brasileiro ao *common law*: sobreveio o Código de Processo Civil de 2015, que determinou a obrigatoriedade de observância aos *precedentes* dos Tribunais Superiores⁷⁹, os quais ostentam, cada vez mais, importância no sistema

⁷⁷ No item 2 da exposição de motivos nº 40 do Ministério da Justiça, de 5 de abril de 2007, deixou-se hialina a pretensão do Poder Executivo, encampada pelo Poder Legislativo, no mais democrático sistema de freios e contrapesos. O intuito da alteração legislativa era “sob a perspectiva das diretrizes estabelecidas para a reforma da Justiça, faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional, sem, contudo, ferir o direito ao contraditório e à ampla defesa [...] o presente projeto inspira-se no procedimento previsto na Lei nº 11.418/06 que criou mecanismo simplificando o julgamento de recursos múltiplos, fundado em idêntica matéria, no Supremo Tribunal Federal”.

⁷⁸ Outros instrumentos que reformaram a visão do processo civil foram: (i) a possibilidade de ajuizamento da Ação Civil Pública para a defesa dos direitos individuais homogêneos, o que se deu com a edição do Código de Defesa do Consumidor; (ii) a improcedência de plano (art. 285-A do CPC/73); (iii) súmula impeditiva de recursos (art. 518, § 1º, do CPC/73); e (iv) suspensão de liminares em Mandado de Segurança para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública (art. 15, § 5º, da Lei nº 12.016/2009).

⁷⁹ “Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I — as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II — os enunciados de súmula vinculante;

III — os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV — os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V — a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em:

I — incidente de resolução de demandas repetitivas;

II — recursos especial e extraordinário repetitivos.

decisório nacional, sobretudo em matéria tributária, porquanto além das matérias serem repetitivas, quase sempre envolvem a interpretação de legislação federal e/ou da Constituição Federal.⁸⁰⁻⁸¹

Introduziu-se, dessa maneira, a *cultura do precedente*, que não se confunde com a jurisprudência em si. A orientadora deste trabalho, Juliana Furtado Costa Araujo, de forma peculiar, distingue os referidos termos:

Ao falarmos em jurisprudência, estamos nos referindo a um conjunto de julgados em um mesmo sentido que expressam o entendimento de um determinado Tribunal. São várias decisões que encerram um pronunciamento judicial que se aplica de forma indistinta a situações semelhantes. Reflete, portanto, a ideia de quantidade de julgados que apontam para um determinado sentido. Já o precedente, em um sentido amplo, seria uma decisão proveniente do Poder Judiciário que tem força suficiente para influenciar a solução de casos futuros. Portanto, teria consistência e autoridade para servir de referência e pautar as condutas semelhantes a serem definidas pelos Tribunais.⁸²

A legislação processual objetivou quais as decisões que serão instadas ao patamar de precedente: as decorrentes do sistema de recursos especiais e extraordinários repetitivos⁸³ e, ainda, o novo incidente de resolução de demandas repetitivas.⁸⁴

Esses institutos se caracterizam pela existência de multiplicidade de demandas que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito e oferecem risco à isonomia e à segurança jurídica.

Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.”

⁸⁰ Grande parte das demandas tributárias (ao menos as *ações antiexacionais*) apresenta intrínseca característica coletiva, atraindo sobre si a relevância geral, porquanto a obrigação tributária nasce da lei tributária (*princípio da legalidade tributária*), que atinge não apenas um, mas uma coletividade de pessoas que se enquadrem na condição de contribuintes ou de responsáveis tributários.

⁸¹ Os próprios atores, individuais e institucionais, na seara do Direito Tributário, interferem na construção de um ambiente propício ao crescimento de volumes dos processos judiciais. Isso porque, assessorado tanto pela mídia e/ou pela própria classe de advogados, o ator individual busca reivindicar seu status de cidadão, acessando ao Poder Judiciário. De outro lado, o Poder Público, ator institucional, contribui para a litigiosidade tributária, utilizando-se de instrumentos abusivos e, também, de “zonas cinzentas” interpretativas que, naturalmente, culmina uma determinada tese jurídica perante os Tribunais.

⁸² ARAUJO, Juliana Furtado Costa. O precedente no novo Código de Processo Civil e suas implicações tributárias. In: CONRADO, Paulo Cesar; ARAUJO, Juliana Furtado Costa (Coord.). **O novo CPC e seu impacto no Direito Tributário**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

⁸³ “Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.”

⁸⁴ “Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

I — efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito;
II — risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.”

Essas decisões, no atual ambiente jurídico brasileiro, permitem com que o Poder Judiciário auxilie na autoconstrução do sistema de justiça e legalidade, buscando a evolução e a adoção das novas premissas ao sabor das mudanças sociais.

No que tange aos recursos repetitivos, vale lembrar que o papel do Supremo Tribunal Federal, segundo a própria Constituição Federal é ser uma corte constitucional, cuja prioridade é proporcionar estabilidade e segurança jurídica, inclusive, se valendo de mecanismos de uniformização de jurisprudencial⁸⁵, ainda que tenha assumido o protagonismo do Poder Legislativo.⁸⁶⁻⁸⁷

Inclusive, é de se notar que, por vezes, o próprio Poder Legislativo⁸⁸ e também o Poder Executivo (quando elaboram medidas provisórias⁸⁹ ou no exercício de autotutela do lançamento tributário⁹⁰) usufruem das decisões proferidas pelo Poder Judiciário para tornar o ordenamento jurídico brasileiro mais completo.

Afinal, o fato de proporcionar alteração no ordenamento jurídico é apenas consequência da força que o Poder Judiciário possui, qual seja, condição de agente ativo no processo de concretização (definição) do Direito vigente, de forma a mitigar a existência de divergências interpretativas que antes os juízes podiam se enveredar.

Antes de haver a edição de um precedente, havia extensa margem de discricionariedade ao intérprete, pois admitia-se interpretações variáveis e, naturalmente, conflitantes.

⁸⁵ Cumpre notar que a repercussão geral é requisito constitucional para que o Supremo Tribunal Federal exerça o controle difuso de constitucionalidade. Isso significa que para determinado processo com efeitos *intra partes* seja apreciado pela Corte Superior deve ser relevante à coletividade, isto é, à sociedade, sob pena de ser o Supremo Tribunal Federal um órgão jurisdicional qualquer, um piso de última instância, ou seja, a última esperança do jurisdicionado.

⁸⁶ Segundo o site do STF, existem hoje mais de 1.078 temas na lista de repercussão geral, sem contar as demais ações de controle concentrado de constitucionalidade. Esses dados são suficientes para demonstrar o anseio da Suprema Corte em suprir a ausência de um Poder Legislativo rápido, dinâmico e atento às mudanças sociais. Disponível em: <www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=repercussaoInformacoesConsolidadas&pagina=repercussaoInformacoesConsolidadas>. Acesso em: 21 jan. 2020.

⁸⁷ A atuação enfática de um poder sobre o outro é comum no Brasil. Vale notar que, no passado, o Poder Executivo se valia de medidas provisórias para protagonizar mais um lapso do desempenho da função típica do Poder Legislativo. Um caso foi a Medida Provisória nº 2.158/2001, prorrogada ao menos 35 vezes.

⁸⁸ A título de exemplo, pode ser recordado o próprio Código de Processo Civil de 2015 que abarcou inúmeros temas processuais que sob a vigência do antigo diploma legal (Código de Processo Civil de 1973) não possuíam expressa previsão legal. Tão somente após a definição de precedentes no Poder Judiciário que a Comissão responsável pela redação do Código de Processo Civil resolveu incorporá-las ao texto normativo escrito.

⁸⁹ Para exemplificar, destaca-se a Medida Provisória da liberdade econômica (MP nº 681/2018) que, em seu bojo, alterou o Código Civil quanto à desconsideração da personalidade jurídica, observando-se premissas estabelecidas pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento de inúmeros recursos especiais.

⁹⁰ Em alguns casos, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais tem observado as teses proferidas pelas Cortes Superiores. A título de exemplo, o caso da exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS (tese julgada pelo Supremo Tribunal Federal) e a definição do conceito de insumo para fins de creditamento do PIS e da COFINS (tese julgada pelo Superior Tribunal de Justiça).

Não raras as vezes que se ouvia dizer que, a respeito do mesmo contexto jurídico (questão de direito), uma determinada pessoa possui decisão favorável e outra desfavorável a depender de qual juiz conduzia o caso.

Com o advento do modelo de precedente, o subjetivismo e a arbitrariedade de cada um dos intérpretes (em especial, aqueles que exercem função de jurisdição) tende a ser reduzidos, pois o sentido hermenêutico adequado passa a ser conferido pelos Tribunais Superiores, cada qual em observância à competência que lhe incumbe, conforme determina a Constituição Federal.

Como pontuado por Paulo Mendes de Oliveira, o processualista José Joaquim Calmon de Passos, ao tratar de maneira muito precisa das súmulas vinculantes (primeiro passo ao estabelecimento do ambiente decisivo pautado nos precedentes), baseando-se na doutrina do sociólogo alemão Niklas Luhmann, esclarece-nos que ao se editar um precedente, opera-se um *estreitamento da moldura normativa* ou *segunda redução de complexidade*, porquanto a primeira redução decorre da atividade legiferante.⁹¹

Portanto, quando o Poder Judiciário define a adequada interpretação que deve ser atribuída à lei, por meio de decisões cuja estatura seja de precedentes, ocorre uma alteração na *circunstância jurídica* até então presente.

Afinal, antes do precedente, havia a possibilidade de mais de uma interpretação e, após, define-se apenas uma única possibilidade interpretativa, operando-se o fechamento semântico das perspectivas hermenêuticas, irradiando-se um efeito revogatório sobre as demais opções hermenêuticas que, antes da edição do precedente, eram juridicamente admitidas. Em suma, o atual papel do Poder Judiciário, ainda que em um sistema tipicamente *civil law*, não é mais ser a “boca da lei”, mas sim, quando for necessário, ser a fonte legítima do Direito.

Sob esse aspecto, cumpre-nos destacar os ensinamentos de Diego Diniz Ribeiro, segundo o qual,

[...] o direito não é imposto pela lei, aqui considerada como mais um critério para a resolução de conflitos de interesse, mas é construído culturalmente em concreto, no momento da realização do caso decidendo. [...] a tarefa atribuída ao juiz tem um importante papel no ordenamento jurídico, na medida em que vai além da mediação entre as partes litigantes, competindo-lhe também a vital função de

⁹¹ PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Súmulas vinculantes**. *Revista Ciência Jurídica*, Belo Horizonte, v. 13, n. 85, jan.-fev. 1999, p. 284 *apud* OLIVEIRA, Paulo Mendes de. **Coisa julgada e precedente**: limites temporais e as relações jurídicas de trato continuado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 169 (Coleção O Novo Processo Civil)

promover a abertura do ordenamento jurídico ao novo sem que isso, todavia, mitigue a substancial autonomia do direito.⁹²

Afinal, conforme José Joaquim Calmon de Passos indica,

o fixado em termos genéricos, frise-se, em termo genéricos, pelos tribunais superiores, obriga aos tribunais e juízes inferiores, tanto quanto a lei. Falar-se em decisão de tribunal superior sem força vinculante é incidir-se em contradição manifesta.⁹³

4.2 A TEORIA DA INTERPRETAÇÃO JURÍDICA E O PAPEL DESEMPENHADO PELO PODER JUDICIÁRIO NA FORMAÇÃO DO DIREITO

Que os precedentes judiciais apresentam força normativa já se sabe, inclusive em um sistema jurídico adepto à tradição *civil law*. Entretanto, a mudança do comportamento desempenhado pelo Poder Judiciário não deve ser constatada apenas sob o prisma técnico, em observância ao regramento jurídico; mas também sob o enfoque teórico-filosófico.

Para tanto, como pontuado por Paulo Mendes de Oliveira⁹⁴, destaca-se a *teoria da interpretação jurídica*, desenvolvida por Hans Kelsen, segundo o qual,

uma ordem jurídica é um sistema de normas gerais e individuais que estão ligadas entre si pelo fato de a criação de toda e qualquer norma que pertence a este sistema ser determinada por outra norma do sistema e, em última linha, pela sua norma fundamental.⁹⁵

A aplicação do Direito é ao mesmo tempo produção do Direito, de tal forma que a legislação é formada por meio de uma individualização (concretização) crescente, a iniciar pela Constituição até a norma jurídica individual, obtida por meio de decisões judiciais.

Segundo o mencionado estudioso, o *iter de reconstrução do Direito vigente*⁹⁶, isto é, o trajeto da norma jurídica ápice genérica até a norma jurídica individual e concreta, depende da função criativa do Direito, o que significa dizer que o intérprete da lei deve desenvolver

⁹² RIBEIRO, Diego Diniz. Coisa julgada, direito judicial e ação rescisória em matéria tributária. In: CONRADO, Paulo Cesar (Coord.). **Processo tributário analítico**. v. 2. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Noeses, 2016, p. 92-93.

⁹³ PASSOS, José Joaquim Calmon de, op. cit., p. 287.

⁹⁴ Paulo Mendes de. op. cit., p. 551.

⁹⁵ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução: João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009, p. 260-263.

⁹⁶ Paulo Mendes de. op. cit., p. 157.

um raciocínio técnico das normas jurídicas dispostas no arcabouço legislativo para descobrir, declarar e, sobretudo, constituir uma norma jurídica individual (decisão).⁹⁷

No decorrer desse processo constitutivo da norma jurídica, o intérprete está sujeito à observância de limitações, ou seja, deve a criatividade do Poder Judiciário estar adstrita à *moldura legal*.⁹⁸

Ao final de toda sua reflexão, Hans Kelsen chegou à conclusão que dentro da moldura legal o juiz teria uma *margem de discricionariedade*, o que enseja a possibilidade de interpretações distintas sobre o mesmo objeto de discussão.⁹⁹

Afinal, conforme mencionado por Eros Grau, “o conjunto de textos — disposições, enunciados — é apenas ordenamento em potência, um conjunto de possibilidades de interpretação, um conjunto de normas potenciais”.¹⁰⁰

A partir desse cenário filosófico — *que envolve o estudo da norma jurídica e da interpretação do Direito* — concretiza-se uma certeza: na univocidade da exegese legal, a interpretação adotada pelo Poder Judiciário conquista a característica de norma geral, tal qual ostenta a norma jurídica elaborada pelo Poder Legislativo. Acerca do tema, Eros Grau, de forma muito categórica, expõe:

O significado (isto é, a norma) é o resultado da tarefa interpretativa. Vale dizer: o significado na norma é produzido pelo intérprete. Por isso dizemos que as disposições, os enunciados, os textos, nada dizem; eles dizem o que os intérpretes dizem que eles dizem.

O intérprete produz a norma jurídica não por diletantismo, mas visando à sua aplicação a casos concretos. Interpretamos para aplicar o direito e, ao fazê-lo — já o vimos, linhas acima — não nos limitamos a interpretar (= compreender) os textos normativos, mas também compreendemos (= interpretamos) os fatos.

[...] Todos os operadores do direito o interpretam, mas apenas uma certa categoria deles realiza plenamente o processo de interpretação, até o seu ponto culminante, que se encontra no momento da definição da norma de decisão. Este, que está autorizado a ir além da interpretação tão somente como produção das normas jurídicas, para dela extrair normas de decisão, é aquele que Kelsen chama de “intérprete autêntico”: o juiz.¹⁰¹

⁹⁷ Ibid., p. 264.

⁹⁸ Tal como pontuado por Paulo Mendes de Oliveira, a atuação judicial decorre de prévia atividade legislativa, de tal forma que a moldura é a norma geral posta pelo legislador, dentro do qual o juiz poderá proferir sua decisão. A criação da norma jurídica pode ser mais intensa quanto maior for a amplitude da moldura (enunciados prescritivos de baixa densidade normativa) ou mais restrita, caso a moldura seja estreita (enunciados prescritivos de alta densidade normativa). Inclusive, o referido estudioso prossegue seu raciocínio dispondo que “em um Estado Democrático de Direito, onde se tem um Poder Legislativo devidamente eleito e responsável pela atividade legiferante, não está o juiz livre para decidir de acordo com seus valores pessoais, criando normas jurídicas sem critérios preestabelecidos. O ordenamento merece respeito e observância pelos magistrados, sob pena de instauração do arbítrio, desembocando em verdadeira ditadura judicial. Paulo Mendes de. op. cit., p. 159.

⁹⁹ KELSEN, Hans, op. cit., p. 278.

¹⁰⁰ GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 17.

¹⁰¹ Ibid., p. 17-18.

Esse racional, pautado na filosofia de Hans Kelsen, nos conduz à compreensão de que as normas jurídicas decididas (normas de decisão) ganham a característica de conteúdo geral, porém mais denso do que o direito posto no conjunto de textos normativos, porquanto a decisão abrange também a interpretação/compreensão dos fatos envolvidos.

Dito isso, no modelo de precedente, pode-se afirmar que as decisões exaradas pelas Cortes Superiores, além de caracterizar uma hipótese de norma jurídica geral, porém com conteúdo normativo mais preciso e mais bem estabelecido, evita com que a *margem de discricionariedade* mencionada por Hans Kelsen seja mantida, tornando o direito vigente menos suscetível a variáveis interpretações, isto é, proporcionando unicidade da interpretação, o que, em última análise, corresponde ao incremento de segurança e de estabilidade jurídica.

4.3 TEORIA DO FENÔMENO DA INCIDÊNCIA: UMA BREVE ANÁLISE ACERCA DA EFICÁCIA NORMATIVA E DA EFICÁCIA EXECUTIVA

Como dito acima, as decisões proferidas pelo intérprete autêntico, isto é, o juiz, possuem o condão de se tornar norma jurídica geral, igualando-se às normas jurídicas elaboradas pelo Poder Legislativo. Essa interpretação filosófica, alinha-se ao atual papel do Poder Judiciário que, mesmo inserido em um ordenamento jurídico legislado, é capaz de proferir decisões com efeitos gerais, de forma a conferir unidade ao Direito. Em relação a esse aspecto, é necessário que seja atribuída eficácia executiva dessas decisões no ambiente jurídico.

O Teori Zavascki, antes do advento do Código de Processo Civil de 2015, seguindo a lição de Paulo de Barros Carvalho¹⁰², desenvolveu a *teoria do fenômeno da incidência*, dispondo de forma muito assertiva que, na prestação da tutela jurisdicional, o magistrado produz norma individual e concreta, pois ao olhar a controvérsia posta à sua apreciação, avalia os aspectos fáticos e jurídicos, ou seja, baseia-se em *circunstâncias fáticas e jurídicas*, previamente definidas.¹⁰³

Percebe-se que, em linha com a doutrina da filosofia jurídica de Kelsen, Teori Zavascki afirma que o juiz tem aptidão para produzir norma individual e concreta, porquanto é autoridade competente, representativa daquela situação fática e jurídica que lhe foi submetida.

¹⁰² CARVALHO, Paulo de Barros. **Fundamentos jurídicos da incidência**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

¹⁰³ ZAVASCKI, Teori Albino, op. cit.

Dito isso, a resposta jurisdicional compreendida em determinado problema fático/jurídico, superado o *iter* processual e garantido o direito ao duplo grau de jurisdição, transitará em julgado, atraindo para si a indiscutibilidade e imutabilidade da decisão, mas não de seus efeitos.

Entretanto, sobrevindo alterações em tais circunstâncias, a partir desse momento, a *coisa julgada* não poderá irradiar efeitos prospectivos, mas é imperativa a manutenção dos efeitos em relação aos fatos pretéritos.

Ou seja, diante da superveniência de novo tratamento legislativo, objeto do pleno exercício da democracia, ou em razão do advento de um precedente, em que pese a decisão permaneça imutável, os efeitos da *coisa julgada* que, por vezes, prolonga-se no tempo, podem ser interrompidos, pois a circunstância jurídica submetida pela *coisa julgada* já não seria mais a mesma.

Sob esse aspecto, Teori Zavascki faz uma análise precisa de cunho teórico muito relevante acerca da eficácia das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal: a distinção da *eficácia normativa* e *eficácia executiva* da norma.¹⁰⁴

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 730.462/SP¹⁰⁵⁻¹⁰⁶ julgado em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal assentou a seguinte tese:

A decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das decisões anteriores que tenham adotado entendimento diferente. Para que tal ocorra, será indispensável a interposição de recurso próprio ou, se for o caso, a propositura de ação rescisória própria, nos termos do art. 485 do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495).¹⁰⁷

Em seu voto, o ministro Teori Zavascki, à época então relator do *leading case*, destacou que não se pode confundir a eficácia normativa de uma sentença que declara a inconstitucionalidade (que retira do plano jurídico a norma com efeito *ex tunc*) com a eficácia executiva, ou seja, o efeito vinculante dessa decisão (efeito *ex nunc*).

Quando o Supremo Tribunal Federal afirma a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo, no plano do ordenamento jurídico, ocasiona a preservação ou a exclusão da referida norma do sistema de Direito (*eficácia normativa*).

¹⁰⁴ Essa distinção contribui para a apreciação do objeto deste trabalho.

¹⁰⁵ Recurso Extraordinário nº 730.462/SP, plenário, rel. ministro Teori Zavascki, j. 28 maio 2015.

¹⁰⁶ Tema 733: Eficácia temporal de sentença transitada em julgado fundada em norma supervenientemente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado.

¹⁰⁷ O julgado faz referências aos dispositivos que, no Código de Processo Civil de 2015, são: art. 966, inciso V e art. 975.

A declaração de inconstitucionalidade de uma norma jurídica, por exemplo, desencadeia o racional de que essa norma jamais tenha produzido efeitos (como se nunca tivesse existido, por vício de formal ou material), de tal forma que quem usou dessa norma, o fez de maneira indevida.

Porém, os efeitos da *eficácia normativa* não são bem definidos, de forma que é necessária outra leitura para tratar dos efeitos que a ausência de *eficácia normativa* desencadeia, até porque, durante a vigência de uma norma jurídica apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, inúmeras relações jurídicas foram devidamente constituídas e regulamentadas.

Significa dizer que o próprio Poder Judiciário deverá introduzir norma que configure a *eficácia executiva ou instrumental* de sua decisão, quais sejam os efeitos daquela decisão envolvendo aspectos de constitucionalidade, sob pena de haver uma *eficácia normativa* ineficaz.

Portanto, além da *eficácia normativa*, a decisão do Supremo Tribunal Federal também provoca um efeito vinculante, consistente em atribuir ao julgado uma força impositiva e obrigatória em relação aos atos administrativos ou aos atos judiciais supervenientes. Em outras palavras, os atos administrativos e judiciais que forem praticados depois da decisão do Supremo Tribunal Federal deverão respeitar aquilo que foi decidido, sendo possível a parte prejudicada, inclusive, ajuizar reclamação perante a Suprema Corte (*eficácia executiva ou instrumental*).

Quanto ao tema, Luiz Guilherme Marinoni, ao tratar da declaração de constitucionalidade de uma norma, esclarece que ela

tem os efeitos de eliminar a dúvida sobre a aplicação de uma norma — dando-lhe especial eficácia — e de vincular os órgãos do Judiciários e os órgãos da Administração, obrigando-os a se comportar de acordo com o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal.¹⁰⁸

E, tamanha a relevância de uma decisão do Supremo Tribunal Federal, seja ela proferida em controle concentrado ou difuso de constitucionalidade, que não há como afastar a sua eficácia normativa à sociedade brasileira, irradiando-se efeitos aptos a alterar a vida social dali em diante.

A eficácia executiva seria facilmente constatada se o Supremo Tribunal Federal praticasse a modulação dos efeitos das decisões proferidas no âmbito de controle de

¹⁰⁸ MARINONI, Luiz Guilherme, op. cit., p. 157.

constitucionalidade concentrado ou difuso, este último mediante posterior resolução do Senado Federal, hipótese em que poderia criar mecanismos de segurança aos que tiveram as relações tuteladas por tal norma, àqueles que apresentavam ações em curso discutindo o mesmo tema e àqueles que sequer entraram com ações.

A eficácia executiva da decisão é assunto relevante e, sem dúvida, poderia ser definida por meio da modulação de efeitos, de forma a preservar os fatos já ocorridos/constituídos e, quanto ao futuro, aplica a (in)constitucionalidade mediante critérios objetivos e bem definidos.

Embora o Supremo Tribunal Federal nem sempre module os efeitos de uma decisão com eficácia normativa, na atuação de controle concentrado ou difuso de constitucionalidade, acaba por estabelecer a eficácia executiva da decisão, criando outra circunstância jurídica.

5. A LIMITAÇÃO TEMPORAL DA COISA JULGADA DIANTE DA SUPERVENIÊNCIA DE UM PRECEDENTE PROFERIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

5.1 REFLEXOS DO PRECEDENTE JUDICIAL NAS RELAÇÕES JURÍDICAS DE TRATO CONTINUATIVO

Considerando o que foi detalhado no capítulo anterior, percebe-se que a atual definição de precedente judicial no Brasil decorre de uma evolução legislativa que aproximou as tradições jurídicas do *civil law* às do *common law*.

Em um primeiro momento, partiu-se da concepção de que precedente judicial contempla apenas as demandas oriundas ao controle concentrado de constitucionalidade; entretanto, com o advento da Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004 (que introdução no texto constitucional o instituto da repercussão geral no artigo 102, § 3º, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.418, de 19 de dezembro de 2006) e, posteriormente, do Código de Processo Civil de 2015, restou comprovado que o ordenamento jurídico processual vigente elevou o controle difuso de constitucionalidade à estatura do controle concentrado de constitucionalidade, equiparando-os em efeitos práticos, afinal, ambos institutos se caracterizam pela existência de multiplicidade de demandas que contenham controvérsia acerca da mesma questão de direito, oferecendo risco à isonomia e à segurança jurídica.

Portanto, entende-se que o precedente judicial pode ser uma decisão proferida em sede de controle difuso de constitucionalidade, no âmbito de repercussão geral, porquanto seus efeitos extrapolam os interesses das partes envolvidas, isto é, surte efeitos *erga omnes*.

Vale destacar que segundo a legislação processual vigente o Poder Judiciário tem como escopo a uniformização da jurisprudência, sob duas dimensões: a primeira relacionada à *autorreferência* no âmbito dos tribunais e a segunda relativa à *vinculação* ou ao *dever de diálogo* no que é atinente aos juízos inferiores, devendo ser de observância mandatória não somente as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de

constitucionalidade, mas também as decisões proferidas em sede de recursos extraordinários repetitivos, cuja aplicabilidade é *erga omnes*.^{109- 110}

Portanto, quando o Poder Judiciário define a interpretação adequada que deve ser atribuída, por meio de decisões cuja estatura seja de precedentes, ocorre uma alteração na *circunstância jurídica* até então presente.

Nesse sentido, mesmo em um sistema jurídico tradicionalmente *civil law*, a legislação processual, amparada no próprio texto constitucional, concede aos precedentes judiciais eficácia normativa, similar a uma norma jurídica geral, pois se demonstra efetivo instrumento na autoconstrução do sistema de justiça e legalidade, buscando a evolução e a adoção das novas premissas ao sabor das mudanças sociais.

É nesse cenário de crescente importância dos precedentes que sobrevêm as *teorias da preponderância da uniformização*, em que se consagra a força dos precedentes como meio de pacificação social e de consolidação do *princípio da segurança jurídica* ao primar pela *uniformização* dos julgados, pelo objeto de discussão (*ratio decidendi*) e pela objetivação do

¹⁰⁹ “Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I — as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II — os enunciados de súmula vinculante;

III — os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV — os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V — a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em:

I — incidente de resolução de demandas repetitivas;

II — recursos especial e extraordinário repetitivos.

Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.”

¹¹⁰ “Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.”

controle difuso de constitucionalidade, o que, segundo Gilmar Ferreira Mendes, seria uma equiparação das decisões proferidas sob essa modalidade de controle (difuso) às decisões proferidas em controle concentrado.¹¹¹

Isto é, confunde-se o controle concentrado e difuso de constitucionalidade, pois o Código de Processo Civil de 2015 tem por premissa básica viabilizar a aplicação vinculada de uma determinada tese jurídica aos respectivos casos concretos, procurando-se atender aos *princípios da segurança jurídica, da isonomia e da economia processual* mediante uniformização e harmonização da jurisprudência, a teor do que prevê expressamente os artigos 926¹¹² e 927¹¹³ do referido diploma legal processual.

Em outras palavras, significa dizer que a sistemática de precedentes, expressamente adotada pelo Código de Processo Civil de 2015, permite uma função normativa e executiva a determinadas decisões judiciais, de forma que tanto as ações judiciais inerentes ao controle concentrado de constitucionalidade (ADIN, ADC, ADPF, ADO) quanto as teses jurídicas fixadas em sede de recursos extraordinários repetitivos buscam fixar conceitos da norma jurídica genérica, não havendo relevante distinção entre elas e o teor decisório (tese).¹¹⁴

¹¹¹ MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade**: estudos de direito constitucional. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 155-160.

¹¹² “Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.”

¹¹³ “Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I — as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II — os enunciados de súmula vinculante;

III — os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV — os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V — a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.”

¹¹⁴ Vale destacar que as ADINs e ADCs se subdividem em ações clássicas, cujo julgamento enseja na retirada da norma do ordenamento jurídico) ou ações de interpretação conforme o texto constitucional, sendo esta última a mais comum na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ocasião em que a norma permanece no texto, mas se submete à interpretação conferida após o julgamento, inexistindo, assim, distinção material com relação

Vale destacar a estatística disponibilizada pelo próprio Supremo Tribunal Federal quanto aos temas de repercussão geral e quanto às ações de controle concentrado de constitucionalidade.

Verifica-se que, desde sua regulamentação, 1.085 temas de repercussão geral tramitaram no Supremo Tribunal Federal, tendo sido reconhecida a repercussão geral em 733 temas e, quanto a essas, 306 temas ainda aguardam julgamento.¹¹⁵ Por outro lado, desde a atribuição constitucional de Corte Constitucional, foram autuadas 7.036 ações de controle concentrado de constitucionalidade, julgadas 5.017, de forma que ainda estão pendentes de julgamento 2.019 demandas (1.693 ADINs, 31 ADCs, 24 ADOs e 271 ADPF).¹¹⁶

A diferença numérica — *ainda que destoante* — denota uma necessária observação: aguardam-se 2.019 demandas decorrentes do controle concentrado de constitucionalidade, desde a sua implementação no Supremo Tribunal Federal (Emenda Constitucional nº 16 de 1965), cujas decisões originárias surtiriam efeitos *erga omnes*; enquanto restam pendentes de análise meritória 306 processos oriundos do controle difuso de constitucionalidade, cuja repercussão geral (isto é, a adoção dos efeitos *erga omnes*), passou a ser exigida nos recursos extraordinários interpostos de acórdãos publicados a partir de 3 de maio de 2007, data da entrada em vigor da Emenda Regimental nº 21/07 ao regimento interno do Supremo Tribunal Federal, que estabeleceu as normas necessárias à execução das disposições legais e constitucionais em relação ao novo instituto (conforme Questão de Ordem — QO-AI nº 664.567, ministro Sepúlveda Pertence), ou seja, um pouco mais de uma década.

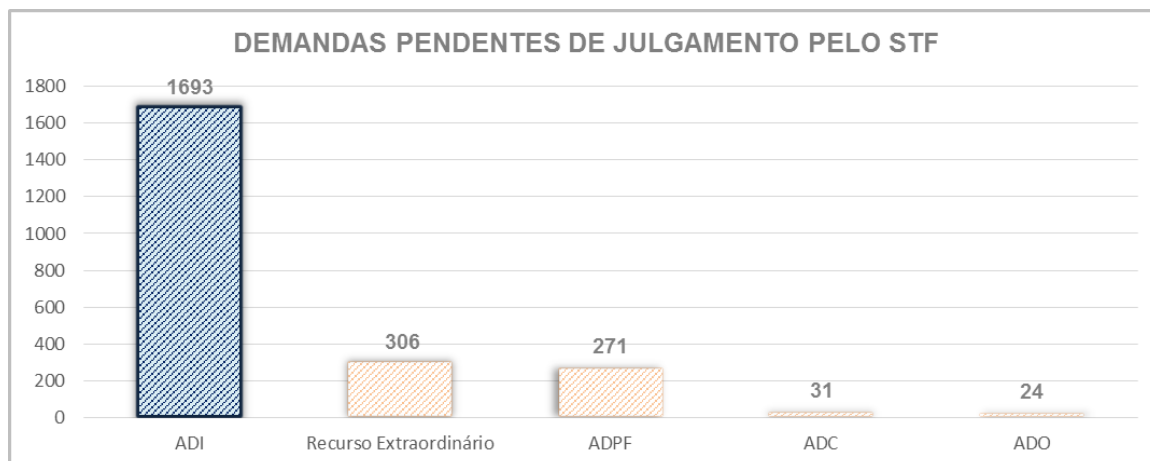
A conclusão que se chega é que muito provavelmente a quantidade de demandas decorrentes do exercício do controle difuso de constitucionalidade se aproxima (ou até mesmo supera) àquela resultante do controle concentrado de constitucionalidade.

Note-se, inclusive, que a quantidade de recursos extraordinários com repercussão geral ainda pendentes de julgamento já ultrapassa a maior parte dos “tipos” de ações de controle concentrado de constitucionalidade, ficando atrás apenas da ADI.

ao casos de controle difuso de constitucionalidade, no qual pode ser firmada uma tese sobre um determinado tema.

¹¹⁵ A quantidade está informada no próprio site do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/repercussaogeral/>>. Acesso em: 22 mar. 2020.

¹¹⁶ A quantidade está informada no próprio site do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=CC_Geral>. Acesso em: 22 mar. 2020.



Portanto, considerando que a evolução do direito brasileiro em busca da “padronização” de julgados, por meio da fixação de teses em precedentes judiciais, demonstra ser um caminho sem volta e que permanecerá a ser seguido, as decisões proferidas sob a sistemática de recursos extraordinários repetitivos têm o condão de repercutir na eficácia da coisa julgada que incide sobre as relações jurídicas de *trato continuativo*.

Ou seja, a definição de um precedente proporciona significativo impacto na ordem jurídica, de modo a proporcionar alteração nas circunstâncias jurídicas existentes até a sua edição.

Isso, por consequência, resulta na cessação dos efeitos prospectivos da *coisa julgada*, de forma que deve ser atendido o comando limitatório previsto pelo legislador ordinário no artigo 505, inciso I, do Código de Processo Civil.

Humberto Ávila, tratando acerca das decisões do Supremo Tribunal Federal proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade ou em controle difuso de constitucionalidade, com expediente de ampliação da eficácia subjetiva por resolução do Senado Federal ou por súmula vinculante, esclarece que “a aplicação desse dispositivo¹¹⁷ pressupõe o enquadramento da decisão do Supremo Tribunal Federal como uma espécie de modificação no ‘estado de direito’”.¹¹⁸

Rodrigo Chinini Mojica, indo além, expõe que

a consolidação definitiva sobre a exegese de determinada lei é fator que interfere na sua aplicação, de modo que, se a sentença não se pautou nessa exegese, deve-se

¹¹⁷ No original, o autor refere-se ao artigo 471, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, cuja redação semelhante consta no artigo 505, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015.

¹¹⁸ ÁVILA, Humberto, op. cit., p. 357.

entender que ela está em desarmonia com o novo paradigma jurídico, situação fática que se subsume ao comando do art. 471, I, do Código de Processo Civil.¹¹⁹

É de se notar que essa compreensão não é imune às críticas. Essa constatação é decorrente da experiência profissional e cotidiana quanto ao tema.¹²⁰ Tem-se ouvido, no ambiente empresarial (sobretudo em meio aos contribuintes) opiniões no sentido de que a alteração da circunstância jurídica dos efeitos de uma determinada decisão judicial transitada em julgado apenas ocorreria com a alteração normativa (lei em sentido estrito).

Outros contribuintes, por sua vez, sustentam que uma decisão proferida no controle concentrado de constitucionalidade teria aptidão para cessar os efeitos prospectivos da *coisa julgada* em uma relação jurídica com efeito prospectivo, pois tem em si efeito *erga omnes* e rol de legitimados em postular a uniformização do entendimento de determinada norma pelo Supremo Tribunal Federal.

Há, também, quem diga que no controle difuso de constitucionalidade, deve ser a resolução do Senado Federal o pilar de segurança jurídica com aptidão de atribuir efeitos amplos (*erga omnes*) e jamais o sistema atual de teses em repercussão geral (precedentes) que seria o aproveitamento da função típica do Poder Legislativo que pode, em última análise, causar distorções normativas graves, na inconstância dos julgadores, denotando aspectos de “esquizofrenia” dentro do Supremo Tribunal Federal.^{121- 122}

Em resumo, o dilema vivenciado por alguns contribuintes tem sido a resposta ideal para a seguinte questão: admitir que um precedente apresenta aptidão para cessar os efeitos da *coisa julgada* seria sinônimo de segurança jurídica ou de demonstração de decisão geradora de efeitos devastadores sob a ótica da estabilidade e da segurança atribuída pela coisa julgada e seus efeitos no tempo?

Por todos os argumentos já explanados, entende-se que uma decisão do Supremo Tribunal Federal, ainda que não decorrente do controle concentrado de constitucionalidade, apresenta eficácia ampla e geral (*erga omnes*), isto é, caracteriza-se como precedente judicial no ordenamento jurídico brasileiro se for dotada de efeitos repetitivos, devendo ser

¹¹⁹ MOJICA, Rodrigo Chinini. **Coisa julgada em matéria tributária e seus mecanismos de revisão**. São Paulo: Verbatim, 2011, p. 179.

¹²⁰ As críticas mencionadas decorrem de reflexões e questionamentos oriundos dos próprios contribuintes.

¹²¹ A adaptabilidade pode impedir a previsibilidade do Direito.

¹²² BIFANO, Elidie Palma; FROTA, Phelipe Moreira Souza. O atual sistema decisório em matéria tributária: a segurança jurídica e a volatilidade jurisprudencial — um paradoxo à estruturação de negócios estáveis no Brasil. **FGV Direito SP Research Paper Series**, n. TL019, 2019. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=3442196>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3442196>>. Acesso em: 23 mar. 2020.

interpretada como mecanismo de comando normativo amplo (estatuindo-se ao padrão de uma nova norma geral e abstrata).¹²³

Por certo, não é possível o precedente (tal qual a lei propriamente dita) ter efeito retroativo de forma a desconsiderar os efeitos que a *coisa julgada* promoveu, sob pena de ferir a essência do próprio instituto, mas para os fatos futuros, é capaz de ensejar na interrupção dos efeitos da *coisa julgada*.

O cerne da questão é identificar a partir de qual momento deve o precedente ser observado por aquele que detém a decisão judicial transitada em julgado, isto é, a partir de que momento ela deixará de surtir efeitos prospectivos.

Essa questão tem sido objeto de questionamento além do ambiente acadêmico. São diversos os contribuintes que, diante de uma *coisa julgada*, buscar compreender quais os efeitos de um precedente judicial para os fatos jurídicos vindouros, inclusive para fins contábeis.

Certo de que o precedente provoca limitação temporal aos efeitos da *coisa julgada*, compreende-se que existem ao menos seis possibilidades.

A primeira seria o início de eficácia executiva logo após o julgamento da decisão. Essa hipótese não parece ser adequada porque sequer houve a sua publicação (isto é, momento processual em que, de fato, é disponibilizada à sociedade) e, ainda assim, é possível que, sobrevivendo o ato formal de publicação, seja interposto recurso cabível, como os Embargos de Declaração com efeitos infringentes, que relevam esperança de eventual implicação modificativa daquela decisão recorrida.

A segunda seria a partir do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal. O racional é condizente com o ideal de que o trânsito em julgado é elemento exterior da *coisa julgada*, ou seja, é o meio formal que o legislador encontrou para retratar o encerramento de um processo. Sendo assim, a partir desse momento, a decisão reveste-se do manto da *coisa julgada* e ingressa no ordenamento jurídico.

A terceira seria a publicação do acórdão da decisão proferida, respeitando-se a previsão normativa contida no artigo 28 da Lei nº 9.868/1999, referente ao controle concentrado de constitucionalidade.

¹²³ Conforme detalhado, a legislação processual tratou o precedente como um reforço ao papel do Supremo Tribunal Federal, admitindo efeito vinculante dentro do próprio Poder Judiciário. É de notar, porém, que o precedente não é de observância obrigatória da Administração Pública, tal qual ocorre com o controle concentrado de constitucionalidade (interpretação sistemática da norma).

A quarta seria após orientação oficial do órgão de representação judicial dos interesses arrecadatários do ente federativo, isto é, as Procuradorias da Fazenda, por meio de ato administrativo específico, disciplinando os impactos decorrentes da fixação de um precedente diante das relações jurídicas de trato continuativo. Nesse caso, ao final, estaria disposto se o contribuinte voltaria a recolher determinado tributo declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou se as autoridades fiscais deixariam de exigir o recolhimento de tributo declarado inconstitucional, fixando-se o período em que haveria adequação pelas partes envolvidas.

A quinta seria o trânsito em julgado da *ação revisional* proposta pela parte que foi beneficiada após a decisão proferida em sede de precedente, de forma a permitir um mínimo planejamento, seja para arrecadar mais (Estado) seja para passar a poupar (contribuinte), evitando-se o efeito “surpresa”.

A sexta e última possibilidade seria a aplicação do *princípio da anterioridade anual*, considerando-se a data do trânsito em julgado do acórdão que fixou o precedente, de forma a proporcionar amplo espaço de planejamento e adequação de conduta por parte do Estado e do contribuinte.

Para ilustrar, o termo *a quo* da limitação temporal dos efeitos da *coisa julgada* pode ser constatado da seguinte maneira:

Após o julgamento do precedente	A partir do trânsito em julgado do precedente	A partir da publicação do acórdão que fixou o precedente
Após orientação administrativa da aplicação do precedente	Após o trânsito em julgado da ação revisional proposta em cada caso concreto	A partir do ano seguinte da data do trânsito em julgado do acórdão que fixou o precedente

Para identificar o melhor momento a se considerar superados os efeitos prospectivos da *coisa julgada* nas relações jurídicas de *trato continuativo*, em específico, demandas

tributárias, deve ser abordado o parecer PGFN nº 492/2011, o qual merece compreensão em tópico próprio.

5.2 PARECER PGFN Nº 492/2011

No contexto do debate acerca das modificações capazes de cessar a eficácia da *coisa julgada* sobreveio a edição do parecer PGFN nº 492/2011, cujo objetivo de regulamentação recai sobre as ações de natureza declaratória (ações preventivas).

Nesse ato administrativo, as autoridades fiscais sustentam que a decisão transitada em julgado tem seus efeitos cessados a partir da consolidação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, de forma desfavorável aos contribuintes, ainda que em sede de controle difuso de constitucionalidade.

Esse parecer foi editado pelas autoridades tributárias no âmbito da União, o que enseja a aplicação estrita no ambiente tributário federal. Apesar disso, sua relevância para a matéria tributária é tamanha que pode alcançar os outros entes tributantes, isto é, Estados-membros, municípios e Distrito Federal, já que a tese nele sustentada será discutida no âmbito da jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Os contornos definidos no referido ato administrativo, em que pese discordáveis, são importantes para a mensuração de riscos envolvidos e contribui para o debate envolvendo a coisa julgada, seus efeitos e o ambiente tributário, tanto é que o Supremo Tribunal Federal enfrentará a tese sustentada pela PGFN no momento do julgamento dos temas 881¹²⁴ e 885¹²⁵ da lista de repercussão geral.

O entendimento manifestado no parecer PGFN nº 492/2011 encontra-se alicerçado na premissa de que a superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal configura uma situação jurídica nova, alterando o cenário jurídico em que a decisão passada em julgado está assentada e, por essa razão, é a que melhor se harmonizaria com os *princípios da isonomia e da livre concorrência*, impedindo que determinados contribuintes sejam beneficiados com a redução de sua carga tributária, ao contrário do que restou decidido de forma definitiva pelos Tribunais Superiores.

¹²⁴ Recurso Extraordinário nº 949.297/CE — 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”.

¹²⁵ Recurso Extraordinário nº 955.227/BA — 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”.

Em detalhes, de forma bastante sintética, o referido parecer sustenta que:

- (i) o advento de precedente objetivo e definitivo pelo Supremo Tribunal Federal, ainda que em controle difuso de constitucionalidade, configura circunstância jurídica nova, apta a fazer cessar a eficácia da coisa julgada das decisões anteriores que lhe forem contrárias;
- (ii) os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal dispõem de força para, com o seu advento, impactar ou alterar o sistema jurídico vigente, precisamente por serem dotados dos atributos de definitividade e objetividade: (a) a todos os formados em controle concentrado de constitucionalidade, independente da época em que foram prolatados; (b) quando posteriores a 3 de maio de 2007¹²⁶ aqueles formados em controle difuso de constitucionalidade, seguidos ou não de resolução do Senado Federal, desde que, nesse último caso, tenham resultado de julgamento realizados nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973; e (c) quando anteriores a 3 de maio de 2007, aqueles formados em sede de controle difuso de constitucionalidade, seguidos ou não de resolução do Senado Federal, desde que, nesse último caso, tenham sido oriundos do plenário do Supremo Tribunal Federal e sejam confirmados em julgados posteriores da referida corte;¹²⁷
- (iii) a cessação de eficácia da decisão tributária transitada em julgado é automática e, com o advento de precedente objetivo e definitivo do Supremo Tribunal Federal, as autoridades tributárias retomam o direito de cobrar o tributo em relação aos fatos geradores ocorridos daí em diante, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial; por outro lado, com o advento do precedente objetivo e definitivo do Supremo Tribunal Federal, quando no sentido da inconstitucionalidade da lei tributária, o contribuinte deixa de ser obrigado ao recolhimento do tributo, em relação aos fatos geradores praticados dali pra frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial;
- (iv) em regra, o termo *a quo* para o exercício do direito conferido ao contribuinte — *de deixar de pagar o tributo antes tido por constitucional pela coisa julgada* — ou

¹²⁶ Data em que foi publicada a emenda regimental nº 21, que alterou o regimento interno do Supremo Tribunal Federal para adaptá-lo às alterações introduzidas pela Lei nº 11.418/2006, que introduziu os artigos 543-A e 543-B ao Código de Processo Civil de 1973, cuja redação semelhante consta no artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015. No entendimento exarado no parecer PGFN nº 492/2011, a sistemática de recursos repetitivos teria conferido às decisões proferidas pelo plenário a qualidade de juízo objetivo, vocacionado a representar um juízo definitivo e final do Supremo Tribunal Federal, semelhante à eficácia *erga omnes* verificada no controle concentrado de constitucionalidade.

¹²⁷ A disposição do parecer, nesse ponto (quanto aos períodos anteriores a 3 de maio de 2007), merece atenção e crítica. Ao que tudo indica, a disposição foi formulada com intuito claro de contemplar a discussão árdua travada entre contribuintes e União Federal quanto à incidência da CSLL. Além disso, o parecer utiliza-se de “trechos vagos”, como “confirmados em julgados posteriores”. O que seria e quantos seriam os julgados posteriores?

conferido às autoridades tributárias de voltar a cobrar o tributo antes tido por inconstitucional pela coisa julgada, é a data do trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal. Excepciona-se, a essa regra, aquelas específicas hipóteses em que a cessação da eficácia da decisão tributária transitada em julgado tenha ocorrido em momento anterior à publicação do referido parecer (isto é, em 26 de maio de 2011) e tenha havido inércia dos fiscais quanto à cobrança; nessas hipóteses, o *termo a quo* será a data de publicação do referido parecer.¹²⁸

No âmbito jurisprudencial, cumpre notar que o parecer elaborado pela PGFN não foi integralmente acolhido. Com efeito, o ministro Napoleão Nunes Maia Filho, relator dos Embargos de Divergência em Agravo nº 991.788/DF, em decisão monocrática, exteriorizou sua opinião favorável à aplicação do parecer PGFN nº 492/2011, entendendo que haveria alteração na circunstância jurídica o advento de decisão do Supremo Tribunal Federal em sentido diverso ao que foi decidido e já transitado em julgado, porém limitou a interpretação do referido parecer aos casos de controle concentrado de constitucionalidade. Em seu entender:

[...] Somente as decisões proferidas pelo STF em sede de controle concentrado de constitucionalidade dos atos normativos (art. 102, I, a da Carta Magna), dotadas de definitividade, força vinculante e aplicabilidade *erga omnes*, possuem a extraordinária eficácia de paralisar, pronta e automaticamente, a produção de efeitos jurídicos de coisa julgada anterior, com elas inconciliável, que decidira relação obrigacional de trato sucessivo (ou de natureza continuativa).

O mérito da discussão não foi julgado de forma colegiada, pois será instado quando dos julgamentos dos Temas 881¹²⁹ e 885¹³⁰ da lista de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal, tendo já sido proferida opinião pela Procuradoria Geral da República.¹³¹

¹²⁸ A disposição do parecer, sob esse aspecto, é a de que deve ocorrer uma readequação do termo *a quo* da cessação dos efeitos da coisa julgada decorrente de trânsito em julgado de demandas anteriores ao parecer. Nesses casos, considera-se a data de publicação do referido ato administrativo como termo inicial da cobrança ou interrupção de pagamento de tributo.

¹²⁹ Recurso Extraordinário nº 949.297/CE — 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”.

¹³⁰ Recurso Extraordinário nº 955.227/BA — 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”.

¹³¹ No dia 9 de junho de 2016 foi publicada decisão proferida pelo relator ministro Napoleão Nunes Maia Filho determinando o sobrestamento até que o Supremo Tribunal Federal decida a matéria de fundo nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 955.227/BA e 949.297/CE.

5.3 TERMO *A QUO* DA CESSAÇÃO DOS EFEITOS PROSPECTIVOS DA COISA JULGADA CONTRÁRIA AO POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Diante das possibilidades de termo *a quo* apresentadas e da interpretação já adotada pela PGFN, entendemos que a cessação dos efeitos não pode ser feita automaticamente, isto é, a partir do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, como destacado no parecer PGFN nº 492/2011 e acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Da mesma forma, o termo *a quo* dos efeitos interruptivos sobre a decisão já transitada em julgado não deve ser a partir da publicação do acórdão, em que pese haja previsão normativa para as decisões proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade (art. 28 da Lei nº 9.868/1999) e seja essa a interpretação dada pela Procuradoria Geral da República nos Recursos Extraordinários nºs 955.227/BA e 949.297/CE.¹³²⁻¹³³

Essas duas alternativas¹³⁴ ainda que caracterizem um marco formal, denota aspecto processual, configurando-se elemento relevante para as partes que compõem os polos litigiosos daquele caso em questão.

Considerando os efeitos ampliativos que um precedente possui, isto é, a repercussão em relação a outras pessoas, além dos sujeitos envolvidos no processo, e a necessidade de se atribuir um novo paradigma de relacionamento entre autoridades tributárias e contribuintes, compreende-se que deve ocorrer uma linguagem jurídica formal competente, com o intuito de retratar a mudança de orientação que deve ser aplicada e a partir de qual momento seria o ideal.

Portanto, o termo *a quo* deve ser desde a publicação de uma orientação oficial do órgão de representação judicial dos interesses arrecadatórios do ente federativo, isto é, das Procuradorias da Fazenda, por meio de ato administrativo específico, disciplinando os

¹³² No que tange ao Recurso Extraordinário nº 949.297/CE (tema 881), opinou-se o seguinte: “a coisa julgada em matéria tributária, quando derivada de relação jurídica de trato continuado, perde sua eficácia no momento da publicação do acórdão exarado no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade contrário ao sentido da sentença individual (art. 28 da lei 9.868/99)”.

¹³³ No Recurso Extraordinário nº 955.227/BA (tema 885), opinou-se o seguinte: “a coisa julgada em matéria tributária, quando derivada de relação jurídica de trato continuado, perde sua eficácia no momento da publicação do acórdão do Supremo Tribunal Federal contrário ao sentido da sentença individual, ainda que exarado no âmbito do controle difuso de constitucionalidade”.

¹³⁴ Percebe-se que, de um lado, o parecer PGFN nº 642/2011 e o Superior Tribunal de Justiça entendem que o termo *a quo* para alteração da circunstância jurídica e a consequente interrupção dos efeitos da coisa julgada se dão a partir da data do trânsito em julgado do acórdão que fixou o precedente; e, de outro lado, a Procuradoria Geral da República, entende que o termo *a quo* deve ser a data de publicação do acórdão.

impactos decorrentes da fixação de um precedente diante das relações jurídicas de *trato continuativo*.

Nesse caso, ao final, evitando-se qualquer discussão, seria disposto a partir do momento em que o contribuinte voltaria a recolher determinado tributo declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou quando as autoridades fiscais deixariam de exigir o recolhimento de tributo declarado inconstitucional, fixando-se o período em que haveria adequação pelas partes envolvidas.

Ocorre que o parecer PGFN nº 492/2011, ao menos no âmbito federal, já é essa comunicação formal direcionada aos contribuintes e, em seu bojo, prevê que a cessação dos efeitos da *coisa julgada* se dá de maneira automática, com o trânsito em julgado do novo acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, de modo que sua revogação é medida de rigor, porquanto qualquer alteração redacional poderá suscitar em calorosas discussões.

Diante desse potencial cenário conflituoso quanto à alteração de ato administrativo por parte das autoridades tributárias, demonstra-se viável a possibilidade da propositura de um *ação revisional*, a ser promovida pela parte que foi beneficiada pela decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (precedente), de forma a estabelecer o termo *a quo* da cessação dos efeitos da *coisa julgada* para cada uma das pessoas.

Com essa medida, seria possível fazer uma apreciação da situação fática e jurídica do precedente, evitando-se futura discussão acerca do tema e, ao mesmo tempo, permitindo um seguro planejamento econômico, seja sob a perspectiva do orçamento público ou privado (contribuinte), evitando-se o efeito “surpresa”.

Vale destacar que essa exigência decorre da interpretação literal no final do inciso I do artigo 505 do Código de Processo Civil de 2015, o que dispõe que, sobrevindo modificação no estado de fato ou de direito, “poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído em sentença”.

Essa ação revisional, demonstra-se a exclusiva medida prevista na legislação vigente com aptidão para promover a revisão do julgado, o que deve ocorrer por meio de uma nova ação perante o juízo de primeiro grau que a proferiu.

Segundo Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, nos comentários ao artigo 471, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973 (redação reproduzida no artigo 505, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015),

modificadas as situações fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a anterior coisa julgada material, tem-se uma nova ação, isto é, com nova causa de pedir

próxima (fundamentos de fato) ou nova causa de pedir remota (fundamentos de direito).¹³⁵

Idêntica é a conclusão do processualista Moacyr Amaral Santos, segundo o qual: “a ação de revisão ou de modificação deverá ser manifestada em processo distinto do em que foi proferida a sentença revisionanda, perante o juiz de primeiro grau que a proferiu [...]”.¹³⁶

Entretanto, essa leitura não foi adotada pelo parecer PGFN nº 492/2011, segundo o qual essa medida judicial apenas demonstra ser necessária aos casos específicos previstos na legislação, como é o caso da ação revisional de alimentos.¹³⁷

Contudo, se houvesse necessidade de expressa previsão legal para cada hipótese de ajuizamento de ação revisional, o final do inciso I do artigo 505 do Código de Processo Civil de 2015 seria de todo inútil.

Mas, como se sabe, segundo um princípio basilar da hermenêutica jurídica, *verba cum effectu sunt accipienda*, isto é “a lei não contém palavras inúteis”, de tal forma que a exigência de uma ação revisional decorre da peculiar relação jurídica de direito material, que segundo Pontes de Miranda, é o direito material certificado que traz consigo a marca de modificabilidade, já que seus pressupostos são suscetíveis a variações no tempo.¹³⁸

Sendo assim, cumpre ao interessado utilizar as vias judiciais ordinárias, nomeadamente a da ação revisional, de tal modo que os efeitos da *coisa julgada* cessarão apenas com o trânsito em julgado dessa nova demanda cujo objeto é a revisão do pronunciamento judicial antigo ao novo precedente, estabelecendo a atual interpretação de que deve ser atribuída ao caso concreto.

Por outro lado, não nos parece plausíveis os extremos, isto é, a aplicação imediata do precedente, logo após o seu julgamento, ou a necessidade de um período de adaptação, com esteio no *princípio da anterioridade anual*.

Vale notar que uma decisão deve ser formalmente publicada e, quanto ao seu conteúdo, é possível a interposição de recurso, e a aplicação da regra da anterioridade é

¹³⁵ NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 422.

¹³⁶ SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. IV. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 484.

¹³⁷ A distinção do tipo de relação jurídica, sob esse aspecto, parece fazer sentido, porquanto as relações jurídicas continuativas por repercutir indeterminadamente no tempo, carecem de uma nova norma jurídica individual e concreta para fazer cessar os seus efeitos. Por outro lado, as relações jurídicas sucessivas, por se renovar a cada fato futuro sucessivo, como é o caso da relação jurídica tributária, os fatos ocorridos após a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, por estar diante de norma jurídica geral e abstrata delimitada (precedente) deve observá-la, independentemente de qualquer ato revisional na esfera judicial.

¹³⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 5. ed. t. V. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 157.

prevista para norma jurídica em sentido estrito, isto é, a lei propriamente dita, e não aos acórdãos proferidos em sede de controle concentrado ou difuso de constitucionalidade.

Portanto, partindo da premissa (i) de que já está implícito o reconhecimento de que, no atual modelo do sistema jurídico brasileiro (*sistema de precedentes*), as decisões proferidas em sede de controle difuso de constitucionalidade, ainda que não acompanhadas de resolução do Senado Federal, se decididas sob a *sistemática de recurso repetitivo*, estão aptas a impactar os efeitos prospectivos da *coisa julgada*, tal qual uma decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade; e (ii) o Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos temas 881 e 885 da lista de repercussão geral, poderá reconhecer a cessação dos efeitos da *coisa julgada* — é imprescindível que o termo *a quo* desse efeito prospectivo seja pautado na elaboração de ato administrativo vinculativo por parte das autoridades tributárias, de forma a promover previsibilidade e estabilidade jurídica aos sujeitos da relação jurídica tributária, dispondo a partir de quando o contribuinte deverá deixar de adimplir tributo declarado inconstitucional ou deverá iniciar a cobrança de tributo declarado constitucional.

Nesse aspecto, compreende-se que um ato administrativo deve ser exarado a cada julgamento do Supremo Tribunal Federal que seja capaz de promover norma jurídica geral (seja em controle concentrado, seja em controle difuso de constitucionalidade).

Essa medida potencializa dois fatores importantes: (i) a construção de um ambiente amistoso entre fisco e contribuinte; e (ii) o impedimento da sobrecarga do Poder Judiciário com inúmeras ações revisionais ajuizadas, tal qual é a orientação do artigo 505, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em resumo, tem-se que os *princípios da participação e da consensualidade* seriam homenageados e efetivados diante de uma Administração Pública participativa e inclinada ao ambiente democrático.

Não há dúvidas de que esse caminho contribui para a criação de um ambiente cada vez mais amistoso e eficiente, amoldando-se ao *princípio da cooperação* (art. 6º do Código de Processo Civil), mesmo após o esgotamento da tutela jurisdicional, porquanto afigura-se caminho justo, efetivo e célere.

Afinal, (i) haverá definição coerente do momento em que o contribuinte deverá deixar de adimplir tributo declarado inconstitucional ou quando a Fazenda Pública iniciará a cobrança de tributo declarado constitucional; (ii) permite-se a prévia avaliação de grupo de contribuintes impactados com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (disponibilização em site da autoridade administrativa, audiências públicas, revisão de

minuta, debates e seminários expositivos), de modo a favorecer a harmonia e o diálogo entre as partes, em observância ao atual modelo de administração pública gerencial e participativa; e (iii) será evitado o desdobramento da lide, com o ajuizamento desnecessário de *ações revisionais*, que apenas tornaram o Poder Judiciário ainda mais conturbado.

Na hipótese de não se entender a eficácia da adoção de ato administrativo orientativo apto a regulamentar os efeitos de um precedente quanto aos fatos *ex futuro*, denota-se crível que o instituto da *ação revisional*, tal qual previsto na legislação, seja utilizado pela parte que se vê diante da possibilidade de reverter a decisão outrora prejudicial, não nos parecendo viável a adoção de qualquer outra alternativa acima detalhada.

6. A COISA JULGADA E A AÇÃO RESCISÓRIA

6.1 A COISA JULGADA, SUAS IMPLICAÇÕES E AS RELAÇÕES JURÍDICAS PRETÉRITAS

Nos capítulos anteriores, foi tratada a *coisa julgada* e seus reflexos diante das relações jurídicas continuativas no que diz respeito aos efeitos prospectivos no tempo. Pretende-se, a partir deste capítulo, abordar os efeitos da *coisa julgada* para o passado. Isso porque, a alteração da *circunstância jurídica* mediante a fixação de um precedente pelo Supremo Tribunal Federal poderá impactar não só os efeitos prospectivos, mas também os pretéritos.

Como detalhado acima, a compreensão da limitação temporal da *coisa julgada* amolda-se a duas perspectivas que detém, pois além de promover a estabilização da expectativa jurídica das partes envolvidas em um conflito (*perspectiva microscópica*), vincula ao conceito institucional do Direito, permitindo que a *coisa julgada* limite a sociedade às regras bem definidas e objetivas (*perspectiva macroscópica*).

Dessa forma, quanto aos eventos (fatos) futuros, uma nova sistemática deve ser observada, em linha com o que foi definido pelo precedente judicial, o qual possui aptidão de norma jurídica geral.

A questão que surge, logo na sequência, é a compreensão dos efeitos do precedente para os fatos pretéritos, isto é, o precedente teria aptidão para mudar o passado, coberto pela *coisa julgada* individual e concreta de um determinado caso?

O Código de Processo Civil de 2015 procurou tratar do instituto da *coisa julgada* com muito cuidado, demonstrando elevado esforço para garantir a melhor apreciação do instituto — *seja sobre a perspectiva microscópica ou macroscópica* — tendo, inclusive, resolvido muitos dos pontos que outrora causavam grande celeuma à comunidade jurídica.¹³⁹

Da mesma forma, o referido diploma legal apresentou as espécies de ação rescisória e o impacto para as relações jurídicas já transitadas em julgado, estabelecendo três hipóteses legais destinadas ao desfazimento da decisão judicial outrora existente, válida e eficaz: (i) ação rescisória “tradicional” (art. 966)¹⁴⁰; (ii) impugnação com efeitos rescisórios no

¹³⁹ Não se discute mais se é a parte dispositiva ou toda a fundamentação que está sob o manto da coisa julgada, pois, atualmente, a resposta jurisdicional é feita àquele que engloba o pedido, o contexto fático e os argumentos jurídicos apreciados (aspectos qualitativos da decisão), decidindo-se o mérito debatido.

¹⁴⁰ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

I — se verificar que foi proferida por força de prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;

II — for proferida por juiz impedido ou por juízo absolutamente incompetente;

III — resultar de dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida ou, ainda, de simulação ou colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;

IV — ofender a coisa julgada;

cumprimento de sentença (art. 525, § 12¹⁴¹ e art. 535, § 5º)¹⁴²; e (iii) “nova” ação rescisória (art. 525, § 15¹⁴³ e art. 535, § 8º¹⁴⁴).

Essas espécies não se diferenciam apenas pela capitulação. As hipóteses de rescindibilidade são distintas e existe, ainda, uma delimitação de incidência que as distanciam. A legislação processual brasileira prevê (i) a ação rescisória tradicional como instrumento apto de utilização em qualquer demanda e fase processual, a contar do prazo de dois anos após o trânsito em julgado da última decisão proferida; (ii) a impugnação com efeitos rescisórios cuja aplicação ocorre apenas na fase de cumprimento de sentença, na hipótese de existir posicionamento prévio do Supremo Tribunal Federal em sentido contrário; e (iii) a “nova” ação rescisória, prevista dentro da fase de cumprimento de sentença, nas hipóteses em que a decisão do Supremo Tribunal Federal for posterior ao trânsito em julgado

V — violar manifestamente norma jurídica;

VI — for fundada em prova cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou venha a ser demonstrada na própria ação rescisória;

VII — obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;

VIII — for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.

[...]

¹⁴¹ “Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

§ 1º Na impugnação, o executado poderá alegar:

[...]

III — inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 12. Para efeito do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

[...]

¹⁴² “Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III — inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

[...]

¹⁴³ “Art. 525. [...]

§ 15. Se a decisão referida no § 12 for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.”

¹⁴⁴ “Art. 535. [...]

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.”

da decisão exequenda, hipótese em que o prazo de dois anos tem como termo inicial o trânsito em julgado do acórdão proferido em controle de constitucionalidade difuso ou concentrado.

Percebe-se que o efeito é o mesmo nas três espécies, qual seja, desconstituir decisão outrora proferida, porém a natureza de cada qual guarda suas peculiaridades, que serão detalhados adiante, sobretudo as particularidades da rescisória prevista no artigo 966, inciso V e a mencionada nos artigos 525, § 12 e 535, § 8º, todos do Código de Processo Civil de 2015.

Iniciemos pela súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

6.2 A SÚMULA Nº 343 DO STF

O tema relacionado aos efeitos da *coisa julgada* no tempo, invariavelmente, suscitou atenção à ação rescisória. Esse é o ponto sensível do tema, o que enseja no debate acerca das perspectivas de cabimento e dos efeitos da rescisão da decisão transitada em julgado.

Dentre os mecanismos para a rescisão de decisão judicial transitada em julgado, o ordenamento jurídico brasileiro prevê o manejo da ação rescisória que, segundo José Carlos Barbosa Moreira, é “uma ação por meio da qual se pede a desconstituição de sentença transitada em julgado, com eventual rejugamento, a seguir, da matéria nela julgada”.¹⁴⁵

Assim, a ação rescisória tem por objetivo a desconstituição do provimento de mérito transitado em julgado, isto é, a possibilidade normativa de desfazer os efeitos da *coisa julgada*, pois a decisão outrora proferida é retirada do ordenamento jurídico, atingindo-se o plano da existência da norma, e não a sua mera eficácia. Em suma, a decisão judicial é tratada como se nunca tivesse existido, pois teria havido um vício grave no momento da produção da norma jurídica decisória.

Para o manejo da ação rescisória são necessárias condições específicas que podem ser assim sintetizadas: (i) a existência de sentença de mérito transitada em julgado, ainda que não tenham sido empregados todos os recursos cabíveis, a teor do que dispõe a súmula nº 514 do Supremo Tribunal Federal¹⁴⁶; (ii) a existência de invocação razoável de uma das causas de rescindibilidade de julgamento, ou seja, as hipóteses de erro grave na produção da

¹⁴⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 13. ed. v. V. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 100.

¹⁴⁶ Súmula nº 514 do Supremo Tribunal Federal: “Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos”.

norma, previstas de modo taxativo no artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015; e (iii) a observância do prazo decadencial de dois anos.

No âmbito do Direito Tributário, a hipótese de rescisão mais comum é a existência de violação manifesta da norma jurídica, prevista no inciso V, do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, em razão da decisão transitada em julgado divergir do entendimento proferido pelos Tribunais Superiores. Entretanto, essa hipótese, tal como mencionada, foi prevista na redação do atual código processual.

Sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o manejo de ações rescisórias contra decisões que conflitassem com o entendimento dos Tribunais Superiores tinha por fundamento o inciso V do artigo 485, isto é, quando a decisão “violar literal disposição de lei” (artigo 485, inciso V).

A doutrina aqui representada por José Carlos Barbosa Moreira¹⁴⁷ e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça¹⁴⁸ sempre entenderam que esse dispositivo legal não podia ser interpretado de modo restrito, sendo compreendido como cabível o manejo da ação rescisória em face de qualquer provimento de mérito transitado em julgado que ofendesse o direito em tese.

Afinal, a própria referência à lei no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil de 1973 já era interpretada ampliativamente, entendendo-se cabível a ação rescisória, inclusive contra violação à Constituição Federal, medidas provisórias, entre outros.¹⁴⁹

Porém, por muito tempo, a jurisprudência não permitia a ação rescisória por suposta violação à lei, em casos de decisões que colidissem com a interpretação, dada à lei pelos Tribunais Superiores.

Encontrava-se óbice na súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal, a saber: “não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

Essa súmula se originou do entendimento de que as normas jurídicas comportam interpretações divergentes, sendo tal divergência legítima e razoável, razão pela qual a

¹⁴⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa, op. cit., p. 104.

¹⁴⁸ Recurso Especial nº 332.615/SP, rel. min. Nancy Andrighi, j. 1 abr. 2004.

¹⁴⁹ “Lei, no dispositivo sob exame, há de entender-se em sentido amplo. Compreende, à evidência, a Constituição, a lei complementar, ordinária ou delegada, a medida provisória, o decreto legislativo, a resolução (Carta da República, art. 59), o decreto emanado do Executivo, o ato normativo baixado por órgão do Poder Judiciário (v.g., regimento interno: Constituição Federal, art. 96, n. I, letra a). Inexiste qualquer diferença, a este respeito, entre normas jurídicas editadas pela União, por Estado-membro ou por Município. Também a violação de norma jurídica estrangeira torna rescindível a sentença, na hipótese de ter-se de aplicar à espécie o direito do outro país.” MOREIRA, José Carlos Barbosa, op. cit., p. 131.

adoção de uma, dentre as outras correntes hermenêuticas existentes, não ofenderia o direito em tese e, por isso, não geraria rescindibilidade.¹⁵⁰⁻¹⁵¹

Inclusive, sustentava-se que o ordenamento já dispunha de mecanismos suficientes para mitigar os efeitos decorrentes dessas diferenças hermenêuticas, como incidentes de uniformização de jurisprudência, embargos de divergência, entre outros.

Entretanto, note-se que ainda sob a égide do código processual antigo, a súmula já sofria temperamentos, de forma que, com o passar o tempo, admitiu-se o cabimento da ação rescisória na hipótese de a decisão transitada em julgado estar em desacordo ao entendimento dos Tribunais Superiores.

Com efeito, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 928.302, sob relatoria no ministro José Augusto Delgado, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça deixou de aplicar a súmula nº-343 do Supremo Tribunal Federal, para julgar o mérito de ação rescisória, em caso que a decisão rescindenda contrariava a interpretação dada pelo mesmo Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria.¹⁵²

Sob outra ótica, o Superior Tribunal de Justiça afastava a súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal “quando, à época em que foi proferida a decisão rescindenda, não havia divergência de interpretação em torno da questão em litígio”.¹⁵³

Entretanto, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao avaliar a aplicabilidade da referida súmula, entendeu que seria incabível o ajuizamento de ação rescisória quando a pacificação da jurisprudência naquele Tribunal, em sentido contrário ao acórdão rescindendo, ocorrer após a sua prolação. Em outras palavras, enquanto não houver posição da Corte em relação à matéria, considera-se inevitável a existência de interpretações divergentes entre os Tribunais.¹⁵⁴

¹⁵⁰ Nesse sentido “para ser julgado procedente, o pedido rescindendo deduzido em ação rescisória fulcrada no inc. V do art. 458 do CPC depende, necessariamente, da existência de violação, pelo v. acórdão rescindendo, a literal disposição de lei. A afronta deve ser direta — contra a literalidade da norma jurídica — e não deduzível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou extensivas, ou mesmo integração analógica”. (STJ, 2ª Seção, AR 720, rel. min. Nancy Andrighi, j. 9 out. 2002)

¹⁵¹ No âmbito infraconstitucional, a corrente de interpretação razoável foi reiteradamente reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça, de modo a repetir a ação rescisória em decorrência de divergências hermenêuticas entre Tribunais sobre determinada norma jurídica (STJ, 1ª Seção, AR 3525, rel. min. Eliana Calmon, j. 8 out. 2008, por exemplo).

¹⁵² Esse posicionamento foi ratificado no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 960.523.

¹⁵³ STJ, 1ª seção, REsp 8224-AgRg, min. Humberto Gomes de Barros, j. 18 dez. 1991. No mesmo sentido: REsp nº 933.988, min. Sidnei Agostinho Beneti, j. 24 maio 2011.

¹⁵⁴ STJ, corte especial, REsp nº 736.650, rel. min. Antonio Carlos Ferreira, j. 1 set. 2014.

Assim, enquanto se mantiver a divergência, sem a definição da questão de direito pelo Superior Tribunal de Justiça, aplica-se a súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal, o que significa, em termos práticos, que é incabível o ajuizamento de ação rescisória.

Por outro lado, após o trânsito em julgado de uma decisão, se sobrevier precedente em sentido contrário, entende-se cabível o ajuizamento de ação rescisória, desde que dentro do prazo decadencial de dois anos, privilegiando-se, portanto, o precedente firmado após a coisa julgada. Esse entendimento jurisprudencial da Corte Especial foi incorporado ao Código de Processo de 2015, ao exigir observância obrigatória ao sistema de precedentes.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I — as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II — os enunciados de súmula vinculante;

III — os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV — os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V — a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Assim, à luz do que prevê o sistema processual atual, se a decisão transitada em julgado deixar de aplicar um precedente obrigatório dos Tribunais Superiores provocará as seguintes consequências: (1) violará a norma jurídica interpretada pelo precedente, no plano do direito material; (2) violará o artigo 927 do Código de Processo Civil de 2015, sob o aspecto processual, ignorando-se o efeito vinculativo dos precedentes¹⁵⁵; e (3) poderá ser objeto de ação rescisória com fundamento no parágrafo sexto e inciso V do caput do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

No que tange às controvérsias de índole constitucional, a referida súmula também foi discutida no Supremo Tribunal Federal, que, por diversas vezes, ainda sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, decidiu por mitigar seus efeitos, em prol da Constituição e da autoridade de suas decisões.¹⁵⁶

¹⁵⁵ SANTOS, Welder Queiroz dos. Ação rescisória no projeto do Novo CPC: do anteprojeto ao relatório-geral da Câmara dos Deputados. In: OLIVEIRA, Pedro de Miranda (Org.). **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil** Salvador: Juspodivm, 2013, p. 714-716. MAZZEI, Rodrigo; GONÇALVES, Tiago Figueiredo. Primeiras linhas sobre a disciplina da ação rescisória no CPC/15. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (Org.). **Doutrina selecionada: processo nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais**. v. 6. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 187.

¹⁵⁶ Outros tribunais passaram a afastar a súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal quando ações rescisórias versavam sobre matéria constitucional. Os Tribunais Regionais Federais da 4ª e 3ª regiões editaram orientações próprias, súmula nº 63 e súmula nº 27, respectivamente.

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 590.809/RS, afetado pela sistemática de repercussão geral, por maioria de voto, entendeu que não cabe ação rescisória com base em mudança posterior de jurisprudência da própria Corte, ainda que se trate de controvérsia jurídica de ordem constitucional. Isto é, pela leitura da emenda do julgado, retomou-se o entendimento literal e inflexivo da súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

Em sua essência (*ratio decidendi*), constata-se que a decisão veda o cabimento de ação rescisória em face de acórdão que estiver em conformidade com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, à época da sua prolação, ainda que a Corte tenha modificado posteriormente seu entendimento sobre aquele assunto. Portanto, não foi reconhecida a plena incidência da súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que, anos depois, o Supremo Tribunal Federal demonstrou incoerência, oscilando quanto à possibilidade de ajuizamento de ação rescisória em casos versando sobre matéria constitucional, contrariando a jurisprudência de que a súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal deveria ser afastada.

Essa divergência em cada caso, suscitou na mudança de raciocínio adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, que passou a afirmar reiteradamente ser incabível o ajuizamento de ação rescisória.

Vale destacar que a própria Fazenda Pública da União, por meio do parecer PGFN nº 1.252/2016, recomendou não impugnar demanda judicial apenas se em face daquele tema não coubesse ação rescisória com base na superveniente orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, quando a decisão rescindenda estiver baseada na jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal vigente à época da prolação.

Nos demais casos, o referido parecer recomendou a rediscussão do tema, justamente em razão desse cenário jurisprudencial instável, a fim de reafirmar a jurisprudência consolidada há décadas no sentido de que sempre será cabível a ação rescisória quando a coisa julgada versar sobre matéria constitucional.

Contudo, ainda que em determinada decisão, a coisa julgada envolva matéria constitucional e à época da prolação da decisão não existia posição definitiva do Supremo Tribunal Federal, deve ser afastada a súmula nº 343, o que enseja na conclusão de que, em tese, seria cabível o ajuizamento de ação rescisória pelas autoridades tributárias, de forma a prestigiar a supremacia da Constituição e, por óbvio, das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

Em resumo, considerando o que já foi aduzido neste trabalho, quando o Supremo Tribunal Federal firma um precedente, acaba promovendo duplo efeito (concomitante) nas relações jurídicas: tem o condão de fazer cessar os efeitos prospectivos de uma decisão proferida no passado (tal como defendido nos primeiros capítulos)¹⁵⁷, bem como motivar a propositura de ação rescisória tradicional (conforme artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015), se houvesse jurisprudência consolidada à época e a decisão transitada em julgado fosse contrária à interpretação das Cortes Superiores.¹⁵⁸

Mas, como mencionado no início deste capítulo, a pretensão rescisória pode ser fundamentada em outras espécies de ação rescisória, que não atraem a incidência da súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal, o que será melhor abordado no tópico abaixo.

6.3 A AÇÃO RESCISÓRIA E SEUS EFEITOS NO ATUAL SISTEMA PROCESSUAL

Como visto acima, as ações rescisórias têm suscitado questionamentos ainda após o advento do Código de Processo Civil de 2015. A rigor, a contar da data do trânsito em julgado da decisão judicial discutida, a pessoa que pretende “apagá-la” do ordenamento jurídico, tem o prazo de dois anos para ingressar com a ação rescisória, entre as hipóteses restritas que a legislação apresenta.

Porém, o novo diploma processual prevê duas novas hipóteses específicas de efeitos rescisórios contra decisões que divirjam do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da mesma matéria, seja quanto ao passado seja quanto ao futuro, ocasião esta, inclusive, em que ocorre o deslocamento do termo *a quo* do prazo decadencial de dois anos para a sua propositura.

No capítulo em que se regula o cumprimento de sentenças desfavoráveis à Fazenda Pública, o artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015¹⁵⁹ disciplinou os antigos

¹⁵⁷ Será objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos temas 881 e 885 da lista de repercussão geral:

Recurso Extraordinário nº 949.297/CE — 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”.

Recurso Extraordinário nº 955.227/BA — 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”.

¹⁵⁸ Caso seja demonstrada a existência de divergência de entendimento jurisprudencial, não poderá ser proposta ação rescisória com fundamento no artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, pois a indefinição normativa, apta a suscitar decisões divergentes não manifesta violação da norma jurídica.

¹⁵⁹ A mesma previsão existe no artigo 525 do Código de Processo Civil de 2015, que trata do cumprimento de sentença entre particulares, isto é, que é iniciado em face da Fazenda Pública. Considerando que o presente

“embargos rescisórios”, que, na verdade, seria hoje uma impugnação com efeitos rescisórios, isto é, com a capacidade de desfazer a *coisa julgada* quando ela for inconstitucional, ou seja, na hipótese de uma decisão judicial transitar em julgado de forma contrária ao que havia sido julgado pelo Supremo Tribunal Federal no passado.

Nessa situação, em *ação de repetição de indébito*, a impugnação ofertada pela Fazenda Pública ao ser arguida por inexequibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação (art. 535, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015) poderá conter efeitos rescisórios, no próprio cumprimento de sentença do contribuinte, impedindo a execução da decisão que desrespeita determinado precedente já proferido pelo Supremo Tribunal Federal, caso a referida Corte não tenha modulado os efeitos de sua decisão, seja ela em concreto de constitucionalidade concentrado seja em difuso.¹⁶⁰⁻¹⁶¹⁻¹⁶²⁻¹⁶³

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III — inexequibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

trabalho busca avaliar os impactos do tema no âmbito tributário, optou-se por destacar o artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

¹⁶⁰ Historicamente, a posição jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal era de que a possibilidade do manejo dos embargos rescisórios apenas se dava em decorrência de ações decorrentes do controle concentrado de constitucionalidade. O Superior Tribunal de Justiça era mais restritivo ainda, limitando aos casos em que se declarava a inconstitucionalidade. Essa foi a leitura dada pelo Poder Judiciário ao artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973 tendo produzido efeitos até o advento do Código de Processo Civil de 2015, no qual, como se observa, alargou-se os efeitos rescisórios em decorrência de decisão proferida em sede de controle concentrado ou difuso de constitucionalidade.

¹⁶¹ Hoje em dia, prevalece o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal ao apreciar o tema 360 da lista de repercussão geral (Recurso Extraordinário nº 611.503/SP, plenário, rel. ministro Teori Zavascki, j. 20 ago. 2018).

¹⁶² Tema 360: Desconstituição de título executivo judicial mediante aplicação do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil.

¹⁶³ Tese firmada: “São constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º são dispositivos que, buscando harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, vieram agregar ao sistema processual brasileiro um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, assim caracterizado nas hipóteses em que (a) a sentença exequenda esteja fundada em norma reconhecidamente inconstitucional, seja por aplicar norma inconstitucional, seja por aplicar norma em situação ou com um sentido inconstitucionais; ou (b) a sentença exequenda tenha deixado de aplicar norma reconhecidamente constitucional; e (c) desde que, em qualquer dos casos, o reconhecimento dessa constitucionalidade ou a inconstitucionalidade tenha decorrido de julgamento do STF realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda”.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda. [...] ¹⁶⁴

O legislador processual, além de reiterar os efeitos rescisórios na fase de cumprimento de sentença, deu um passo ainda mais inovador, viabilizando o cabimento de ação rescisória em face dos títulos executivos judiciais incompatíveis com a posterior interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal a uma determinada norma jurídica, exteriorizando, mais uma vez, e de forma bastante incisiva, a ideia de que o ordenamento jurídico não comporta mais situações em que litigantes obtenham resultados distintos em processos versando sobre a mesma tese jurídica.

Tal previsão, no que tange aos feitos envolvendo a Fazenda Pública, consta no artigo 535, § 8º, do Código de Processo Civil de 2015, que assim dispõe:

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

O referido dispositivo ainda assegurou que a ação rescisória, fundamentada no dispositivo em tela, terá outro *termo a quo* do prazo decadencial de dois anos, qual seja, o trânsito em julgado do precedente proferido pelo Supremo Tribunal Federal que contenha interpretação divergente da decisão rescindenda.

O que se pretende por tal mecanismo é promover maior segurança jurídica, uniformidade, estabilidade e previsibilidade ao sistema, de tal modo que o precedente deve ser encarado como uma verdadeira norma jurídica geral e abstrata, mais bem delineado ao contexto fático-jurídico de determinada situação.

O exposto acima nos leva a compreensão de que o sistema jurídico brasileiro possibilita, no que tange à *coisa julgada*, três perspectivas distintas, além da cessação dos efeitos prospectivos, tal qual detalhado nos capítulos antecedentes:

(i) a propositura de ação rescisória tradicional com base no inciso V do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015 e em observância à súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal, em razão de manifesta violação na norma jurídica ou, se cabível, nas demais hipóteses do referido artigo;

¹⁶⁴ Há disposição semelhante no artigo 525, §§ 12 e 15, para o cumprimento de sentença que não seja em face da Fazenda Pública. Por não possuir aplicabilidade no ambiente tributário, não será objeto de aprofundamento neste trabalho.

(ii) a propositura da “nova” ação rescisória em face de decisão já transitada em julgado, cuja matéria foi julgada posteriormente pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos dos artigos 525, § 15 e 535, § 8º, do Código de Processo Civil de 2015; e

(iii) a apresentação de impugnação com efeitos rescisórios nos autos de demanda judicial que, diante do sincretismo processual, ingressa na fase executória, mas o título apresentado esteja contrário à decisão proferida já existente pelo Supremo Tribunal Federal, conforme artigos 525, § 12 e 535, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015.

Essa terceira perspectiva, como se vê, é inerente a uma determinada fase processual e na hipótese de existência prévia de precedente, o que não nos cumpre aqui, neste trabalho, expor com detalhes.

Interessa-nos, em linha com o tema do presente trabalho, avaliar as nuances entre as duas primeiras perspectivas acima elencadas (a ação rescisória tradicional e a “nova” ação rescisória), pois são hipóteses de típica manifestação do direito de ação, mediante distribuição de nova demanda perante o Poder Judiciário com aptidão de desconstituir decisão judicial existente, válida e eficaz.

Percebe-se, inicialmente, que a causa de pedir são distintas. Sobre o tema Fredie Souza Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha esclarecem:

A hipótese de cabimento da ação rescisórias prevista no inciso V do art. 966 do CPC não se confunde com a prevista no parágrafo 15 do art. 525 e no parágrafo 8º do art. 535 do mesmo diploma legal. Os pressupostos e a contagem do prazo para exercício do direito à rescisão são diversos.

[...] Enfim, se a desarmonia entre a decisão rescindenda e a orientação do STF for congênita, caberá ação rescisória com fundamento no inciso V do art. 966 do CPC. [...] Se, porém, a desarmonia entre a decisão e o entendimento do Supremo Tribunal Federal vier a ocorrer depois da coisa julgada, aí a ação rescisória não terá fundamento no inciso V do art. 966 do CPC. Isso porque, neste caso, quando fora proferida a decisão, não existia norma ainda pronunciamento do STF. Logo, não houve manifesta violação a norma jurídica. O órgão julgador não contrariou entendimento do Supremo Tribunal Federal, inexistente à época da decisão. Na hipótese de o Supremo Tribunal Federal vir a proferir decisão contrária após o trânsito em julgado da decisão rescindenda, a rescisória terá por fundamento o parágrafo 15 do art. 525 ou o parágrafo 8º do art. 535 do CPC. A hipótese é diversa.¹⁶⁵

Portanto, em tese, a depender da data em que o precedente do Supremo Tribunal Federal foi proferido, isto é, se antes ou depois do trânsito em julgado de uma determinada demanda que avalia uma relação jurídica de *trato continuativo*, o fundamento jurídico de

¹⁶⁵ DIDIER, Fredie Jr.; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 3, 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 498.

uma ação rescisória será distinto. E, além disso, pode ser o caso do manejo da impugnação com efeitos rescisórios, se a demanda estiver em fase de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Sob esse aspecto temporal, concernente à data do precedente, considerando o próprio *princípio da segurança jurídica, estabilidade e previsibilidade* do sistema, é salutar que apenas as decisões transitadas em julgado após a vigência do Código de Processo Civil de 2015 estejam suscetíveis à rescindibilidade do artigo 535, § 8º do referido diploma legal.

O próprio legislador ordinário, preocupado com situações em que a *res judicata* esteja há muito tempo perfectibilizada, trouxe expressa norma de transição que promoveu maior segurança jurídica.

Art. 1.057. O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º, aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 475-L, § 1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Ora, diante de uma decisão transitada em julgado antes do Código de Processo Civil de 2015, seria uma medida desproporcional e irrazoável exsurgir uma nova causa para a sua rescisão anos depois de sua estabilização. Isso, por si só, já é suficiente para afastar o cabimento da nova hipótese de ajuizamento de ação rescisória, cujo prazo decadência é deslocado para o trânsito em julgado do precedente firmado em sentido contrário à *coisa julgada* do caso concreto.

Por fim, outro relevante ponto de destaque é que, tanto a apresentação da impugnação com efeitos rescisórios (art. 535, § 5º do Código de Processo Civil de 2015), quanto a propositura da “nova” ação rescisória decorrente de precedente firmado após o trânsito em julgado (art. 525, § 8º do diploma legal acima citado), a decisão do Supremo Tribunal Federal, apta a ensejar o desfazimento da decisão exequenda, deve declarar a inconstitucionalidade ou incompatibilidade com a Constituição Federal de 1988.

Sendo assim, na hipótese de um contribuinte obter provimento jurisdicional que declare ou reconheça a constitucionalidade de um dispositivo legal, estaria inviabilizada a pretensão rescisória, pois a situação seria oposta ao previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Ocorre que a decisão judicial pode operar ofensa à Constituição Federal em situações diversas, inclusive quando deixa de aplicar norma declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Sob esse tema, isto é, a interpretação literal do artigo 535, § 5º do Código de Processo Civil de 2015, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou que a hipótese de cabimento dos efeitos rescisórios é aquela em que o Supremo Tribunal Federal declara a norma que fundamenta o título executivo inconstitucional, e não o inverso, sob pena de conferir interpretação ampliativa ao dispositivo.

Esse entendimento foi firmado ao apreciar o artigo 741, § único, do Código de Processo Civil de 1973, cuja redação era semelhante ao artigo 535, § 5º, do atual diploma processual, em sede de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973 no julgamento do Recurso Especial nº 1.189.619/PE.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ Nº 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem autoaplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou autoaplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

[...]

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da resolução STJ nº 08/2008.¹⁶⁶

¹⁶⁶ Recurso Especial nº 1.189.619/PE, 1ª Seção, rel. min. José de Castro Meira, j. 25 ago. 2010.

A doutrina demonstra-se divergente quanto ao tema. Eduardo Talamini afirma que os efeitos rescisórios teriam aplicação quando a sentença exequenda nega aplicação a preceito normativo declarado constitucional em controle concentrado.¹⁶⁷

De outro lado, especificamente ao que dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015, o professor Daniel Amorim Assumpção Neves entende que os efeitos rescisórios apenas poderão ser aplicados nos casos em que há declaração de inconstitucionalidade da norma jurídica pelo Supremo Tribunal Federal.¹⁶⁸

O Supremo Tribunal Federal definiu a celeuma ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2418/DF e o Recurso Extraordinário nº 611.503/SP¹⁶⁹⁻¹⁷⁰, fixando o entendimento de que o artigo 535, § 8º do Código de Processo Civil de 2015 e o artigo 741, § único do Código de Processo Civil de 1973

são dispositivos que, buscando harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, vieram agregar ao sistema processual brasileiro um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, assim caracterizado nas hipóteses em que (a) a sentença exequenda esteja fundada em norma reconhecidamente inconstitucional — seja por aplicar norma inconstitucional, seja por aplicar norma em situação ou com um sentido inconstitucional; ou (b) a sentença exequenda tenha deixado de aplicar norma reconhecidamente constitucional; e (c) desde que, em qualquer dos casos, o reconhecimento dessa constitucionalidade ou a inconstitucionalidade tenha decorrido de julgamento do STF realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda.

Vê-se, pois, que o entendimento da Suprema Corte é no sentido de que a “nova rescisória” pode ser ofertada ainda que diante de provimento jurisdicional que declare ou reconheça a constitucionalidade de um dispositivo legal.

¹⁶⁷ TALAMINI, Eduardo. Embargos à execução de título judicial eivado de inconstitucionalidade — CPC, art. 741, parágrafo único. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 106, abr.-jun. 2002, p. 38-83.

¹⁶⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 813.

¹⁶⁹ Atualmente, prevalece o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal ao apreciar o tema 360 da lista de repercussão geral (Recurso Extraordinário nº 611.503/SP, plenário, rel. ministro Teori Zavascki, j. 20 ago. 2018).

¹⁷⁰ Tema 360: Desconstituição de título executivo judicial mediante aplicação do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil.

7. A COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA E A PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA PRECONIZADA PELA OCDE (“*TAX CERTAINTY*”)

Este trabalho relaciona-se intimamente com o tema da segurança jurídica e da previsibilidade em matéria tributária. Sob esse aspecto, deve ser ressaltado que o Brasil pretende ascender à condição de país-membro da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), tendo, inclusive, formulado pedido formal de ascensão perante o referido organismo internacional. Como requisito de ascensão, o país deve promover sérias mudanças internas em matéria tributária e em política fiscal, de forma que seja considerado, no ambiente internacional, um país condizente ao modelo da OCDE.

Essa pretensão no ambiente internacional tem gerado inquietações quanto aos impactos tributários mais diversos, até porque a exigência da OCDE é a adequação de temas relacionados ao âmbito tributário. Interessa-nos, considerando o instituto da coisa julgada e seus efeitos, o relatório da OCDE denominado *tax certainty*,¹⁷¹ que nada mais é do que um estudo acerca da previsibilidade em matéria tributária, por vezes, elemento mais importante do que a própria carga tributária elevada.

Diante desse cenário de pedido de ascensão e do fato de que o precedente é uma hipótese de alteração da circunstância jurídica da *coisa julgada*, com aptidão plena para cessar os efeitos prospectivos da *coisa julgada* no tempo, acredita-se que tal medida para o futuro é evidente demonstração de previsibilidade, fazendo com que particulares se amoldem ao regramento vinculativo, isto é, *erga omnes*, ensejando, assim, uniformidade, estabilidade e isonomia.

A aplicação prospectiva do precedente, conforme mencionado ao longo deste trabalho, deve ocorrer por meio da correta linguagem, ou seja, com a publicação de ato administrativo válido e legítimo, detalhando a aplicação de um determinado precedente e o momento a partir de quando deverá ser observado, privilegiando-se o *princípio da segurança jurídica* e permitindo mínimo prazo de adequação aos contribuintes e às autoridades tributárias.

O precedente, da mesma forma, tem o condão de a aplicabilidade retroativa aos fatos já avaliados pelo Poder Judiciário e, inclusive, já submetidos à *coisa julgada* (decisão transitada em julgado), desde que preenchidos os requisitos exigidos pela legislação

¹⁷¹ O relatório da OCDE está disponível em: <<http://www.oecd.org/tax/g20-report-on-tax-certainty.htm>>. Acessado em 26 Jun 2020.

processual, para cada qual das três espécies de ação rescisória desenvolvidas no presente trabalho.

Compreende-se, portanto, que o efeito do precedente na *coisa julgada* oriunda de relações jurídicas de *trato continuativo*, é binário, isto é, tem duplo impacto, tanto aos fatos prospectivos, quanto aos fatos retrospectivos. Essa, inclusive, foi a compreensão do próprio legislador brasileiro ao prever o instituto da ação rescisória (fatos passados) e o instituto da ação revisional (fatos futuros).

A unicidade, coerência, estabilidade e, sobretudo, isonomia, só serão estabelecidas se as premissas definidas pelo sistema jurídico brasileiro que compreendem impactos retroativos e prospectivos na relação jurídica forem fielmente adotadas.

É certo que essa compreensão não é compartilhada por todos. No decorrer da árdua, porém prazerosa, tarefa de elaboração deste trabalho, clientes e colegas compreenderam que seguir com esse racional (a viabilidade do efeito retrospectivo e prospectivo da coisa julgada) seria um caminho de ignorância ao *princípio da segurança jurídica*, que em matéria tributária se relaciona aos axiomas da proteção, previsibilidade, confiança e estabilidade no tempo.

Nesse contexto, Humberto Ávila se reporta à segurança jurídica como um estado de *cognoscibilidade, de confiança e de calculabilidade*. Partindo de sua distinção entre princípios e regras, ele é categórico ao afirmar que o constituinte regrou a impossibilidade de se tangenciar a coisa julgada, o ato jurídico perfeito e o direito adquirido, hipóteses em que estão afastados os efeitos retroativos para fins de cobrança de tributo.¹⁷²

De igual forma é o que expõe Daniel Mitidiero ao dispor que as alterações jurídicas que se aplicaram às relações estabelecidas antes da adoção da nova interpretação não são corretas, pois a unidade do direito deve ser prospectiva e não retrospectiva.¹⁷³

Na mesma toada, ao correlacionar os *princípios da segurança jurídica e irretroatividade das leis*, com a proteção contra as decisões emanadas pelo Poder Judiciário, Misabel Derzi reporta-se à existência de um poder judicial de tributar, no qual o princípio da irretroatividade para instituir ou para aumentar tributos, em face da proteção da confiança legítima e da boa-fé objetiva, seria limitação inequívoca.¹⁷⁴

¹⁷² ÁVILA, Humberto, op. cit., p. 355-361.

¹⁷³ MITIDIERO, Daniel. Por uma reforça da Justiça Civil no Brasil. Um diálogo entre Mauro Cappelletti, Vittorio Denti, Ovídio Baptista e Luiz Guilherme Marinoni. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 199, 1991, p. 83.

¹⁷⁴ DERZI, Misabel Abreu Machado. **Modificações da jurisprudência**: proteção da confiança, boa-fé objetiva e irretroatividade como limitações constitucionais ao poder judicial de tributar. São Paulo: Noeses, 2009, p. 469.

Em resumo, guardadas as críticas ao posicionamento, entende-se que a segurança jurídica, isonomia e estabilidade que o *sistema de precedentes* proporciona deve assegurar os impactos previstos pelo sistema: efeito retroativo e prospectivo, o que deve ser feito de forma individual, cautelosa e em observância aos requisitos impostos pela legislação, de forma a desenvolver a previsibilidade tributária do sistema brasileiro.

8. CONCLUSÃO

O objetivo do presente trabalho foi elaborar um estudo detalhado acerca da eficácia temporal da *coisa julgada* nas ações declaratórias, de forma a identificar o tratamento adequado aos seus efeitos no ambiente jurídico-tributário e a solução jurídica a ser observada quanto aos fatos pretéritos (efeitos retroativos) e fatos futuros (efeito prospectivo).

Quanto ao efeito prospectivo, o tema é polêmico e aguarda a apreciação do Supremo Tribunal Federal que, em breve, decidirá se os efeitos da *coisa julgada* são suscetíveis à limitação temporal.¹⁷⁵

Por todos os argumentos acima delineados, entendemos que uma decisão proferida pela Suprema Corte, seja em sede de controle concentrado de constitucionalidade, seja no âmbito do controle difuso de constitucionalidade, possui aptidão para cessar os efeitos da *coisa julgada*.

Essa compreensão acerca do instituto da *coisa julgada* provoca desdobramentos que, no porvir, deverão ser endereçados para a comunidade jurídica, em especial, aos sujeitos que estarão diante de uma decisão transitada em julgada com efeitos interrompidos. Ao menos duas questões relevantes são suscitadas: qual o mecanismo de interrupção dos efeitos da *coisa julgada* e qual seria o momento exato da nova circunstância jurídica para fins de limitação temporal?

A alteração da circunstância jurídica acontecerá com o trânsito em julgado ou publicação do acórdão? Seria medida automática (como propõe o parecer PGFN nº 492/2011) ou dependeria de *ação revisional* (nos termos do art. 505, inciso I, do Código de Processo Civil)?

No entendimento deste autor, tal como demonstrado ao longo do trabalho, não seria nenhuma das hipóteses acima. A problemática a ser instaurada no ambiente processual, em especial tributário, principalmente considerando temas de relevância econômica, merece tratamento personalizado, caso a caso, pelas próprias partes envolvidas, ou seja, contribuintes e Estado-arrecadador.

Desse modo, defendemos que os precedentes julgados pelo Supremo Tribunal Federal interrompem os efeitos da *coisa julgada*, tendo por termo *a quo* a publicação de ato

¹⁷⁵ Os dois temas submetidos ao julgamento com repercussão geral (tema 881 e tema 885) são fundamentais para compreensão da *coisa julgada* no tempo. O mais importante, para este trabalho, é aquele atinente ao controle difuso de constitucionalidade (tema 885), porquanto entendemos que o conceito do *sistema de precedentes* mudou drasticamente, demonstrando-se mais sofisticado e preciso, além de força normativa semelhante à norma posta.

administrativo vinculativo por parte das autoridades tributárias, promovendo-se a previsibilidade e a estabilidade jurídica aos sujeitos da relação jurídica tributária.

Caso não realizada a modulação dos efeitos de uma determinada decisão, é premente a regulamentação posterior dos efeitos da decisão por parte das autoridades tributárias dispondo a partir de quando (i) deverá o contribuinte deixar de adimplir tributo declarado inconstitucional ou (ii) iniciará a cobrança de tributo declarado constitucional.

A definição do momento certo em que a *coisa julgada* é superada promove a construção de um ambiente amistoso entre fisco e contribuinte e impede a sobrecarga do Poder Judiciário com inúmeras *ações revisionais* a serem ajuizadas por contribuintes ou pela Fazenda Pública.

Portanto, a partir da publicação de uma orientação oficial do órgão de representação judicial dos interesses arrecadatórios do ente federativo, isto é, das Procuradorias da Fazenda, materializada em um ato administrativo específico, disciplinando os impactos decorrentes da fixação de um precedente diante das relações jurídicas de *trato continuativo*, evitar-se-á litígios desnecessários no futuro, isto é, pós decisão da Suprema Corte.

Imaginemos, como um exemplo dentre vários outros assuntos de ordem tributária, o tema 69 da lista de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal¹⁷⁶. Inúmeros contribuintes possuem decisões transitadas em julgado desfavoráveis. Não seria razoável e efetivo que os contribuintes ajuizassem *ações revisionais* para rediscutir o tema. Da mesma forma, em casos com desfecho favorável à Procuradoria da Fazenda, não nos parece razoável que a cobrança do tributo (até então discutido) fosse automaticamente iniciada quanto aos fatos gerados futuros, tal como prevê o parecer PGFN nº 492/2011.

Evidencia-se, portanto, a necessidade de a Procuradoria da Fazenda Pública, caso a caso, regulamentar os impactos da decisão proferida pela Suprema Corte. De maneira a legitimá-lo, antes de sua publicação, revela-nos imprescindível que o referido ato regulamentador seja submetido ao público interessado, homenageando-se prática já adotada na Administração Pública atual, cada vez mais participativa e democrática, em homenagem aos *princípios da participação e da consensualidade*.

Não há dúvidas de que esse caminho contribui para a criação de um ambiente cada vez mais amistoso e eficiente, amoldando-se ao *princípio da cooperação* (art. 6º do Código de Processo Civil), mesmo após o esgotamento da tutela jurisdicional, porquanto afigura-se caminho justo, efetivo e célere.

¹⁷⁶ Recurso Extraordinário nº 574.706. Tese fixada: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”.

Isso porque, (i) haverá definição coerente do momento em que o contribuinte deverá deixar de adimplir tributo declarado inconstitucional ou quando a Fazenda Pública iniciará a cobrança de tributo declarado constitucional; (ii) permite prévia avaliação de grupo de contribuintes impactados com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (disponibilização em site da autoridade administrativa, audiências públicas, revisão de minuta, debates e seminários expositivos), de modo a favorecer a harmonia e o diálogo entre as partes, em observância ao atual modelo de administração pública gerencial e participativa; e (iii) evita o desdobramento da lide, com o ajuizamento desnecessário de *ações revisionais*, que apenas tornaram o Poder Judiciário ainda mais conturbado. Afinal, se todos os envolvidos concordam estar sob a tutela daquela decisão, qual seria o motivo de passar mais uma vez pelo crivo do Poder Judiciário?

Nota-se que o sistema processual tributário requer mais harmonização de tratamentos, igualdade, segurança jurídica e especial previsibilidade quanto às relações econômicas, de modo que o direito brasileiro necessita construir um sistema prático e efetivo.

É certo que haverá dificuldades de implementação desse racional em outros entes federativos (que não a União). Quanto a esses, entendemos que a modulação da decisão pela Suprema Corte poderia alcançar essa finalidade. No que se refere ao âmbito federal, sem prejuízo da modulação, considerando que os canais de tratativa entre fisco e contribuinte são menos complexos, afigura-se medida muito interessante.

Afinal, a massa crítica dos últimos anos está diferente. A pretensão da comunidade jurídica-tributária busca a eficiência das relações jurídicas com o Estado e a criação de um ambiente sadio, de forma a contribuir para a redução da lide (conflito antagônico).

Hoje em dia, prefere-se dialogar, tanto é que o grande tema de impulso é a necessidade da ampliação da transação e a instituição da arbitragem em matéria tributária. Isso nos leva a crer que o contexto atual é diverso daquele no qual o parecer nº PGFN 492/2011 foi publicado, de modo que sua aplicabilidade já não faz mais sentido.

Até então tratamos da conclusão quanto aos efeitos prospectivos. Porém, conforme dito, há um recorte temporal, de modo que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal poderá impactar fatos pretéritos.

Quanto à interseção entre fatos ocorridos no passado e a interrupção da *coisa julgada*, em homenagem aos *princípios da segurança jurídica, estabilidade e previsibilidade* do sistema jurídico-processual atual, denota-se que as decisões transitadas em julgado após a vigência do Código de Processo Civil de 2015 estão suscetíveis à rescindibilidade do artigo 535, § 8º do referido diploma legal, quando sobrevém decisão em sede de precedente.

De outra banda, tratando-se de demandas em fase executória, é possível a apresentação da impugnação com efeitos rescisórios (artigo 535, § 5º do Código de Processo Civil de 2015). Inclusive, como forma de previsibilidade e de estabilização das demandas, o legislador ordinário possibilitou o “deslocamento” do prazo decadencial da ação rescisória para até dois anos após o trânsito em julgado de decisão do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, quando o Supremo Tribunal Federal firma um precedente, motiva a propositura de ação rescisória tradicional (conforme art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015), se havia consolidada jurisprudência à época e a decisão transitada em julgado tivesse sido contrária à interpretação das Cortes Superiores.

Percebe-se, que os três mecanismos rescisórios coexistem e materializam o anseio do sistema processual brasileiro: uma tratativa uniforme, estável e isonômica do sistema processual ancorado na base de precedentes, cujos reflexos serão direcionados tanto para fatos futuros (aplicação prospectiva), quanto para fatos pretéritos (aplicação retroativa).

Portanto, entendemos que o efeito do *sistema de precedentes* na *coisa julgada* oriunda de relações jurídicas de *trato continuativo*, é binário, isto é, tem duplo impacto, tendo sido essa a pretensão do legislador ordinário ao prever mecanismos de rescisão e revisionais.

Esse novo modelo de interação no campo da processualidade promove segurança jurídica, isonomia e estabilidade às relações jurídicas, seja quanto aos fatos passados e futuros e permite que, em matéria fiscal, caminhemos em direção ao ideal da previsibilidade tributária.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS¹⁷⁷

- AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- ARAUJO, Juliana Furtado Costa (Coord.). **Medidas de redução do contencioso tributário e o CPC/2015**: contributos práticos para ressignificar o processo administrativo e judicial tributário. São Paulo: Almedina, 2017.
- ARAUJO, Juliana Furtado Costa. O precedente no novo Código de Processo Civil e suas implicações tributárias. In: CONRADO, Paulo Cesar; ARAUJO, Juliana Furtado Costa (Coord.). **O novo CPC e seu impacto no Direito Tributário**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria da segurança jurídica**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2014.
- ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**. Entre permanência, mudança e realização no direito tributário. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
- BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Atual. por Misabel Abreu Machado Derzi. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- BIFANO, Elidie Palma; FROTA, Phelipe Moreira Souza. O atual sistema decisório em matéria tributária: a segurança jurídica e a volatilidade jurisprudencial — um paradoxo à estruturação de negócios estáveis no Brasil. **FGV Direito SP Research Paper Series**, n. TL019, 2019. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=3442196>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3442196>>. Acesso em: 23 mar. 2020.
- CABRAL, Antonio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm, 2013.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.
- CARRAZZA, Roque Antonio. Segurança jurídica e eficácia temporal das alterações jurisprudenciais. In: FERRAZ JR., Tercio Sampaio; CARRAZA, Roque Antonio; NERY JR., Nelson. **Efeito ex nunc e as decisões do STJ**. 2. ed. Barueri: Manole, 2009.
- CARVALHO, Paulo de Barros. **Fundamentos jurídicos da incidência**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. 2. ed. Tradução: José Guimarães Menegale. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1965.
- DERZI, Misabel Abreu Machado. **Modificações da jurisprudência**: proteção da confiança, boa-fé objetiva e irretroatividade como limitações constitucionais ao poder judicial de tributar. São Paulo: Noeses, 2009.
- DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo (Coord.). **Coisa julgada e outras estabilidades processuais**. Salvador: Juspodivm, 2018.
- DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 3, 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarna; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 2. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.
- FALCÃO, Amílcar de Araújo. Coisa julgada em matéria tributária. In: FALCÃO, Amílcar de Araújo. **Direito Tributário Brasileiro**: aspectos concretos. Rio de Janeiro: Edições Financeiras, 1960.
- FERRAZ JR., Tercio Sampaio. Coisa julgada e segurança jurídica e justiça. **Revista USCS — Direito**, São Caetano do Sul, ano X, n. 21, jul.-dez. 2011, p. 123-134.

¹⁷⁷ De acordo com a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT NBR 6023).

- FERRAZ JR., Tércio Sampaio. Coisa julgada em matéria fiscal. **Revista de Direito Tributário**, São Paulo, ano 12, n. 43, jan.-mar. 1988.
- GOMES, Anderson Ricardo. **Coisa julgada tributária**: cessação da eficácia e as repercussões das decisões do STF à luz do princípio da livre concorrência. Curitiba: Juruá, 2014.
- GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. São Paulo: Malheiros, 2002.
- HABSCHEID, Walther J. **Der Streitgegenstand im Zivilprozess und im Streiverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit**. Bielefeld: Dt. Heimat-Verl., 1956.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução: João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.
- LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 3. ed. Tradução: José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.
- MACHADO, Hugo de Brito (Coord.). **Coisa Julgada**: constitucionalidade e legalidade em matéria tributária. São Paulo: Dialética, 2006.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Coisa julgada inconstitucional**: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada — a questão da relativização da coisa julgada. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **A intangibilidade da coisa julgada diante da decisão de inconstitucionalidade**: art. 525, §§ 12, 13, 14 e 15 do CPC/2015. 4. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- MAZZEI, Rodrigo; GONÇALVES, Tiago Figueiredo. Primeiras linhas sobre a disciplina da ação rescisória no CPC/15. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (Org.). **Doutrina selecionada**: processo nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais. v. 6. Salvador: Juspodivm, 2015.
- MELO, José Eduardo Soares de. **Curso de Direito Tributário**. 9. ed. São Paulo: Dialética, 2010.
- MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade**: estudos de Direito Constitucional. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 5. ed. t. V. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- MITIDIERO, Daniel; OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento. v. 2. São Paulo: Atlas, 2012.
- MITIDIERO, Daniel. Por uma reforça da Justiça Civil no Brasil. Um diálogo entre Mauro Cappelletti, Vittorio Denti, Ovídio Baptista e Luiz Guilherme Marinoni. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 199, 1991.
- MOJICA, Rodrigo Chinini. **A coisa julgada em matéria tributária e seus mecanismos de revisão**. São Paulo: Verbatim, 2011.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 13. ed. v. V. Rio de Janeiro: Forense, 2006.
- NERY JR., Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- NIEVA-FENOLL, Jordi; CABRAL, Antonio do Passo (Trad.). **Coisa Julgada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- OCDE. **Tax Certainty**. IMF/OECD Report for the G20 Finance Ministers, 2017. Disponível em: <www.oecd.org/tax/g20-report-on-tax-certainty.htm>. Acesso em: 28 jun. 2020.

- OLIVA SANTOS, Andrés de la. **Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil**. Madri: Editorial Civitas, 2005.
- OLIVEIRA, Paulo Mendes de. **Coisa julgada e outras estabilidades processuais**. Coordenadores Fredie Didier Jr. e Antonio de Passo Cabral. Juspodivm, 2018. (Coleção Grandes temas do novo CPC, v. 12)
- OLIVEIRA, Paulo Mendes de. **Coisa julgada e precedente**: limites temporais e as relações jurídicas de trato continuado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. (Coleção O Novo Processo Civil)
- PASSOS, José Joaquim Calmon de. Súmulas vinculantes. **Revista Ciência Jurídica**, Belo Horizonte, v. 13, n. 85, jan.-fev. 1999, p. 279-295.
- PAULSEN, Leandro. **Direito Tributário**. Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- PAULSEN, Leandro. **Segurança jurídica, certeza do direito e tributação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- PINTO JUNIOR, Mario Engler. **Pesquisa jurídica no mestrado profissional**. Revista Direito GV, v. 14, n. 1, p. 27-48, mai. 2018. ISSN 2317-6172. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/74837>>. Acesso em: 29 Jun. 2020.
- PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. rev., atual. e ampl. com notas do Projeto de Lei do Novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- RIBEIRO, Diego Diniz. Coisa julgada, direito judicial e ação rescisória em matéria tributária. In: CONRADO, Paulo Cesar (Coord.). **Processo tributário analítico**. v. 2. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Noeses, 2016.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio da coisa julgada e o vício de inconstitucionalidade. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). **Constituição e segurança jurídica**: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. 2. ed. 1. reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- RODRIGUES, Walter Piva. **Coisa julgada tributária**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1986.
- SANTOS, Welder Queiroz dos. Ação rescisória no projeto do Novo CPC: do anteprojeto ao relatório-geral da Câmara dos Deputados. In: OLIVEIRA, Pedro de Miranda (Org.). **Novas tendências do processo civil**: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil Salvador: Juspodivm, 2013.
- SILVA, Daniel André Magalhães da. **A inconstitucionalidade do tratamento dado à “coisa julgada inconstitucional” no CPC/15**. Luiz Rodrigues Wambier (Coord.). Salvador: JusPodivm, 2018.
- SOUSA, Rubens Gomes de. Coisa julgada (direito fiscal). In: SANTOS, J. M. de Carvalho. **Repertório enciclopédico do direito brasileiro**. v. 9. Rio de Janeiro: Borsoi, 1947.
- SOUZA, Fernanda Donnabella Camano de. **Os aspectos polêmicos da coisa julgada em matéria tributária (à luz dos recursos extraordinários nºs 949.297/CE e 955.227/BA)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.
- SOUZA, Fernanda Donnabella Camano de. **Os limites objetivos e “temporais” da coisa julgada em ação declaratória no Direito Tributário**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.
- TALAMINI, Eduardo. A coisa julgada no tempo (os “limites temporais” da coisa julgada). **Revista do Advogado**, São Paulo, ano XXVI, n. 88, 2006.
- TALAMINI, Eduardo. Embargos à execução de título judicial eivado de inconstitucionalidade — CPC, art. 741, parágrafo único. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 106, abr.-jun. 2002, p. 38-83.

- THAMAY, Rennan. **Coisa julgada**. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. (Coleção Liebman)
- TESHEINER, José Maria. **Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- VALVERDE, Gustavo Sampaio. **Coisa julgada em matéria tributária**. São Paulo: Quartier Latin, 2004.
- WAMBIER, Teresa Arruma Alvim. Precedentes e evolução do direito. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Direito Jurisprudencial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- ZAVASCKI, Teori Albino. **Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- ZAVASCKI, Teori Albino. **Coisa julgada em matéria constitucional**: eficácia das sentenças nas relações jurídicas de trato continuado. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Teori%20Zavascki%20-%20formatado.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2020