



DIÁLOGO ENTRE A COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA: UMA ANÁLISE DOS TEMAS 881 E 885 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF)

Maísa Pacheco Maciel¹

Resumo: Este trabalho aborda os fundamentos e fatos dos paradigmas dos Temas 881 e 885 do Supremo Tribunal Federal, com enfoque na segurança jurídica e na coisa julgada. O artigo investiga o impacto das decisões proferidas pela Corte na segurança jurídica, destacando como elas afetam direitos adquiridos e a soberania da coisa julgada. A análise crítica do trabalho retrata que, embora a coisa julgada seja um instituto relevante da estabilidade e confiança do sistema jurídico, as interpretações ulteriores do Supremo Tribunal Federal têm força para desafiar a imutabilidade das decisões. O problema que orienta essa pesquisa é buscar demonstrar de que forma a decisão da Corte Suprema enfraqueceu a coisa julgada e a segurança jurídica. O trabalho utiliza-se do método dedutivo.

Palavras-chave: Coisa julgada. Segurança Jurídica. Temas 881 e 885 do STF.

Abstract: This work addresses the foundations and facts of the paradigms of Themes 881 and 885 of the Federal Supreme Court, focusing on legal certainty and res judicata. The article investigates the impact of decisions handed down by the Court on legal certainty, highlighting how they affect acquired rights and the sovereignty of res judicata. The critical analysis of the work shows that, although res judicata is a relevant institute for the stability and trust of the legal system, the subsequent interpretations of the Federal Supreme Court have the strength to challenge the immutability of decisions. The problem that guides this research is to seek to demonstrate how the Supreme Court's decision weakened res judicata and legal certainty. The work uses the deductive method.

Keywords: Thing judged. Legal Security. Themes 881 and 885 of the STF.

1 Introdução

O Supremo Tribunal Federal, decidiu, recentemente, por meio dos Temas 881 e 885 que decisões proferidas em sede de controle difuso que tratem de relação jurídica tributária de caráter continuado poderão ter flexibilizada a coisa julgada, cessando automaticamente seus efeitos, quando a Corte Suprema adotar decisão contrária em sede de controle concentrado ou Repercussão Geral.

A coisa julgada é um princípio basilar da Constituição Federal prevista como garantia fundamental e cláusula pétrea, cujo objetivo primordial é assegurar a estabilidade das relações jurídicas para o presente e futuro, evitando, assim, surpresas sobre o mesmo fato.

¹ Pós-graduanda em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica (PUC). Advogada. E-mail: adv.maisamaciel@gmail.com.



Com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, a segurança jurídica pode ser afetada, tendo em vista que, na perspectiva dos Temas julgados, decisões de matéria tributária proferidas por órgãos judiciários ordinários estão sujeitas a posterior sustação de seus efeitos, embora haja trânsito em julgado.

Isso quer dizer que não haverá nem mesmo a necessidade de impugnar a coisa julgada para buscar sua desconstituição, o que fragiliza ainda mais a segurança jurídica.

Diante deste cenário, o presente estudo visa analisar os contornos fáticos e jurídicos dos Temas 881 e 885 do Supremo Tribunal Federal, bem como demonstrar os posicionamentos dos juristas e doutrinadores acerca do instituto da coisa julgada.

Com isso, o objetivo deste estudo é analisar o instituto da coisa julgada sob a ótica crítica do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal nos Temas 881 e 885 e responder o seguinte problema: de que forma a coisa julgada e a segurança jurídica foi enfraquecida com a tese dos Temas 881 e 885.

Considerando utilizar o método de pesquisa dedutivo, utilizando a técnica de revisão bibliográfica, bem como a análise e interpretação de artigos, livros, manuscritos, teses e monografias, esse artigo possui dois tópicos de análise, um que abordará 1. Os fatos e fundamentos dos paradigmas dos Temas 881 e 885 do Supremo Tribunal Federal 2. Críticas a respeito do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal sob a ótica da segurança jurídica e da coisa julgada.

2. Análise dos fatos e fundamentos dos Temas 881 e 885 do Supremo Tribunal Federal

A Lei nº 7.689/1988 instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, com isso, muitos contribuintes começaram a ajuizar ações visando impugnar os lançamentos das autoridades fiscais, basicamente, por três razões: a) utilização da mesma base de cálculo de outro imposto; b) matéria reservada a lei complementar e c) inobservância da anterioridade nonagesimal.

Conforme previsão do artigo 154, inciso I, da Constituição Federal, os impostos não podem ser criados sobre o mesmo fato gerador ou base de cálculo próprio de outros impostos definidos constitucionalmente. Com base nisso, o contribuinte alegou à época que a União estaria tributando a Contribuição Sobre o Lucro Líquido sob a mesma base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica.

Ainda, foi colocado em pauta o artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, que dispõem



acerca da instituição de outras fontes destinadas a manutenção ou expansão da seguridade social por meio de lei complementar, o que não teria sido observado pela Lei nº 7.689/1988, visto que criado por meio de lei ordinária.

Outrossim, o artigo 8º da Lei 7.689/1988 previa que “a contribuição social será devida a partir do resultado apurado no período-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1988 (BRASIL, 1995)²”, ou seja, o tributo seria exigido no mesmo ano que a Lei entrou em vigor. Tal circunstância violaria o princípio da não retroatividade e da anterioridade nonagesimal, pois estaria cobrando o tributo em relação a fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei que o criou e sem observância do prazo de 90 (noventa) dias após a publicação.

Diante disso, as ações ajuizadas resultaram na constituição de muitas sentenças, que formaram coisa julgada, declarando a inconstitucionalidade da Lei nº 7.689/1988, mediante o controle difuso de constitucionalidade, as quais foram utilizadas como fundamento para o não recolhimento da Contribuição Sobre o Lucro Líquido, como é o caso do Recurso Extraordinário 9.49.297, que gerou o Tema 881, e do Recurso Extraordinário 955.227, que gerou o Tema 885 (TAVARES; PEIXOTO, 2023).

Mais tarde, no ano de 2007, por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade, foi levado ao Supremo Tribunal Federal, a discussão de inconstitucionalidade da Lei nº 7.689/1988. Entendeu o Supremo Tribunal Federal que: a) a vedação referente a criação de impostos sobre o mesmo fato gerador, diz respeito a novos impostos instituídos pela União e não aqueles previstos na própria Carga Magna, como já previa o artigo 195 da CF; b) a CSLL não necessita de lei complementar para sua imposição, sendo suficientemente adequada a lei ordinária, visto que esse tributo se refere ao artigo 194, inciso I, da CF; o artigo 8º da Lei 7.689/1988, por sua vez, permaneceu considerado inconstitucional. Portanto, a Lei nº 7.689/1988 foi considerada constitucional (BRASIL, 1992)³.

No julgamento, não foi discutido, expressamente, acerca das empresas que possuíam decisão favorável pelo não recolhimento da Contribuição Sobre o Lucro Líquido, motivo pelo qual as entidades beneficiadas continuaram a impugnar os lançamentos das autoridades fiscais, mesmo após a declaração de constitucionalidade da Lei, com base nas suas decisões.

2

³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 138.284/CE. Constitucional. Tributário. Contribuições sociais. Contribuições incidentes sobre o lucro das pessoas jurídicas. Lei n. 7.689, de 15.12.88 [...]. Relator: Ministro Carlos Velloso. Recte.(s): União Federal. Recdo. (a/s): Petróleo Dois Irmãos Ltda. Tribunal Pleno. Julgamento: 01/07/1992. DJ 28/08/92. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur113170/false>. Acesso em: 12 de out. de 2023.



Nesse cenário, não se discute mais a inconstitucionalidade da Lei, mas a eficácia das sentenças já proferidas, cuja coisa julgada foi formada, em relação a arrecadações futuras do imposto, realizadas pelas autoridades fiscais, sob a ótica das relações de trato sucessivo.

É nesse ponto que entra o Recurso Extraordinário nº 949.297 (Tema 881) e o Recurso Extraordinário nº 955.227 (Tema 885), ambos decorrentes de Mandados de Segurança ajuizados por empresas, em razão de autuação sofrida por cobrança de Contribuição Sobre Lucro Líquido (BRASIL, 2023).

No primeiro caso (Tema 881), a União estava cobrando a Contribuição Sobre o Lucro Líquido após a obtenção de decisão transada em julgado em 14/08/1992, em controle difuso, que reconheceu a inconstitucionalidade, e após decisão do Supremo Tribunal Federal julgada em 2007, em controle concentrado, que reconheceu a constitucionalidade da Lei. A ação era fundamentada na violação ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e do artigo 6º, parágrafo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil (BRASIL, 2023).

Na origem, a pretensão da empresa foi indeferida, em razão da alteração da situação de fato e de direito concernentes à relação tributária de trato continuado que envolvia a Contribuição Sobre o Lucro Líquido, que se refere especialmente ao advento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15, à luz do que prescreve o art. 505 do Código de Processo Civil (CPC). Apresentada apelação pelo contribuinte, foi provida para reconhecer a decisão transitada em julgado que considerou a cobrança da Contribuição Sobre o Lucro Líquido indevida, sob o fundamento da súmula 343 do STF (BRASIL, 2023).

No segundo caso (Tema 885), a empresa também possuía decisão favorável proferida em 16/12/1992, declarando a inconstitucionalidade da Contribuição Sobre o Lucro Líquido. No entanto, no período de 2001 a 2003 teve lançamento de crédito referente ao imposto. Assim, em 2010, ajuizou Mandado de Segurança visando anular o auto de lançamento com base na decisão transitada em julgado que declarou a inconstitucionalidade. Na origem, o direito foi reconhecido. Em sede de apelação, foi confirmada a decisão do juízo de primeiro grau (BRASIL, 2023).

Neste caso, portanto, a constituição do crédito que gerou o auto de lançamento se deu depois da decisão que reconheceu a inconstitucionalidade e antes da decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15 proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Em ambos os casos, no Recurso Extraordinário, a União argumentou no sentido da eficácia temporal da sentença que desobrigou o contribuinte a recolher o tributo, bem como a violação ao princípio da igualdade em virtude da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15



que declarou a Lei nº 7.689/1988 constitucional. Além disso, para o caso do Tema 885, buscava a União que o RE 138.284, julgado em 1992, de controle difuso, fosse aplicado com objetivo de desconstituir a coisa julgada de inconstitucionalidade.

Como já mencionado, os casos paradigmas dos Temas possuem em comum a constituição de coisa julgada por meio de decisão transitada em julgada declarando a inconstitucionalidade no pagamento do tributo. Assim, convém delimitar suas diferenciações:

Tema 881	Cobrança de crédito de Contribuição Sobre o Lucro Líquido após a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15 do STF.
	Limitação temporal da coisa julgada no caso de posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado.

Tema 885	Cobrança de crédito de Contribuição Sobre o Lucro Líquido antes da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15 do STF.
	Limitação temporal da coisa julgada no caso de posicionamento adotado pelo STF em sede de controle difuso.

O Supremo Tribunal Federal decidiu que os casos paradigmas dos Temas eram complementares e deveriam ser julgados em regime de Repercussão Geral. Os Ministros delimitaram a controvérsia do Tema 881 para saber *“se e como as decisões em controle concentrado do STF fazem cessar os efeitos futuros da coisa julgada em matéria tributária, quando a decisão, com efeitos declaratórios, tiver como base a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de um tributo”* (BRASIL, 2023).

Por outro lado, delimitaram a controvérsia do Tema 885 para saber *“se e como as decisões em controle difuso do STF fazem cessar os efeitos futuros da coisa julgada em matéria tributária, quando a decisão, com efeitos declaratórios, tiver como base a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de um tributo”* (BRASIL, 2023).

A tese aplicável dos Temas foi de autoria do Ministro Luís Roberto Barroso. Em seu voto o Ministro distinguiu o controle difuso do controle concentrado. No primeiro caso, pode qualquer juiz usufruir de sua prerrogativa de declarar inconstitucional a lei ou ato normativo, sendo a decisão, em regra, com efeito *interpartes*, salvo sob o manto da repercussão geral, que



terá efeito vinculante. No segundo caso, apenas legitimados e observado os regramentos próprios da Constituição Federal, perante o Supremo Tribunal Federal, pode uma lei ou ato normativo ser declarado inconstitucional, além de ter efeito *erga omnes*, fulcro artigo 102, parágrafo 2º, da CF (BRASIL, 2023).

Isso com objetivo de infirmar que decisões em sede de controle concentrada sobrepujam decisões em sede de controle difuso. No caso em exame do Tema 881, a decisão que declarou inconstitucional a cobrança da Contribuição Sobre o Lucro Líquido tinha caráter de controle difuso, isto é, *interpartes*, logo, sobrevindo a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15, declarando a cobrança constitucional, aplica-se este entendimento.

Por outro lado, no caso do Tema 885, embora existisse decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, entre 1992, data da decisão individual da empresa que declarou o imposto inconstitucional, e entre 2007, data da decisão que declarou o imposto constitucional, como o Recurso Extraordinário nº 138.284, este tinha caráter difuso, ou seja, com efeito somente entre as partes, não podendo produzir efeitos para os demais (BRASIL, 2023).

Outro ponto relevante para delimitar as teses foi a conceituação de relação continuada ou sucessiva. O Ministro Edson Fachin em seu voto, usando a citação do Ministro Teori Zavascki, apresenta o seguinte conceito de relação sucessiva:

Finalmente, há uma terceira espécie de relação jurídica, a sucessiva, nascida de fatos geradores instantâneos que, todavia, se repetem no tempo de maneira uniforme e continuada. Os exemplos mais comuns vêm do campo tributário: a obrigação do comerciante de pagar imposto sobre a circulação de mercadorias, ou do empresário de recolher a contribuição para a seguridade social sobre a folha de salário ou sobre o faturamento (BRASIL, 2023).

Este conceito foi apresentado pelo Supremo Tribunal Federal para justificar que a decisão que reconheceu a inconstitucionalidade na cobrança da Contribuição Sobre o Lucro Líquido não esgotou a relação, como por exemplo uma sentença que reconhece danos morais ou materiais, mas, no caso, se prolongou no tempo, de modo que o contribuinte continuou realizando o fato gerador do tributo, formando a relação jurídico-tributária, inclusive, após a declaração de constitucionalidade da Lei por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade.

O Ministro Alexandre de Moraes citando trecho do Recurso Extraordinário 99.345-1, assim assentou:

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" (RE 99.435-1, Relator Ministro RAFAEL MAYER, 1ª Turma, in "R.T.J." 106/1.189) (BRASIL, 2023).



Seguindo nessa mesma linha de raciocínio, foi pontuado nos votos dos Ministros que os pressupostos fáticos e jurídico da sentença foram alterados em virtude da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15, o que, conseqüentemente, cessa a eficácia do provimento sentencial, independente de ação rescisória ou revisional. Nas palavras do Ministro Edson Fachin:

Ante a natureza continuada da relação jurídico-tributária e a condição implícita traduzível na cláusula *rebus sic stantibus*, entendo que juízo de constitucionalidade de lei instituidora de tributo em sede de controle abstrato e concentrado de constitucionalidade possui o condão de modificar o estado de direito, consistindo em *ius superveniens*, à luz do efeito vinculante e da eficácia *erga omnes* produzidos pelas decisões definitivas de mérito, proferidas pelo STF, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade (art. 102, §2º, da Constituição da República), assim como pela função constitutiva do Direito dos precedentes judiciais (BRASIL, 2023).

Portanto, a interpretação dos Ministros levou em consideração o fato do pagamento da Contribuição Sobre o Lucro Líquido trata-se de relação jurídica que ocorre continuamente, sendo assim, com a alteração da decisão de inconstitucionalidade por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15 do STF, com efeito *erga omnes*, que alterou os pressupostos fáticos e jurídicos, a coisa julgada da decisão de inconstitucionalidade deve ser flexibilizada.

Assim, no entender do Ministro Fachin, haveria a eficácia temporal limitada da coisa julgada da primeira decisão. Ressaltou este Ministro que não se trata de relativização da coisa julgada, mas dos seus limites por existir relação de trato continuada e com posicionamento contrário adotado pelo Supremo Tribunal Federal em controle concentrado. Tal entendimento foi seguido pelo Ministro Alexandre de Moraes.

Na mesma lógica, também se posicionou o Ministro Gilmar Mendes, nos seguintes termos:

Com todas as vênias a quem entende diversamente, o princípio constitucional da coisa julgada deve ter seu âmbito de incidência atenuado para ceder à força normativa da Constituição, quando o título judicial transitado em julgado conflitar com aplicação ou interpretação constitucional definida pela Suprema Corte (BRASIL, 2023).

Isso porque, em suas palavras, como órgão competente por interpretar e proteger a Carta Magna, ao adotar um posicionamento assim fundamentado, as decisões do Supremo Tribunal Federal possuem força vinculante, portanto, qualquer decisão contrária, perderá seus efeitos e se tornará inexigível.

Ao interpretar os argumentos do Ministro Alexandre de Moraes, entende-se que ele privilegiou a isonomia tributária em detrimento da coisa julgada, tendo em vista que a decisão



do contribuinte que o desobrigava do pagamento do imposto tem caráter individual, desprivilegiando os demais contribuintes que realizam o mesmo fato gerador e arrecadam o imposto, violando a isonomia entre os direitos e deveres de todos, inclusive no tocante ao financiamento do desenvolvimento do Estado e do bem-social.

Convém transcrever as palavras do Ministro:

Não podemos pactuar com a vigência eterna dos efeitos da coisa julgada contrária à Constituição, para o futuro, em matéria tributária, a qual viola o princípio da igualdade e isonomia tributária, uma vez que resulta na existência de privilégios jurídicos permanentes que implicam o ônus, apenas por parte dos cidadãos, com o pagamento de tributos que beneficiam toda a sociedade. O tratamento desigual, além de não guardar qualquer correspondência com uma situação de desigualdade material, subvertendo o princípio da capacidade contributiva, da livre-iniciativa, livre-concorrência, da isonomia tributária e da neutralidade tributária, além de estimular as demandas judiciais que buscam a obtenção de bilhete premiado eterno para não mais pagar tributo (BRASIL, 2023).

Por sua vez, o Ministro Luís Roberto Barroso ressaltou que, no caso em exame, há evidente conflito entre três estatutos constitucionais, sendo esses, a segurança jurídica, entendida como coisa julgada e ato jurídico adquirido, a igualdade e a livre iniciativa, necessitando, portanto, da técnica da ponderação.

Segundo este Ministro, a coisa julgada pode ser flexibilizada, sendo que o artigo 505, inciso I, do Código de Processo Civil, possibilita a revisão de decisões quando alterado os fatos e direito do mandamento constituído. Ainda, cita o artigo 525, parágrafo 12, e 535, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, que prevê a inexigibilidade de título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional.

Nesse andar, seguindo a mesma linha de entendimento do Ministro Alexandre de Moraes, Luís Roberto Barroso argumenta que privilegiar decisão que declarou inconstitucional o pagamento da Contribuição Sobre o Lucro Líquido, após o posicionamento de constitucionalidade adotado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15, viola a igualdade tributária, assim como a livre concorrência, pois o contribuinte titular da primeira decisão não destinará parte de seus recursos para a arrecadação estatal, o que, por consequência, reduzirá os custos de sua operação, o que o coloca em vantagem competitiva com os demais.

Desta forma, nas palavras do Ministro Luís Roberto Barros:

Assim sendo, a segurança jurídica, resguardada pela coisa julgada, não é valor absoluto, sendo passível de flexibilização em favor de princípio que, na hipótese, cumpra mais fielmente a vontade constitucional. No presente caso, como já abordado, refere-se à igualdade e à livre concorrência (BRASIL, 2023).

Nesse ponto, ainda, oportuno trazer a liça trecho citado pelo Ministro Luiz Fux:



A segurança e confiança no sistema jurídico resultam atendidas, na medida em que a cessação da eficácia do provimento jurisdicional acobertado pelo manto da coisa julgada somente se opera para o futuro (BRASIL, 2023).

Ou seja, a coisa julgada formada quando da decisão que declarou a inconstitucionalidade do tributo, produziu seus efeitos, de modo que o contribuinte teve seu direito assegurado até a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 15, o que caracteriza a segurança jurídica. No entanto, após esta decisão da Corte, os efeitos da outra decisão restaram prejudicados, devendo ser revistos para que não reste violada a igualdade.

Desse modo, para o Tema 881, o Recurso Extraordinário da União foi provido, fixando-se a tese segundo a qual as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado ou repercussão geral que declaram a constitucionalidade ou inconstitucionalidade, interrompem os efeitos temporais da coisa julgada contrária, respeitando-se a irretroatividade, a anterioridade anual ou nonagesimal da primeira decisão.

Convém pontuar que foi argumentado pelos Ministros Edson Fachin (Relator), Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, em respeito à segurança jurídica, como resultado da proteção da confiança dos contribuintes respaldados pela coisa julgada, acerca da modulação dos efeitos, para emergi-los apenas quando da publicação da ata, respeitada a irretroatividade e anterioridade. No entanto, os Ministros foram vencidos, sob o fundamento da prevalência da igualdade, segundo entendimento do Ministro Luís Roberto Barroso. Ainda permanece senda discutida a modulação dos efeitos da decisão.

Em relação ao Tema 885, o Recurso Extraordinário da União foi negado, fixando-se a tese segundo a qual as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em controle difuso de constitucionalidade, anteriores à instituição do regime de repercussão geral, não impactam automaticamente a coisa julgada que se tenha formado, mesmo nas relações jurídicas tributárias de trato sucessivo.

A tese adotada pelo Supremo Tribunal Federal nesses temas trouxe muitas repercussões no mundo jurídico. Portanto, explicado os fatos dos casos paradigmas dos Temas 881 e 885 do STF e seus contornos jurídicos, o próximo tópico visa apresentar o posicionamento de doutrinadores e juristas a respeito da flexibilização da coisa julgada e da insegurança jurídica.

3. Críticas a respeito do entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal: coisa julgada e segurança jurídica.



Inicialmente, cumpre discorrer acerca do instituto da coisa julgada e sua localização no ordenamento jurídico.

O artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, traz em seu bojo que a lei não prejudicará o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Assim, a coisa julgada está localizada constitucionalmente como garantia individual. E, portanto, consagrada como cláusula pétrea, conforme artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV, da CF (BRASIL, 1988).

Ainda, o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, prevê que deve ser respeitado o ato jurídico, o direito adquirido e a coisa julgada. O seu parágrafo 3º estabelece que coisa julgada é a decisão judicial que não cabe mais recurso (BRASIL, 1942).

O atual Código de Processo Civil tratou de dispor acerca da coisa julgada material no seu artigo 502, expressando-a como decisão não mais sujeita a recurso que torna o mérito indiscutível e imutável. Sendo assim, as decisões judiciais estabilizam o direito, pondo fim a discussão e emergem seus efeitos no presente e no futuro (BRASIL, 2015).

O objetivo da coisa julgada é oferecer maior segurança às relações jurídicas propostas perante o judiciário, bem como oferecer paz na convivência social e evitar que os conflitos sejam eternamente perpetuados, porquanto, da mesma forma que é possibilitado ao jurisdicionado livre acesso ao Poder Judiciário para discutir suas demandas, este órgão também deve respeitar as decisões proferidas (DERZI; LOBATO; TEIXEIRA, 2023).

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal reconhece a imutabilidade da coisa julgada como direito individual previsto constitucionalmente. No Recurso Extraordinário nº 590.809/RS, o Ministro Marco Aurélio ressalta que nem a lei pode afetar coisa julgada, gerando, assim, estabilidade e segurança das relações jurídicas.

A segurança das relações jurídicas visa proteger posições e interesses juridicamente significativos, considerando o passado, o presente e o futuro. Assim sendo, atua na estabilidade das expectativas sociais dentro do sistema jurídico, uma vez que sua função é garantir a conservação dos atos jurídicos. Nesse sentido, estabelecida a relação jurídica, o indivíduo pode confiar na sua manutenção, mesmo diante de mudanças na base sobre a qual foi construída (AMARAL, 2023).

Processualmente, as decisões de mérito não deveriam ser discutidas pelo Estado-Juiz após transcurso do prazo de ação autônoma de impugnação. Assim, o contribuinte, ao obter uma decisão favorável para o não pagamento do tributo cujo trânsito em julgado tenha ocorrido e a respectiva ação rescisória não tenha sido apresentada, poderia se beneficiar de tal decisão de forma perpétua, pois o entendimento aplicado anteriormente era no sentido da inalterabilidade



da coisa julgada formada (MORTATI, 2023).

Entretanto, com a decisão proferida por meio dos Tema 881 e 885, a coisa julgada foi colocada em jogo, causando enorme insegurança jurídica, diante da sua flexibilização e da ausência de necessidade de qualquer ação rescisória ou revisional, quando há decisão do Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado ou por repercussão geral, causando desconforto entre os juristas.

Um dos pontos principais enfrentados pelos juristas é a confiança depositada no título executivo judicial, tendo os contribuintes acreditando na sua eficácia, que, agora invalidado, resultará no pagamento retroativo dos valores do imposto, respeitado o prazo prescricional. Além disso, a tese dos Temas não apenas repercute na esfera da Contribuição Sobre o Lucro Líquido, mas em todas as relações de trato continuada, podendo refletir, inclusive, em questões tributárias pendentes de julgamento. Fatos que refletem na perene insegurança jurídica capaz de abalar todo o ordenamento jurídico (RODAS, 2023).

Sobretudo porque os próprios tribunais Superiores já haviam assentado tese nos casos em que o contribuinte possui decisão declarando a inconstitucionalidade da Contribuição Sobre o Lucro Líquido, como é o caso do Tema Repetitivo 340 (BRASIL, 2011), conforme verifica-se:

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.

Ainda, no Tema 733, o Supremo Tribunal Federal já havia se manifestado no sentido de que existindo decisão transitada em julgado, com posterior decisão declarando a constitucionalidade ou inconstitucionalidade, haveria necessidade de propositura de ação rescisória (BRASIL, 2015).

Utilizando-se da citação de Lênio Streck, “o que diria qualquer empresário diante disso? O que diria Hans Kelsen? Simples. Como sentença, ou acórdão, é norma, vale até ser rescindida (no amplo sentido da palavra)”. Sendo assim, é possível afirmar que o Supremo Tribunal Federal desrespeitou a coisa julgada (STRECK, 2023)⁴.

Nessa linha, cita Ingo Sarlet, Luiz Marinoni e Daniel Mitidiero (2024) que a declaração de constitucionalidade de uma lei não é suficiente para tornar rescindida a decisão que deixou de aplicar a lei. Além disso, continuou afirmando que, embora a decisão do Supremo Tribunal Federal deva prevalecer, submetendo os demais juízos e órgãos, isso não significa que a



interpretação da Corte possa ou deva se impor sobre as demais interpretações judiciais pretéritas, operando a destruição ou a nulificação de decisões já transitadas em julgado.

De maneira crítica, Arthur Maria Ferreira alerta que a desconstituição automática da coisa julgada é problemática, pois desvaloriza e fragiliza sobremaneira o instituto da coisa julgada, o que enseja a violação de uma cláusula pétrea (FERREIRA, 2023).

Além disso, aponta que o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal nos Temas acabou menosprezando a coisa julgada, de modo que a estabilização das relações jurídicas perante o judiciário será vã e ilusória. Em suas palavras:

A coisa julgada individual – a ser, daqui para frente, compreendida como uma decisão sempre passível de desconstituição automática em razão da superveniência de manifestação vinculante do Supremo Tribunal Federal em sentido contrário – curiosamente passa a ser definida como instituto jurídico portador de características que são precisamente opostas àquelas que, por consenso e por previsão legal¹⁷, sempre foram consideradas como seus traços essenciais (FERREIRA, 2023).

Somando ao fato de que o STF não tem nenhum prazo preclusivo para se pronunciar acerca das questões submetidas a ele, bem como diante das frequentes variações da jurisprudência da Corte, os contribuintes ficam vulneráveis frente a tamanha insegurança nas relações jurídicas (AMARAL, 2023).

Embora o entendimento posterior contrário a coisa soberanamente julgada, a decisão superveniente, por si só, não deveria cessar automaticamente os efeitos da coisa julgada, sem a necessidade da ação revisional ou rescisória, uma vez que a rescisão automática dos efeitos da coisa julgada enseja insegurança jurídica permanente, além de comprometer e vulnerabilizar o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, abalando todo o ordenamento jurídico (AMARAL, 2023).

Diante disso, a imutabilidade das decisões individuais passará a ter caráter passageiro e provisório, de modo a sempre depender de definição do Supremo Tribunal Federal, sob pena de ter seus efeitos invalidados, o que, mais uma vez, leva a conclusão de insegurança jurídica.

Portanto, o entendimento acolhido pelo STF traz risco sistêmico para a estrutura jurídica do Brasil, influenciando significativamente a segurança jurídica em suas três dimensões temporais: passado, presente e futuro.

Nessa linha de raciocínio, Marinoni, tratando acerca do tema da rescindibilidade da coisa julgada nos casos de ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal, menciona que a confiança depositada nas decisões proferidas em sede de controle difuso seria fragilizada, visto que o jurisdicionado pode ser surpreendido depois de ter obtido uma decisão favorável transitada em julgado, inclusive, fragilizaria o direito de ingresso de ação perante o judiciário, pois, não



haveria necessidade de sofrer todos os males e angústias da litigiosidade se a decisão, futuramente, pode sofrer modificação.

Para Aliomar Baleeiro (2018), a decisão transitada em julgado é uma causa extintiva o crédito tributário, nos termos do artigo 156 do Código Tributário Nacional, logo, a sentença se torna irrevogável na hipótese em que se forma antes da declaração de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, como no caso dos Temas. Portanto, nas palavras do doutrinador, nem mesmo:

[...] decisão judicial (rescisória) é apta a revigorar crédito extinto. Se dado tributo foi legalmente extinto (uma vez que o Código Tributário Nacional atribui tais efeitos à coisa julgada), não poderia uma sentença rescisória liberá-lo, reconstruí-lo, concedendo-se ao ato jurisdicional efeito normativo contra disposição expressa extintiva em lei complementar da Constituição.

Desse modo, considerando que a coisa julgada visa trazer estabilidade e segurança, em matéria tributária, a garantia do instituto se perpetua pelo efeito extinto do crédito tributário, pondo fim a relação jurídica tributária.

Por outro lado, há doutrinadores e juristas que entendem que não houve violação da coisa julgada ou da segurança jurídica diante de dois aspectos: (a) o princípio da segurança jurídica foi resguardado, visto que foi respeitada a irretroatividade, a anterioridade anual e a noventena ou a anterioridade nonagesimal e, conseqüentemente, a não surpresa para o futuro; (b) a coisa julgada individual formada continua sendo preservada, mesmo que em algum momento futuro ela venha a ter sua eficácia interrompida para períodos subsequentes (SCAFF, 2023).

Nesse sentido, ressaltam esses juristas que os Temas observam a segurança jurídica e garantem a impossibilidade de qualquer exigência de natureza retroativa e, ainda, o respeito às normas de não-surpresa (TORRES, 2023).

Além disso, não haveria nulidade da decisão anteriormente transitada em julgado, mas apenas a cessação dos seus efeitos, de modo que sua legitimidade permanece inalterada até ulterior decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (TORRES, 2023).

Desta forma, é evidente a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal foi um paradigma que trouxe alvoroço e várias opiniões em relação a sua adequação, em especial no tocante ao princípio da coisa julgada e da segurança jurídica. Certo é que teremos que aceitar o posicionamento da Corte acreditando que houve a melhor interpretação conforme a Constituição Federal.

Conclusão



Este trabalho buscou examinar os paradigmas fáticos e jurídicos dos Temas 881 e 885, bem como analisar como esses julgamentos influenciam aspectos cruciais como a coisa julgada e a segurança jurídica.

Os Temas 881 e 885 introduziram no mundo jurídico mais incertezas e destacaram o poder das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal. Isso porque, mesmo após o trânsito em julgado de decisões proferidas em sede de controle difuso, pode haver a cessação de seus efeitos automaticamente, caso em contradição ao entendimento adotado pelo Corte Suprema.

O que coloca, inclusive, em xeque a atuação dos juízes ordinários, a estabilidade das relações jurídicas e a previsibilidade das decisões judiciais, que constituem os fundamentos da segurança jurídica.

A cessação automática da coisa julgada, conforme discutido nos Temas 881 e 885, apresenta problemas relevantes, visto que desconsidera a natureza imutável da coisa julgada e ameaça princípios fundamentais como o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a segurança jurídica. Essa circunstância cria um mundo de incerteza jurídica, contrariando a essência do Estado Democrático de Direito.

O ordenamento jurídico brasileiro dispõe de mecanismos adequados para a desconstituição da coisa julgada. Assim, a decisão do Supremo Tribunal Federal que permite a cessação automática da coisa julgada não se justifica, considerando os possíveis prejuízos ao sistema jurídico.

Neste contexto, divergindo do entendimento do Supremo Tribunal Federal, mesmo em casos de relações jurídicas de trato sucessivo, em respeito à segurança jurídica e a estabilidade e imutabilidade das decisões transitadas em julgado, deveria ser observado o ajuizamento de ação autônoma de impugnação para desconstituição da coisa julgada.

Portanto, na ausência de impugnação ou de uma decisão judicial específica que desconstitua a coisa julgada transitada em julgado, mesmo que apresente vícios, ela deve ser mantida para preservar a segurança jurídica e a estabilidade do ordenamento jurídico. Desta forma, a desconstituição automática não deveria ter sido adotada, devido ao risco de prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a própria segurança jurídica.

Conclui-se, assim, que a preservação da coisa julgada, mesmo diante de vícios, é crucial para assegurar a segurança jurídica e a estabilidade no ordenamento jurídico brasileiro. A desconstituição automática, como proposta nos Temas 881 e 885, desafia a lógica e os fundamentos do sistema jurídico, ameaçando direitos fundamentais.



REFERÊNCIAS

AMARAL, Christyane Stephanie Moreira. Coisa julgada à luz dos temas 881 e 885 do STF. Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP. 2023. Disponível em: <http://52.186.153.119/handle/123456789/4877>

BRASIL. Lei Nº 7.689, de 15 de dezembro de 1995. Institui contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas e dá outras providências. Brasília, DF, 1995.

TAVARES, Luca Barbosa; PEIXOTO, Maurício Muriack de Fernandes e. Analisando o julgamento dos Temas 881 e 885 pelo Supremo Tribunal Federal: Novas perspectivas jurídicas acerca da insegurança jurídica no uso da modulação de efeitos na seara tributária. Revista da Advocacia Pública Federal. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 138.284/CE. Constitucional. Tributário. Contribuições sociais. Contribuições incidentes sobre o lucro das pessoas jurídicas. Lei n. 7.689, de 15.12.88 [...]. Relator: Ministro Carlos Velloso. Recte.(s): União Federal. Recdo. (a/s): Petróleo Dois Irmãos Ltda. Tribunal Pleno. Julgamento: 01/07/1992. DJ 28/08/92.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 955.227/BA. Direito constitucional e tributário. recurso extraordinário com repercussão geral. contribuição social sobre lucro líquido (csll). obrigação de trato sucessivo. hipóteses de cessação dos efeitos da coisa julgada diante de decisão superveniente do stf [...]. Relator: Luís Roberto Barroso. Recte.(s): União Federal. Recdo. (a/s): Braskem/SA. Tribunal Pleno. Julgamento: 08/02/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 949.297/CE. direito constitucional e tributário. recurso extraordinário com repercussão geral. contribuição social sobre lucro líquido (csll). obrigação de trato sucessivo. hipóteses de cessação dos efeitos da coisa julgada diante de decisão superveniente do stf [...]. Relator: Edson Fachin. Recte.(s): União Federal. Recdo. (a/s): TBM Textil. Tribunal Pleno. Julgamento: 08/02/2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm.

BRASIL. Decreto 4.657, DE 4 DE SETEMBRO DE 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Brasília, DF. 1942.

BRASIL. LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015. Código de Processo Civil. Brasília, 2015.

DERZI, Misabel de Abreu Machado; LOBATO, Valter de Souza; TEXEIRA, Tiago Conde Teixeira. Coisa julgada tributária com eficácia prospectiva e as questões constitucionais discutidas nos Temas 881 e 885 do DTF. IBET - Instituto Brasileiro de Estudos Tributários. 2023.



MORTATI, Ananda Arruda Campos Rudi. Coisa Julgada em matéria Tributária. Modificação de jurisprudência e reflexos dos Temas 881 e 885 do STF. Revista Tributária e de Finanças. 2023. Disponível em: <https://rtrib.abdt.org.br/index.php/rftp/article/view/658/330>.

RODAS, Sérgio. P ara tributaristas, permitir anulação de decisão final causa insegurança jurídica. Conjur. 2023. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-fev-08/permitir-anulacao-decisao-tributaria-final-traz-inseguranca-juridica/>

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 118893/MG. 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. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Julgado em 23/03/2011.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial 730462. Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 5º, XXXVI, e 102, § 2º, da Constituição federal, a eficácia temporal de sentença transitada em julgado fundada em norma posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado. Relator: Ministro Teori Zavaski. Julgado em 09/09/2015.

STRECK, Lênio Luiz. Uma (nova) reflexão sobre a coisa julgada no Supremo Tribunal Federal. Conjur, 2023. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-mar-30/senso-incomum-reflexao-coisa-julgada-recente-julgado-stf/>.

SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz G.; MITIDIERO, Daniel. Curso de direito constitucional. Editora Saraiva, 2024. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553621163/>.

FERREIRA NETO, A. M. A Morte da Coisa Julgada e a Loteria do Direito Tributário Brasileiro. Revista Direito Tributário Atual, [S. l.], n. 53, p. 387–414, 2023. DOI: 10.46801/2595-6280.53.16.2023.2350. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/2350>

BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro, 14ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530980726/>.

SCAFF, Fernando Facuty. Temas 881 e 885: entre a segurança jurídica e a igualdade concorrencial. Conjur, 2023. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-mar-06/justica-tributaria-temas-881-885-seguranca-juridica-igualdade-concorrencial/>

TORRES, Heleno Taveira. Segurança da coisa julgada em decisões de controle concentrado de constitucionalidade. Conjur, 2023. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-ago-30/consultor-tributario-seguranca-juridica-coisa-julgada-decisoes-stf/>.