

**VI SALÃO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA DA FACULDADE DE DIREITO DA
FUNDAÇÃO ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO – FMP (2016)**

**A MODULAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA SENTENÇA DECLARATÓRIA
DE INCONSTITUCIONALIDADE E OS LIMITES DE SUA APLICABILIDADE EM
MATÉRIA TRIBUTÁRIA**

Autor: Diego Geraldo

Orientador: Handel Martins Dias

Instituição: Faculdade Estácio do Rio Grande do Sul

Linha 01: Tutelas à efetivação de direitos públicos incondicionados

Classificação temática: Tributação e intervenção no domínio econômico

O controle repressivo de constitucionalidade realizado pelo Poder Judiciário é importante mecanismo de manutenção da supremacia hierárquico-normativa da Constituição frente ao ordenamento. Suas fontes são o modelo norte-americano – "judicial review" –, que considera nulos os atos normativos inconstitucionais, com base no histórico entendimento do Juiz Marshall e o modelo austríaco, o qual considera anuláveis os atos inconstitucionais, conforme a teoria de Kelsen. O Brasil adota o entendimento da nulidade da lei inconstitucional "ab initio", de modo que os atos normativos desconformes com a Constituição não devem gerar efeitos jurídicos válidos. Assim, a regra é da declaração de inconstitucionalidade com efeitos retroativos, "ex tunc". O Supremo Tribunal Federal (STF) pacificamente espousa esse entendimento desde sua criação. Contudo, em 1999, foi editada a Lei Ordinária Federal nº 9.868, tratando do procedimento das chamadas ações diretas de competência exclusiva do STF. Essa lei possibilitou a relativização do princípio da retroatividade dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade, em seu artigo 27, positivando o chamado mecanismo da modulação dos efeitos da sentença declaratória de inconstitucionalidade. Conforme essa norma, tal modulação é devida quando presentes razões de segurança jurídica ou excepcional interesse social, exigindo-se voto favorável de dois terços dos ministros do Supremo para sua aplicação. Assim pode-se limitar os efeitos da sentença declaratória de inconstitucionalidade para que sejam prospectivos, "ex nunc", ou diferidos, "pro futuro". Aplica-se tal medida apenas naquelas situações em que a retroatividade plena da declaração de inconstitucionalidade do ato normativo poderia ser tão nociva quanto a permanência ato no ordenamento. Nesse sentido, a presente pesquisa analisa o controle de constitucionalidade no Brasil, em especial no que tange às características do mecanismo da modulação dos efeitos temporais da sentença declaratória de inconstitucionalidade, bem como na análise dos seus requisitos autorizadores e os possíveis limites de sua aplicação em matéria tributária. Trata-se de tema de grande relevância, pois envolve considerações sobre a segurança jurídica, interesses públicos – nesse caso, dos contribuintes – e supremacia hierárquico-normativa da Constituição. A importância da presente pesquisa também se relaciona com o crescente interesse do meio jurídico pelo assunto pois o mesmo ainda é motivo de diversos questionamentos, principalmente

quanto à sua aplicabilidade em matéria tributária. Nesse sentido, a metodologia utilizada consistiu na observação participante referente à prática dos tribunais, no levantamento bibliográfico – doutrina e artigos acadêmicos – e ainda na pesquisa de jurisprudência oriunda de ações diretas (ADIs) e ações de competência recursal do STF (Recurso Extraordinário), visando à análise do entendimento dos juristas e do Supremo sobre o tema, além das críticas e ressalvas feitas por estes ao uso da modulação. Diante do precedente que se analisou no presente estudo, concluiu-se que há situações nas quais a atribuição de efeitos temporais diferidos ou prospectivos à decretação de inconstitucionalidade pode incentivar produção legislativa inconstitucional. Tal precedente surgiu em matéria tributária, em sede de controle incidental de constitucionalidade que, contrariando entendimento consolidado, tomou interesse da administração pública por excepcional interesse social, para afastar o direito dos contribuintes à repetição do indébito oriundo de recolhimento de tributos fundados em lei inconstitucional.

Palavras-chave: Controle de constitucionalidade. Modulação de efeitos. Direito Tributário.