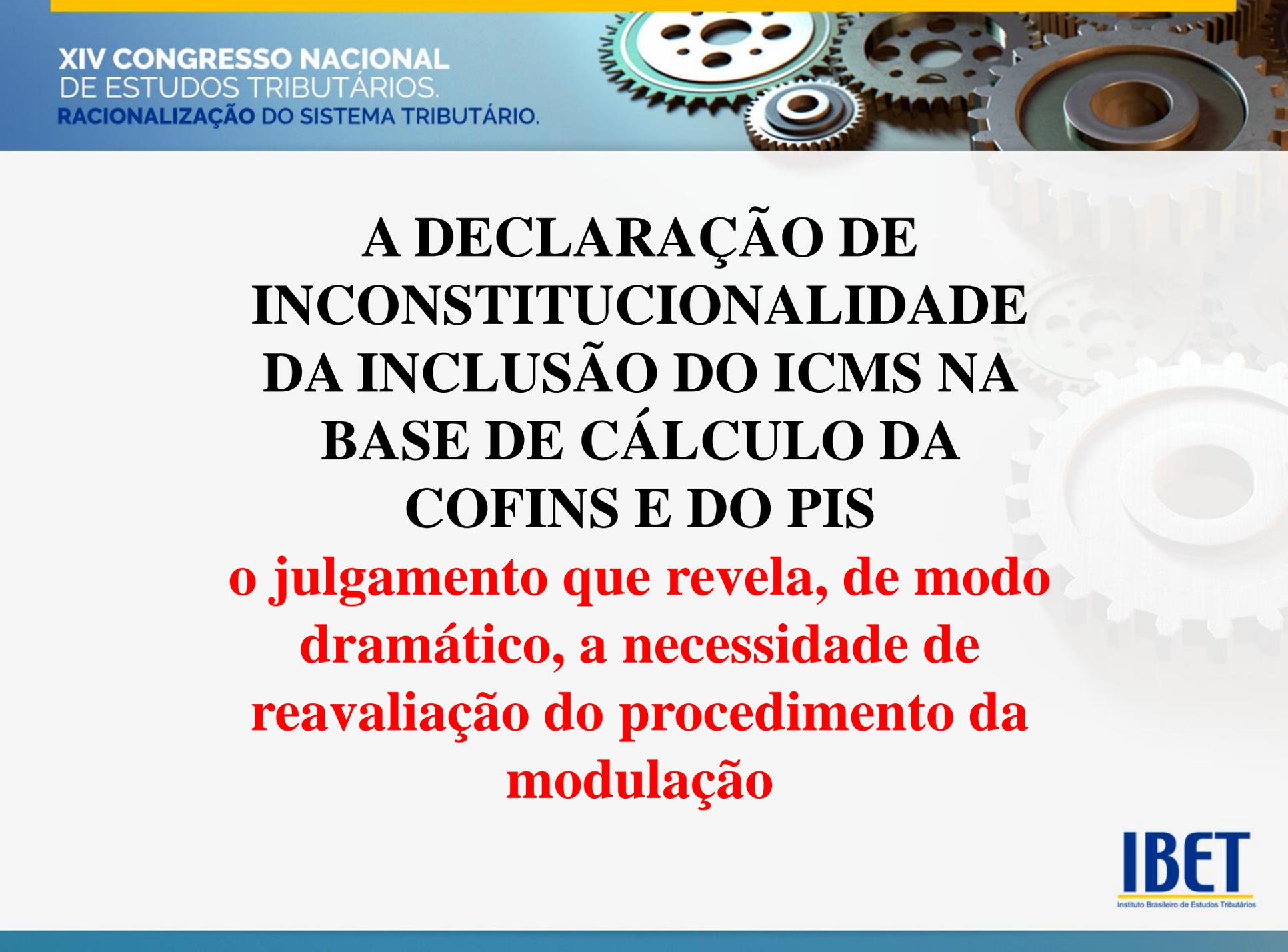




As recentes decisões do STF e a modulação de efeitos



Mantovanni Colares Cavalcante
Mestre UFCE e Doutor PUC/SP



A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS

**o julgamento que revela, de modo
dramático, a necessidade de
reavaliação do procedimento da
modulação**



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
NA DECLARAÇÃO DE
INCONSTITUCIONALIDADE DA
INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE
CÁLCULO DA COFINS E DO PIS
(RE 574.706)

*embargos de declaração
suscitantes da modulação*



A União (Fazenda Nacional)
alegou “existir” no
acórdão do STF que deu provimento
ao RE 574.706:
contradição, obscuridade,
erro material e omissão.



No tocante à modulação:
“(...) foi relegada a definição
acerca de modulação de efeitos...”

relegada:
abandonada, rejeitada,
desprezada...



O pedido de produção dos efeitos gerais da decisão somente **após** o julgamento **dos embargos de declaração!**

argumentos: impacto e abrangência da decisão, o “potencial de contágio sobre outras exações”, equilíbrio orçamentário financeiro do Estado, a “inviabilidade de se realizar uma reforma tributária com efeitos retroativos”.



O pedido nos embargos de declaração
“modulatórios”

limitou a atuação do STF quanto a um possível
efeito prospectivo?

O STF pode fixar os “efeitos”
temporalmente além do que se pediu?



A mesa posta no Supremo Tribunal Federal parece oferecer algo que não se tem (segurança jurídica)



(Ilustração de John Tenniel, *The Mad Hatter's Tea Party*, 1865)



Na “impugnação” aos embargos de declaração (Andrade Advogados Associados):

não cabimento do pedido de modulação

“eventual modulação dos efeitos do (...) acórdão constituiria (...) evidente afronta ao princípio da segurança jurídica.

Ao reiterar em 15 de março do corrente ano decisão na mesma linha da prolatada por outra composição de Plenário, em 08/10/2014 (RE 240.785), (...) [o STF] manteve estável, íntegra e coerente sua jurisprudência, homenageando, como sói, exatamente o princípio da segurança jurídica.”



controle de constitucionalidade é
matéria processual

modulação – que integral tal controle –
é, por óbvio, matéria processual



Os processualistas abandonaram o estudo do controle de constitucionalidade no Brasil; e essa desídia por parte dos teóricos do direito processual, arrisco-me a dizer, foi uma das causas geradoras da atual insegurança jurídica em se cuidando de modulação dos efeitos no controle de constitucionalidade.

A *irracionalidade do modelo* do controle de constitucionalidade no Brasil. Exemplo: considerar a modulação verdadeiro ato isolado e posterior ao julgamento elaborado pelo Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade, sem qualquer parâmetro de natureza processual.



Questões processuais interessantes:

1. Um dos pedidos nas contrarrazões dos embargos de declaração: o da imediata inclusão do processo em pauta de julgamento na primeira sessão do Plenário (§ 2º do art. 337 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)

RISTF - Seção II- DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Art. 337. Cabem embargos de declaração (...)

§ 2º Independentemente de distribuição ou preparo, **a petição será dirigida ao Relator do acórdão que, sem qualquer outra formalidade, a submeterá a julgamento na primeira sessão da Turma ou do Plenário**, conforme o caso.



Questões processuais interessantes:

2. O art. 27 da Lei 9.868/1999 (alguém se lembra?), que dispõe sobre o processo e juízo da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. **(motivação para modular)**

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, **e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social,** poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.



Eis o art. 27 perdido, infinitamente, na constelação das leis..

“Tenho dó das estrelas
Luzindo há tanto tempo,
Há tanto tempo...
Tenho dó delas.

Não haverá um cansaço
Das coisas.
De todas as coisas,
Como das pernas ou de um braço?”

Fernando Pessoa



A modulação e a eficácia

A teoria da preponderância
das cargas de eficácia da
decisão judicial

Pontes de Miranda





A inacreditável trajetória da tentativa de se firmar uma tese: **o julgamento que revela, de modo dramático, a necessidade de reavaliação procedimental da modulação**

Setembro de 1999 a março de 2017; esse foi o tempo de espera para se chegar à consolidação de uma tese, e ainda não se pode falar num ponto final enquanto não se tiver a modulação...



**procedimentos necessários na modulação
a fim de se garantir
o amplo direito de defesa**



“Uma noite, ao voltar do escritório, eu vi a lua cheia nascer sobre as árvores do parque, lá no fim da avenida. Naquele exato instante, eu tomei consciência de que, durante os últimos 15 anos, eu fora um quadrúpede a ruminar leis e incapaz de erguer a cabeça do campo jurídico para olhar para cima, mais alto que a platitude do chão. Eu esquecera que a lua existe”.

Alfredo Augusto Becker

(Carnaval Tributário. 2. ed. São Paulo : Lejus, 1999. p. 34).



“(...) meu delírio
É a experiência
Com coisas reais.”

Belchior



mantovanni@ufc.br



[@mantovannicolares](https://www.instagram.com/mantovannicolares)