

A PROTEÇÃO DA CONFIANÇA LEGÍTIMA E A REAPLICAÇÃO DA SÚMULA 584 DO STF - IRPJ

*Aendria de Souza do Carmo**

Resumo: Para que haja harmonia e paz social em grau que possibilite a convivência em sociedade é necessário que exista segurança e, para que haja segurança há que existir, por primeiro, confiança nas relações. É confiante na reparabilidade ou impedimento de lesão, por parte do fisco quando do exercício da tributação, ou ainda, para não se ver obrigado a pagar tributo constante de normas que contrariem à Constituição – Lei máxima, que o indivíduo recorre ao Poder Judiciário, devendo esse poder ser coerente e previsível em suas decisões. A resguardar a confiança dos cidadãos frente aos reiterados atos praticados por poderes estatais, surgiu, na década de 1950, o Princípio da Proteção da Confiança Legítima. Contudo, os tribunais brasileiros, em muitas ocasiões modificam repentinamente seus entendimentos. Essa modificação abrupta e por vezes infundada pode levar ao caos jurídico e social. O presente estudo aborda a modificação do entendimento do Supremo Tribunal Federal relativo à súmula 584 face o Princípio da Proteção da Confiança Legítima. Analisando se pode o tribunal, que tem a função de guardar a constituição e exarar diretivas interpretativas da legislação em âmbito nacional exara entendimentos reiterados sobre a inaplicabilidade de determinado preceito sumular frente a ordem constitucional, dando um direcionamento seguro ao contribuinte, pode, sob a égide duma mesma constituição mudar radicalmente seu entendimento sem ferir o Princípio da Confiança Legítima. Ao final conclui-se que em função do Princípio da Proteção da Confiança Legítima, esse ir e vir dos entendimentos dos tribunais, quando esses entendimentos são reiterados e vigoram por largo espaço de tempo, o novo entendimento não pode afetar o período no qual vigorou a confiança.

Palavras Chave: Súmula 584. Supremo Tribunal Federal. Segurança jurídica. Princípio da Confiança Legítima. Modificação inesperada e infundada de entendimento – conseqüências.

1. Sumário:

1 – Introdução, 2 – Princípio da Proteção Da Confiança Legítima, 3 - Súmula – Noções Gerais – Súmulas Ordinárias e Súmulas Vinculantes, 4 – Súmula 584, 4.1 – Surgimento e inaplicabilidade da Súmula 584, 4.2 –

* Advogada formada pela Universidade FUMEC, Especialista em Direito Tributário, colaboradora da obra UMA PESQUISA INSTITUCIONAL DE ESTADO, PODER PÚBLICO E UNIÃO NA CONSTITUCIONALIDADE BRASILEIRA, publicada pela Editora Del Rey em 2008 - ISBN 978-85-7308-914-1, e-mail: aendria@hotmail.com

Reaplicação da Súmula 584, 4.3 – Súmula – 584 – Processo em tramitação – nova apreciação pelo pleno, 5 – Considerações finais, 6 – Referências Bibliográficas.

2. INTRODUÇÃO

Para que haja harmonia e paz social em grau que possibilite a convivência em sociedade é necessário que exista segurança e, para que haja segurança há que existir por primeiro confiança nas relações.

A ausência de confiança conduz o ser humano a um estado de dúvida, medo e perturbação que pode levá-lo, por simples instinto de sobrevivência, à prática de atos de extrema agressividade. Isso porque a ausência de confiança gera um estado de incerteza que impede a paz interna dando lugar a um estado de pânico. Estado esse que se disseminado no meio coletivo pode gerar um verdadeiro caos social.

Por outro lado, um ambiente no qual haja uma previsibilidade dos comportamentos, com a certeza mínima do limite de ação de cada um, dá ao indivíduo uma sensação de segurança que gera paz interna. Paz essa que nada mais é do que o resultado da existência de confiança.

Se a existência de confiança é fundamental para a coexistência pacífica entre pessoas, com mais razão ela é imprescindível no relacionamento do indivíduo com o Estado. Estado esse sustentado por cada indivíduo por meio do pagamento de tributos.

No Ordenamento Jurídico brasileiro, esse Estado é organizado em poderes distintos, que são o Executivo, o Legislativo e o Judiciário.

O Executivo é o poder que arrecada e administra os valores necessários à manutenção das atividades estatais, esse poder somente pode pretender valores cuja autorização prévia seja dada por lei.

A lei que autoriza o Executivo à cobrança de tributos é emanada pelo Poder Legislativo. Importante frisar que essa lei deve ser prévia, isso porque, dentre outros motivos, na atividade arrecadatória o que ocorre é uma transferência do patrimônio particular para o público e, nada pode

causar mais pânico/sentimento de injustiça e incerteza do que a surpresa na retirada de seu patrimônio.

Assim, a certeza e ou confiança de que o Fisco/Poder Executivo, não agirá de forma arbitrária na exigência de tributos é essencial para que a sociedade não mergulhe num verdadeiro caos.

A função de garantir o comportamento reto da Administração é função do Poder Judiciário, ou seja, esse Poder tem a função de resguardar o cidadão de qualquer ilegalidade e/ou arbitrariedade que possa vir a ser praticada pelo Estado quando do exercício da tributação.

Assim, é confiante na reparabilidade ou impedimento de lesão, por parte do fisco quando do exercício da tributação, ou ainda, para não se ver obrigado a pagar tributo constante de normas que contrariem à Constituição – Lei máxima, que o indivíduo recorre ao Poder Judiciário, devendo esse poder ser coerente e previsível em suas decisões.

Por outro lado, sendo a confiança necessária à sociedade, por óbvio que ela deve ser protegida. Se essa confiança está pautada em atos reiteradamente praticados pelos Poderes de Estado, tem-se que esse agir do cidadão tem como fundamento uma confiança legítima ou legitimada.

Se o tribunal que tem a função de guardar a constituição e exarar diretivas interpretativas da legislação em âmbito nacional tem entendimentos reiterados sobre a inaplicabilidade de determinado preceito frente a ordem constitucional, dando um direcionamento seguro ao contribuinte, pode esse mesmo tribunal, sob a égide dessa mesma constituição, mudar radicalmente seu entendimento sem ferir o Princípio da Proteção da Confiança Legítima?

É exatamente esse o objetivo desse trabalho, ou seja, analisar as conseqüências da mudança de entendimento do Supremo Tribunal Federal em relação à Súmula 584, especificamente face ao Princípio da Proteção da Confiança Legítima.

3. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA LEGÍTIMA

O termo Princípio possui acepções das mais variadas, sendo de fato polissêmico.

Princípio, em geral, é definido como: "(...) causa primária; origem; preceito; regra."ⁱ Porém, princípio juridicamente tratado é assim conceituado por SILVA (2003, 94): "os princípios são ordenações que irradiam e imantam os sistemas de normas (...)"ⁱⁱⁱ.

Os princípios contidos num ordenamento jurídico têm a finalidade de sustentabilidade e coerência do sistema, não sendo possível a existência de um sistema sem que exista real observância dos princípios nele contidos, como enfatiza Celso Antônio Bandeira de Mello (1994, 450-451), ao analisar o conceito e relevância dos princípios, *in verbis*:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalização do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo (...) Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, ao ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada.

Deste modo, a validade de uma lei ou de qualquer ato originado dos poderes de Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário) depende da observância aos princípios, expressos ou implícitos, contidos num ordenamento jurídico, em especial os de ordem constitucional, já que a constituição é a lei máxima de um estado, como já ensinava Hans Kelsen.

Assim, indubitável que o Poder Judiciário também tem o dever de observar os princípios, já que esses vinculam a todos que aplicam o

direito, como ensina Paulo de Barros Carvalho (1991, 141): “Princípio jurídico é um enunciado lógico, implícito ou explícito, que ocupa posição de preeminência nos vastos quadrantes do Direito, vinculando o entendimento e aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam”.

Mesmo que haja uma aparente contradição ou antinomia entre os princípios é vedado ao Poder Judiciário negar-se a aplicá-los.

A antinomia dos princípios ocorre quando em determinado caso prático um princípio entra em contradição com outro. Cabe ao aplicador do direito decidir qual princípio deve preponderar. Para tanto, é necessária uma ponderação de valores com análise minuciosa de cada circunstância, o que justificará a escolha de determinado princípio.

Pela própria amplitude, harmonia e interdependência dos princípios, em torno deles tangencia uma “lei” de inesgotabilidade.

A inesgotabilidade dos princípios significa que um princípio não se exaure em si mesmo, podendo dele se extrair diversos outros significados e até mesmo outros princípios, como ocorre no caso do Princípio da Proteção da Confiança Legítima, vez que ele se funda e é um verdadeiro desdobramento do Princípio da Segurança Jurídica.

O Princípio da Proteção da Confiança Legítima, conforme registra TORRES (2006, 27) teve seu surgimento aos 14 de novembro de 1956, no Tribunal de Berlin, e está fundado no Princípio da Segurança Jurídica, mas não na segurança jurídica em seu sentido genérico que é o de garantia geral do sistema jurídico e sim numa segurança delimitada, como ensina mesmo autor:

A confiança legítima está fundada na segurança jurídica, mas não a “segurança jurídica” princípio geral do sistema, e sim uma segurança jurídica delimitada. A Constituição brasileira contempla, sim, a segurança jurídica(...)

O caso mais claro, em matéria de confiança legítima, que decorre do princípio de segurança jurídica, nós temos na Constituição, onde se encontram entabuladas referências expressas ao princípio de irretroatividade, às garantias de coisa julgada, direito adquirido, ato jurídico perfeito e temos, em matéria de *nemo potest venire contra factum proprium*, diversas disposições no CTN, que, em conteúdo tributário, realçam a importância desses institutos, com aplicação também em alguns casos de confiança legítima são o

exemplos o art. 146, ao tratar das mudanças de orientação relativa à aplicação de leis tributárias; os limites para a revisão de lançamento, ou mesmo a nulidade do ato de lançamento, no art. 149; a extinção da obrigação tributária, no art. 156, IX e X, ao tratar especificamente da extinção quando, evidentemente, a decisão é contrária à Fazenda Pública, em processos administrativos ou judiciais – o que proíbe, de um certo modo, o *venire contra factum proprium*, ou seja, que a administração possa reagir à decisão em tribunais administrativos ou, em última instância, no próprio judiciário; alguns casos de moratória, de isenção – estou apenas assinalando aqui situações que estão legisladas, colocadas no direito positivoⁱⁱⁱ.

Não obstante ser o Princípio da Confiança Legítima derivado da Segurança Jurídica ele é um princípio próprio, com finalidade específica e utilização delimitada, como leciona AMARAL, *in verbis*:

Para melhor compreensão, partamos da bipartição do princípio da *segurança jurídica*, tantas vezes ensinada, em aulas e conferências, por Paulo de Barros CARVALHO. Noutras palavras: *segurança jurídica* tem dupla conotação, ou bidirecionamento. Ela se volta para o passado e se arma para o futuro. Volta-se para o passado quando protege aquelas situações já definitivamente consolidadas no pretérito: coisa julgada, ato jurídico perfeito, direito adquirido, garantia de irretroatividade do direito etc. Arma-se para o futuro quanto garante o administrado contra as mudanças que ocorrerão (ou poderão ocorrer), permitindo-lhe que se prepare; é a previsibilidade da atuação estatal – que no direito positivo se manifesta nos princípios da não surpresa, da anterioridade tributária, da espera nonagesimal etc. Até aqui se trata da segurança jurídica em seu sentido genérico.

Porém, o princípio da *proteção da confiança legítima* é um aspecto bem

mais sutil desse contexto. Direciona-se para o futuro (previsibilidade, imutabilidade das situações etc.), mas não para aqueles casos já garantidos pela estrita legalidade.

Relaciona-se com o *ambiente de direito seguro*. Aqui se passa a falar no “*estado de confiança*” – que não mais se restringe à legalidade. O cidadão confia nos comportamentos do Estado e não pode ser prejudicado em razão da confiança que nele depositou. Acredita deter o direito legitimamente, até porque tal direito lhe fora concedido pelo próprio Estado. Enfim, nesses casos, o panorama fático no qual se encontra o indivíduo é gerado pela própria atuação estatal^{iv}

Para a aplicação do Princípio da Proteção da Confiança Legítima, além de se observar a delimitação e finalidade que lhe são próprias, é necessária a observância de determinados requisitos inerentes a esse princípio, como ensina AMARAL, citando TORRES:

Helena Taveira TÔRRES adverte que o princípio em questão (*proteção da confiança legítima*) não é universal: rejeitado pela França, já é contemplado pelas legislações espanhola e portuguesa. E tem encontrado crescente aceitação no Brasil. Mas não pode ser visto jamais como princípio subjetivo, casuístico ou discricionário. TÔRRES é enfático ao sustentar que este princípio não é uma panacéia. Não é como o "leito de Procrusto" – que serve a qualquer fim.

Nessa ordem de idéias, os requisitos da *proteção da confiança legítima* são: *a)* atuação lícita da Administração Pública (caso contrário, se o ato for ostensivamente ilícito, não haverá dúvida quanto à sua invalidade); *b)* competência do órgão administrativo na matéria (da mesma forma, se o órgão for incompetente, teremos a invalidade natural do ato); *c)* a Administração deve objetivar situação que produza *estado de confiança*, na qual o administrado tenha essa noção; *d)* que o cidadão mantenha-se em boa-fé (não se pode pleitear direito que corresponda à atitude de má-fé, pois a ninguém é dado alegar a própria torpeza).

Verifica-se que os requisitos citados como necessários à aplicação da Proteção da Confiança Legítima se reportam a atos da Administração Pública.

Isso ocorre em função da própria natureza da causa posta em juízo, litígio administrativo, na qual se registrou o nascimento do Princípio da Proteção da Confiança Legítima, sendo, contudo, aplicável, *mutatis mutandis*, aos atos oriundos de todos os Poderes de Estado, dentre os quais se localiza o Poder Judiciário^v. Ressaltando que em se tratando de Poder Judiciário, em razão da própria função exercida por esse Poder, conforme já declinado nesse estudo, a questão da confiança toma relevo e proporção imensurável.

No Brasil esse Princípio já mereceu atenção do Supremo Tribunal Federal, que o aplicou, no ano de 2004, quando do julgamento do Mandado de Segurança nº 24.268/MG, cujo relator foi o Min. Gilmar Mendes.

No que tange à aplicação desse princípio em matéria tributária, o Supremo Tribunal também já foi expresso quando do julgamento, em 12/04/2004, do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº. 348.634-1/RJ (AMARAL, 5).

Conforme demonstrado na introdução desse estudo, para que a sociedade não mergulhe em verdadeiro caos é necessário que sua confiança, em especial a confiança legítima em atos estatais reiterados seja protegida. Para tanto, surgiu e se evoluiu o Princípio da Proteção da Confiança Legítima. Mas será que ele foi sopesado quando o STF decidiu reaplicar a Súmula 584?

A reaplicação dessa Súmula não põem em xeque o próprio Supremo Tribunal Federal face à sua função de guardião da Constituição?

Contudo, antes de adentrar na análise da aplicação e reaplicação dessa súmula face o Princípio da Proteção da Confiança Legítima é necessário analisar, mesmo que perfunctoriamente, dois princípios constitucionais tributários já declinados nesse estudo, vez que além de serem consectários do Princípio da Segurança Jurídica, a súmula 584/STF deve ser analisada frente aos mesmos, quais sejam: Anterioridade e Irretroatividade.

O Princípio da Anterioridade, inserto no art.150, III, "b" CF/88, tem como finalidade evitar a surpresa ao contribuinte. Por ele, a lei tributária tem sua eficácia adiada, vez que ele impede, afora os casos excetuados pela própria Constituição, seja a lei que majora ou cria tributos aplicada no mesmo exercício financeiro no qual foi criada: "Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (...) b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou.

Assim, esse princípio visa a não surpresa do contribuinte e tem como fundamento a segurança jurídica.

O Princípio da Irretroatividade assegura a estabilidade da relação jurídica. Esse princípio encontra-se inserido no texto constitucional no art. 5º, XXXVI de forma a alcançar toda e qualquer relação já que impede a retroação de lei para prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Mas, o legislador constituinte ao tratar a matéria tributária, não deixou essa sujeita à disposição genérica, proibindo expressamente que a

lei tributária que crie ou majore tributos alcance fatos que tenham ocorrido antes de sua vigência, nos seguintes termos: “art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) III - cobrar tributos: a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado”.

Cabe ressaltar ainda que todos os direitos do contribuinte devem ser analisados sob a ótica dos direitos e garantias fundamentais insertos no art. 5º da Constituição. Conforme demonstra SILVA (2003, 187-188) as garantias se confundem com os direitos fundamentais, sendo de difícil distinção até mesmo para os mais respeitados doutrinadores. Este autor define as garantias constitucionais da seguinte forma:

“(...) consistem nas instituições, determinações e procedimentos mediante os quais a própria Constituição tutela a observância ou, em caso de inobservância, a reintegração dos direitos fundamentais.

(...) O conjunto de garantias dos direitos fundamentais forma o sistema de proteção deles: proteção social, proteção política e proteção jurídica.

(...) As garantias constitucionais em conjunto caracterizam-se como imposições, positivas ou negativas, aos órgãos do Poder Público, limitativas de sua conduta, para assegurar a observância ou, no caso de violação, a reintegração dos direitos fundamentais. As garantias constitucionais especiais são normas que conferem, aos titulares de direitos fundamentais, meios, técnicas, instrumento ou procedimento para impor o respeito e a exigibilidade de seus direitos. ”^{vi}

Assim, tanto a legislação tributária, como a ação administrativa na exigência de tributos e as decisões dos tribunais que se referirem à tributação devem sempre ter em vista os direitos e garantias insculpidos no art. 5º, além de todos os princípios específicos insertos no capítulo que trata da ordem tributária e todos os demais princípios implícitos como o da Proteção da Confiança Legítima. Implicando o respeito a esse último na própria garantia da paz e ordem social.

4. SÚMULA - NOÇÕES GERAIS – SÚMULAS ORDINÁRIAS E SÚMULAS VINCULANTES

Súmula nada mais é que um resumo, um enunciado, um extrato que contem a interpretação pacífica ou majoritária adotada por um Tribunal a respeito de um tema específico, com a dupla finalidade de tornar pública a jurisprudência para a sociedade, bem como de promover a uniformidade entre as decisões.^{vii}

Uma súmula não é lei e dessa forma não obriga comportamentos. Contudo, como estampa o entendimento sedimentado do Tribunal que a editou acaba por ser o norte interpretativo a ser seguido pelos tribunais inferiores e pelos juízes de 1º grau.

Em função da disposição contida no art. 557 do CPC a simples existência de uma súmula pode implicar em verdadeira negativa de acesso aos tribunais superiores. Confira-se o dispositivo:

O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Por outro lado, mesmo que o recurso seja conhecido, o tribunal pode negar provimento ao recurso em função da existência de uma súmula.

A edição de uma súmula não a torna eterna, o tribunal pode rever seu posicionamento e cancelá-la. Mesmo que não a cancele pode entender pela inaplicabilidade da mesma e fundamentar seus motivos.

Com o advento da EC 45/2004 surgiu, no direito brasileiro, em convívio com as demais súmulas ordinárias, as denominadas súmulas vinculantes.

As súmulas vinculantes têm eficácia *erga omnes* e obrigam os demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública a seguir os termos de seu enunciado, ou seja, editada uma súmula vinculante é vedado a qualquer juiz, tribunal ou órgão administrativo decidir de forma contrária ao seu enunciado.

O art. 8º da EC 45 prevê a possibilidade de conversão de uma súmula ordinária em súmula vinculante, desde que cumprido o único requisito de votação por 2/3 dos membros do tribunal. Confira-se:

Art. 8º As atuais súmulas do Supremo Tribunal Federal somente produzirão efeito vinculante após sua confirmação por dois terços de seus integrantes e publicação na imprensa oficial.

É em função desse dispositivo que o pavor toma conta dos contribuintes quando se fala em súmula 584^{viii}. Isso porque além dessa já existir à época daquela emenda, há demandas em tramitação que a tem como cerne da discussão.

Cabe ressaltar que a declaração pelo pleno de um tribunal de incompatibilidade de determinada súmula com o ordenamento jurídico transmite à sociedade a mensagem de um cancelamento tácito de seu enunciado.

Assim, em todos é gerada a real expectativa de que o tribunal não mais aplicará o tacitamente cancelado preceito sumular, principalmente se esse mesmo tribunal, em todos os demais julgados, ao apreciar matéria cujo conteúdo está contido nessa súmula decide de forma contrária a ela. Exatamente o caso da Súmula 584/STF.

5. SÚMULA 584

Em 03/01/1977 foi publicada, na pág.00006, do Diário da Justiça da União, a súmula de nº 584, editada pelo STF, contendo o seguinte enunciado:

Ao imposto de renda calculado sobre os rendimentos do ano-base, aplica-se a lei vigente no exercício financeiro em que deve ser apresentada a declaração.

Conforme se vislumbra do enunciado, a súmula 584 trata de qual lei vigente, a do ano-base ou a do ano-exercício, é aplicável ao Imposto de Renda.

Ano-base ou período-base e exercício-financeiro, para fins de Imposto de Renda são assim conceituados.

Exercício financeiro é instituto de direito público vinculado ao conceito de orçamento anual (art. 165, § 2º da Constituição). As normas de organização da atividade financeira do Estado dão o exercício financeiro como coincidente com o ano civil.

A legislação do imposto de renda e o Código Tributário Nacional referem-se a exercício financeiro sempre com o objetivo de identificar o ano civil, em que o imposto deve ser declarado e pago. Mais precisamente, diríamos que o imposto de renda corresponde ao exercício financeiro em que o crédito tributário é constituído pelo lançamento; ato declaratório que verifica a ocorrência do fato gerador correspondente, calcula o montante do imposto e identifica o sujeito passivo da obrigação tributária. A data do pagamento nem sempre é elemento apropriado para identificar o exercício financeiro correspondente, visto que o imposto é pago em parcelas e está sujeito à mora, circunstâncias que não devem influir na determinação do exercício financeiro correspondente. Período-base corresponde ao princípio da anualidade; as pessoas jurídicas deverão, sem exceção, apresentar pelo menos, uma declaração de renda anualmente. Nenhuma pessoa jurídica poderá passar um exercício financeiro sem apresentar declaração de renda. E, finalmente, quanto a declaração de rendimentos, refere-se ao conceito de período-base: é o prazo dentro do qual se quantifica o suporte fático da hipótese de incidência – a sua base de cálculo – que se denomina lucro real, presumido ou arbitrado^{ix}.

Adite-se que todos os julgados que se referirem a essa matéria, mesmo que não façam menção expressa à súmula 584 a ela dizem respeito.

Ressalte-se que a segurança do contribuinte, a certeza no montante a ser tributado e a previsibilidade nas suas escolhas, consectários dos princípios constitucionais da Irretroatividade e Anterioridade, é que devem nortear os entendimentos sobre a matéria dessa súmula.

5.1. SURGIMENTO E INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 584

No julgamento dos Recursos Extraordinários, nºs. 74.594 e 80.620, que deram origem à súmula 584, todos de relatoria do Min. Xavier Albuquerque, ficou consignado que, em se tratando de Imposto de Renda, a lei a ser aplicada é a lei do exercício financeiro, servindo o ano-base somente como base para cálculo do imposto, não implicando tal fato em retroatividade da lei^x.

Como relata MENDES (2006, 33), os julgados posteriores à edição da súmula 584 se restringiram a reproduzi-la sem que sequer fosse questionada a matéria de fundo e toda a sua complexidade, *in verbis*:

A jurisprudência que, de imediato, se seguiu à edição da súmula encampou suas diretrizes sem se preocupar em investigar os fundamentos técnico-jurídico-materiais que possibilitariam sua manutenção. Os argumentos invocados para sua defesa estenderam-se à dinâmica dos novos casos concretos, cada vez dotados de maior complexidade, tornando-se veementes, sem que houvesse a percepção de sua origem.

Efetivamente, para os julgados posteriores, existia um fundamento jurídico-formal que é a própria súmula e penso que deve ser confortável ao aplicador da lei que assumira uma postura mais legalista do que sistemático-teológica, amparar-se em dispositivo enunciado pela mais alta Corte do país, guardiã da Constituição Federal.

Ainda sob a égide da Constituição pretérita a súmula foi questionada face o Princípio da Irretroatividade. Tais questionamentos surtiram efeito sobre o entendimento do Supremo Tribunal Federal^{xi} que, por meio de seu pleno, ao julgar, em 25/05/1988, a representação nº 1451/DF^{xii}, tendo como relator o Min. Moreira Alves, entendeu de forma integralmente contrária ao preceito sumular:

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 18 DO DECRETO-LEI 2.323, DE 26 DE FEVEREIRO DE 1987, PUBLICADO EM 5 DE MARÇO DE 1987. - IMPROCEDÊNCIA DA PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL, ATÉ PORQUE O PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, SEM SUSTENTAR NELA A IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO, SE RESERVOU PARA OPINAR APÓS AS INFORMAÇÕES, E, AFINAL, SE MANIFESTOU PELA PROCEDÊNCIA PARCIAL DA ARGÜIÇÃO. - AS OBRIGAÇÕES DE SIMPLES QUANTIA

REGIDAS PELO PRINCÍPIO DO NOMINALISMO SÃO DÍVIDAS DE DINHEIRO; AS OBRIGAÇÕES DE SIMPLES QUANTIA SUBORDINADAS A ATUALIZAÇÃO SÃO DÍVIDAS DE VALOR. - SE, EM VIRTUDE DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA (NO CASO, 31.12.1986), DEU ESTE NASCIMENTO A OBRIGAÇÃO DE DINHEIRO (OBRIGAÇÃO DE QUANTIDADE OU DE SIMPLES QUANTIA REGIDA PELO PRINCÍPIO DO NOMINALISMO), NÃO PODE A LEI NOVA ALTERAR ESSE EFEITO, TRANSFORMANDO ESSA OBRIGAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE VALOR (OBRIGAÇÃO DE QUANTIDADE OU SIMPLES QUANTIA SUBORDINADA A ATUALIZAÇÃO), SOB PENA DE ALCANÇAR RETROATIVAMENTE O PRÓPRIO FATO GERADOR, QUE, INCLUÍDO NA CATEGORIA DO ATO JURÍDICO PERFEITO, ESTÁ SALVAGUARDADO DA EFICÁCIA RETROATIVA DA LEI PELO TEXTO CONSTITUCIONAL (ARTIGO 153, PARÁGRAFO 3, DA CARTA MAGNA). - ADEMAIS, NA ESPÉCIE, TENDO O ARTIGO 18 DO DECRETO-LEI 2.323 DETERMINADO QUE O CRITÉRIO DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA SE FARIA COM A EXPRESSÃO DO VALOR DO IMPOSTO EM NUMERO DE OTNS, MEDIANTE SUA DIVISÃO PELO VALOR "PRO RATA" DA OTN EM 31.12.86, A APLICAÇÃO, POR DIPLOMA LEGAL DE 5 DE MARÇO DE 1987 (DATA DA ENTRADA EM VIGOR DO REFERIDO DECRETO-LEI), DE VALOR DE OTN ANTERIOR IMPLICA TAMBÉM RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE APENAS DA EXPRESSÃO "EM 31 DE DEZEMBRO DE 1986", POR IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO - QUE SÓ PODE ATUAR COMO LEGISLADOR NEGATIVO - DE ALTERAR O SENTIDO INEQUÍVOCO DA NORMA JURÍDICA IMPUGNADA COMO INCONSTITUCIONAL. - AS SIM, POR QUALQUER ÂNGULO POR QUE SEJA O DISPOSITIVO EM CAUSA EXAMINADO EM FACE DO ARTIGO 153, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E ELE INCONSTITUCIONAL "IN TOTUM". REPRESENTAÇÃO QUE SE JULGA PROCEDENTE, PARA DECLARAR INCONSTITUCIONAL O ARTIGO 18 DO DECRETO-LEI 2.323, DE 26 DE FEVEREIRO DE 1987, PUBLICADO EM 5 DE MARÇO DE 1987.

Nos julgados que se seguiram, ainda sob a égide da Constituição pretérita, registrou-se a aplicação parcial da súmula 584, como relata MENDES (2006, 37):

Surgiram, também, posições intermediárias, dando pela aplicação parcial da súmula, como a interpretação dada pelo Ministro Ilmar Galvão, ao sustentar que "a nova lei pode vigor no mesmo período em que foi editada, incidindo sobre os fatos jurídicos posteriores à sua vigência, vedando-se, tão somente, a cobrança (ou a exigência) do tributo no mesmo exercício".

Portanto, ainda sob a égide da Constituição pretérita, o Supremo Tribunal ora declarava a inaplicabilidade integral da súmula 584, ora a aplicava de forma muitíssimo mitigada.

Contudo, com o advento da Constituição de 1988 a questão foi novamente apreciada pelo STF e, o entendimento exarado pelo pleno daquele tribunal, quando do julgamento da Reclamação 1.451/DF, se consolidou.

Com efeito, no ano de 1991, foi novamente submetida à apreciação do pleno do STF a matéria relativa à súmula 584. Esse entendeu ser essa súmula contrária aos princípios da Irretroatividade e da Anterioridade, ou seja, que o preceito sumular é inconstitucional. Confira-se a ementa:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, LEI N. 8.134/90 E MANUAL PARA O PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA, PESSOA FÍSICA, ANO BASE 1990, EXERCÍCIO 1991, NO PONTO RELATIVO AS INSTRUÇÕES SOBRE A APLICAÇÃO DO COEFICIENTE DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO IMPOSTO E DE SUA RESTITUIÇÃO. I. NO CONTROLE CONCENTRADO, DE CONSTITUCIONALIDADE, NÃO SE EXAMINA DISPOSIÇÃO NÃO-NORMATIVA, TAL O MANUAL DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. AÇÃO NÃO CONHECIDA NESTA PARTE. II. O PARAGRAFO ÚNICO, ART. 11, DA LEI N. 8.134/90 INSTITUI COEFICIENTE DE AUMENTO DO IMPOSTO DE RENDA E, NÃO, ÍNDICE NEUTRO DE ATUALIZAÇÃO DA MOEDA. POR ISSO, ELE NÃO PODE INCIDIR EM FATOS OCORRIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA, NEM NO MESMO EXERCÍCIO EM QUE EDITADO, SOB PENA DE AFRONTAR AS CLAUSULAS VEDATORIAS DO ART. 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ASSIM E, PORQUE A OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA REGULA-SE PELA LEI ANTERIOR AO FATO QUE A GEROU, MESMO NO SISTEMA DE BASES CORRENTES DA LEI N. 7.713/88 (IMPOSTO DEVIDO MENSALMENTE, A MEDIDA EM QUE PERCEBIDOS RENDIMENTOS E GANHOS DE CAPITAL, NÃO NO ÚLTIMO DIA DO ANO) EM VIGOR QUANDO DA NORMA IMPUGNADA. AINDA QUANDO A EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA SE PROJETA NO TEMPO, ELA SURGE, TAMBÉM NESSE SISTEMA, CONTEMPORANEAMENTE AO SEU FATO GERADOR. III. O ULTERIOR ACERTO DE CRÉDITOS E DÉBITOS NÃO É UM NOVO FATO GERADOR DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, MAS, EXPEDIENTE DESTINADO A PERMITIR A APLICAÇÃO DA REGRA DE PROGRESSIVIDADE DO IMPOSTO DIRETO. IV. ALEGAÇÃO DE SÓ PODER TER EFEITO "EX NUNC" A DECISÃO QUE NULIFICA LEI QUE INSTITUIU OU AUMENTOU TRIBUTO AUFERIDO PELO TESOUREIRO E JÁ APLICADO EM SERVIÇOS OU OBRAS PÚBLICAS. SUA INAPLICABILIDADE A HIPÓTESE DOS AUTOS QUE NÃO COGITA, EXCLUSIVAMENTE, DE TRIBUTO JÁ INTEGRADO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO, MAS, DE INGRESSO FUTURO A SER A PURADO NA DECLARAÇÃO ANUAL DO CONTRIBUINTE E RECOLHIDO POSTERIORMENTE. TAMBÉM NÃO É ELA ATINENTE A EVENTUAL RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO PAGO A MAIOR, PORQUE ESTA PREVISTA EM LEI E TERA SEU VALOR REDUZIDO PELA APLICAÇÃO DE COEFICIENTE MENOS GRAVOSO. V. NÃO EXISTE AMEAÇA IMINENTE A SOLVÊNCIA DO TESOUREIRO, A CONTINUIDADE DOS SERVIÇOS PÚBLICOS OU A ALGUM BEM POLÍTICA OU

SOCIALMENTE RELEVANTE, QUE JUSTIFIQUE A SUPRESSAO, "IN CASU", DO EFEITO PRÓPRIO, NO BRASIL, DO JUÍZO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA, QUE E A SUA NULIDADE. E DE REPELIR-SE, PORTANTO, A ALEGADA AMEAÇA DE LACUNA JURÍDICA AMEACADORA (BEDROHLICHE RECHTSLUCKE). VI. AÇÃO CONHECIDA EM PARTE E, NESSA PARTE, JULGADA PROCEDENTE PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 11, PARAGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 8.134/90. (Ac. Un., ADI 513/DF, Pleno do STF, rel. Min. Célio Borja.j. 29/05/1991, D. J. de 30/10/1992, vol. 01682, pág. 00001).

Do mesmo modo, no ano de 1992, a matéria foi novamente submetida ao pleno o STF que foi peremptório ao declarar inconstitucional a majoração/criação de adicional de imposto de renda no mesmo exercício de ocorrência do fato aquisitivo da renda – ano-base, ou seja, o oposto do entendimento contido na súmula 584:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURIDICAS. Lei n. 7.689, de 15.12.88. I. - Contribuições parafiscais: contribuições sociais, contribuições de intervenção e contribuições corporativas. C.F., art. 149. Contribuições sociais de seguridade social. C.F., arts. 149 e 195. As diversas espécies de contribuições sociais. II. - A contribuição da Lei 7.689, de 15.12.88, e uma contribuição social instituída com base no art. 195, I, da Constituição. As contribuições do art. 195, I, II, III, da Constituição, não exigem, para a sua instituição, lei complementar. Apenas a contribuição do parag. 4. do mesmo art. 195 e que exige, para a sua instituição, lei complementar, dado que essa instituição devera observar a tecnica da competência residual da União (C.F., art. 195, parag. 4.; C.F., art. 154, I). Posto estarem sujeitas a lei complementar do art. 146, III, da Constituição, porque não são impostos, não há necessidade de que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de calculo e contribuintes (C.F., art. 146, III, "a"). III. - Adicional ao imposto de renda: classificação desarrazoada. IV. - Irrelevância do fato de a receita integrar o orcamento fiscal da União. O que importa e que ela se destina ao financiamento da seguridade social (Lei 7.689/88, art. 1.). V. - Inconstitucionalidade do art. 8., da Lei 7.689/88, por ofender o princípio da irretroatividade (C.F., art. 150, III, "a") qualificado pela inexigibilidade da contribuição dentro no prazo de noventa dias da publicação da lei (C.F., art. 195, parag. 6). Vigencia e eficacia da lei: distinção. VI. - Recurso Extraordinário conhecido, mas improvido, declarada a inconstitucionalidade apenas do artigo 8. da Lei 7.689, de 1988. (Ac. Un. Pleno, RE nº 138284 / CE, rel. Min. Carlos Veoloso. j. 01/07/1992, D.J. 28/08/1992, **vol.** Vol. 00143-01, pág. 00313.

Indene de dúvidas que o comportamento de todos os contribuintes, inclusive o planejamento econômico/financeiro e a previsão de

investimentos, seriam pautados na justa expectativa de que não seria, em hipótese alguma, admitida pelo STF, a majoração de Imposto de Renda no período-base ou ano-base.

Isso porque, o Tribunal, por seu pleno, já havia exarado três entendimentos (Reclamação 1.451/DF, ADI 513/DF e RE 138284/CE) no sentido de que o entendimento contido na súmula 584 era contrário aos expressos princípios constitucionais da Irretroatividade e da Anterioridade.

Assim, inconstitucional sendo o preceito sumular, enquanto viger a Constituição de 1988, seria legítima a certeza na inaplicabilidade da súmula pelo supremo, mesmo que a mesma não fosse formalmente cancelada.

5.2. REAPLICAÇÃO DA SÚMULA 584

Contudo, inusitadamente, 10 (dez) anos depois de publicada a Constituição de 1988 e seis anos após o último julgado do pleno do STF, que entendeu pela inconstitucionalidade do entendimento contido na súmula 584, a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal reaplicou cruamente a súmula 584, sem sequer abordar os julgados que entenderam pela sua inaplicabilidade.

Com efeito, essa turma, em 24/03/1998, ao apreciar recurso no qual se questionava a constitucionalidade da Lei nº 7.968/89, publicada no dia 29/12/1989, sem mais delongas, entendeu que a matéria era pacífica no tribunal, pois objeto da súmula 584, veja-se a ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE EXPORTAÇÕES INCENTIVADAS, CORRESPONDENTE AO ANO-BASE DE 1989. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA PARA 18%, ESTABELECIDADA PELO INC. I DO ART. 1º DA LEI Nº 7.968/89. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 150, I, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. 1. O Recurso Extraordinário, enquanto interposto com base na alínea "b" do inciso III do art. 102 da Constituição Federal, não pode ser conhecido, pois o acórdão recorrido não declarou a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal. 2. Pela letra "a", porém, é de ser conhecido e provido. 3. Com efeito, a pretensão da ora recorrida, mediante Mandado de Segurança, é a de se

abster de pagar o Imposto de Renda correspondente ao ano-base de 1989, pela alíquota de 18%, estabelecida no inc. I do art. 1º da Lei nº 7.968, de 28.12.1989, com a alegação de que a majoração, por ela representada, não poderia ser exigida com relação ao próprio exercício em que instituída, sob pena de violação ao art. 150, I, "a", da Constituição Federal de 1988. 4. O acórdão recorrido manteve o deferimento do Mandado de Segurança. Mas está em desacordo com o entendimento desta Corte, firmado em vários julgados e consolidado na Súmula 584, que diz: "Ao Imposto de Renda calculado sobre os rendimentos do ano-base, aplica-se a lei vigente no exercício financeiro em que deve ser apresentada a declaração." Reiterou-se essa orientação no julgamento do R.E. nº 104.259-RJ (RTJ 115/1336). 5. Tratava-se, nesse precedente, como nos da Súmula, de Lei editada no final do ano-base, que atingiu a renda apurada durante todo o ano, já que o fato gerador somente se completa e se caracteriza, ao final do respectivo período, ou seja, a 31 de dezembro. Estava, por conseguinte, em vigor, antes do exercício financeiro, que se inicia a 1º de janeiro do ano subsequente, o da declaração. 6. Em questão assemelhada, assim também decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do R.E. nº 197.790-6-MG, em data de 19 de fevereiro de 1997. 7. R.E. conhecido e provido, para o indeferimento do Mandado de Segurança. 8. Custas "ex lege". Ac. Um da 1ª Turma do STF (AC. Un. da 1ª Turma do STF, RE nº 194612 / SC, rel. Min. Sydney Sanches, j. 24/03/1998, D.J.U. de 08/05/1998, Vol. 01909-04, pág. 00814.)

A partir daí a 2ª turma passou a decidir da mesma forma, ou seja, pela aplicação pura e simples da súmula 584, sem também sequer ponderar a longa e reiterada inaplicabilidade desse preceito sumular. Inaplicabilidade essa declarada por três vezes pelo pleno desse mesmo tribunal, ou seja, é como se um morto voltasse à vida simplesmente porque alguém lembrou que dito defunto um dia existiu. Confira-se as ementas dos julgados da 2ª turma:

Ao apreciar o AgRAI 180.776, esta Turma, com fundamento na Súmula 584 do STF ("Ao imposto de renda calculado sobre os rendimentos do ano-base aplica-se a lei vigente no exercício financeiro em que deve ser apresentada a declaração"), negou-lhe provimento em acórdão publicado no DJ de 07.08.98. (Ac. p.m. da 2ª Turma do STF, RE 199.352-0/PR, rel. Min. Marco Aurélio, j. 06/02/2001).

CONSTITUCIONAL.TRIBUTÁRIO.IMPOSTODE RENDA, CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. Lei 8.383,de 30.12.91. I. - A Lei 8383,de 30.12.91,foi veiculada no "Diário Oficial" de 31.12.91,que circulou nesse mesmo dia. Sua aplicabilidade,portanto, no exercício de 1992, no que toca ao imposto de renda. Súmula 584-STF.II - Substituição do índice indexador para correção monetária: UFIR:

legitimidade. III – Agravo não provido. (Ac. Un. Da 2ª Turma do STF, RE 224261 AgR/MG, rel.Min. Carlos Velloso, j. 30/04/2002).

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PROVIMENTO DO RECURSO PELO RELATOR. IMPOSTO DE RENDA: MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. SÚMULA 584/STF.

I – Legitimidade constitucional da atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este – R.I/STF, art. 21, § 1º, Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 – desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado. II – Agravo não provido. (Ac. Un. Da 2ª Turma do STF, RE 321778 AgR/MG, rel.Min. Carlos Velloso, j. 02/09/2003).

Embargos de declaração no agravo regimental no agravo de instrumento. 2. Inocorrência de omissão, contradição ou obscuridade. Efeitos infringentes. Impossibilidade. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte (Súmula 584). 4. Embargos de declaração rejeitados (Ac. Un. da 2ª Turma do STF, AI 180776 AgR-ED / MG, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03/08/2004, D.J.U. 27/08/2004, vol-02161-02, pág. 00320).

Repise-se que a última vez que a súmula 584 foi aplicada pelo Supremo remonta ao ano de 1985. Após esse julgado, tanto sob a égide da Constituição pretérita, quanto sob a égide da Constituição vigente, o Supremo, por meio de seu pleno entendeu ser inconstitucional o preceito sumular declinado, conforme já relatado.

Assim, a confiança legítima do contribuinte que investiu na economia nacional e empreendeu no mercado interno restou gravemente abalada, pois foi declarada a inconstitucionalidade dum preceito sumular e, repentinamente, sob a vigência da mesma constituição, sem sequer fazer ponderações específicas, uma das turmas desse tribunal ao apreciar matéria que triplica a carga tributária, ao único fundamento que trata-se de matéria sumulada aplica de pronto esse superado preceito.

Ocorre que se não se pode confiar no tribunal supremo de um país em quem se pode confiar?

Como registrado por Paulo Adyr Dias do Amaral citando Misabel de Abreu Machado Derzi, essa modificação infundada e inesperada de entendimento por um tribunal, como ocorreu com o STF em relação à súmula 584, instaura um clima de insegurança e arbitrariedade inaceitáveis num Estado Democrático de Direito:

Pode-se mencionar como exemplo desse fenômeno a seqüência de julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal, na qual a Corte rejeita a aplicação de sua antiga Súmula 584 (aprovada em Sessão Plenária de 15-12-1976), por considerá-la ofensiva ao princípio da irretroatividade tributária, mormente após o advento da Constituição da República de 1988. Embora a Súmula não tenha jamais sido cancelada, houve a justa expectativa de que o Tribunal não mais a aplicasse.

Expectativa esta que se quebrou com a recente “ressurreição” da Súmula 584 – e, com ela, ambiente de imprevisibilidade e insegurança jurídica.

Daí a lição de Misabel DERZI, com apoio em Niklas LUHMANN: (...) o juiz, diferentemente do legislador, está vinculado às suas decisões e às premissas que as fundamentaram, sendo mais estreito o seu espaço de liberdade (...). Ou seja, o princípio da igualdade impõe que a sentença seja obrigatoriamente fundamentada, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da Constituição). E a mesma fundamentação deverá nortear idênticas decisões futuras, em casos idênticos.

E, após examinar as idéias de LUHMANN acerca do fechamento operacional do sistema, ressaltando que no Direito Tributário esse fechamento é expresso e mais rígido, DERZI conclui: “Interpretações imprevisíveis instalam a arbitrariedade, que desiguala injustamente os contribuintes e projetam insegurança. A segurança é condição da igualdade e não sua contradição, traço formal limitativo do sistema, que necessariamente o separa do ambiente restante”

Misabel DERZI faz referência expressa ao problema da Súmula 584/STF:

“... à luz da Constituição de 1988, o Superior Tribunal de Justiça, nas suas duas Turmas e na Seção, consolidou o entendimento de que a súmula havia caído, não poderia ser aplicada – porque era retroativa. O STF, da mesma forma, no pleno, em decisões unânimes – sendo relator o Ministro Moreira Alves, e, em outras oportunidades, o Ministro Carlos Mário da Silva Velloso – também derrubou a própria súmula. Recentemente volta tudo: de repente, o STF passa a entender que essa súmula não é mais inconstitucional. E como ele examina casos antigos que estão em juízo, a tendência é aplicar sempre a sua jurisprudência a casos que já estão em juízo há 2, 3 ou 4 anos. É isso que nós chamamos de decisões retroativas, de modo que o contribuinte não sabe para que lado vai, pois a oscilação em nosso país é inconcebível. (...) com isso o grau de litigiosidade prossegue de forma insuportável...”. (*Litigiosidade, Evasão e Soluções Contemporâneas*. Conferência proferida no X Congresso da Associação Brasileira de Direito Tributário – ABRADT. In: Revista Internacional de Direito Tributário. Vol. VI. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p.16-7)

E, mais recentemente, em artigo ainda não publicado:

“Quando os contribuintes já consideravam encerrada a polêmica, com a pacificação do entendimento de que a lei aplicável ao imposto sobre a renda seria a lei em vigor no primeiro dia do ano-base e não aquela em vigor no primeiro dia do ano da declaração (que necessariamente é posterior à data do encerramento do balanço), o Supremo Tribunal Federal passou a rever o seu

entendimento em diversos julgados". E faz referência aos seguintes:

a) RE 194612-1/SC, 1ª T, Rel. Min. SIDNEY SANCHES, unânime, pub. 08-5-1998;b) AI 180776 AgR-ED/MG, 2ª T., Rel. Min. GILMAR MENDES, pub. 27-8-2004.

De resto, enfatiza: "Nada mais anacrônico, em um mundo globalizado, esforçado em atrair investimentos, em um contexto em que a segurança jurídica é fator decisivo de concorrência, do que ressuscitar a velha e superada Súmula 584 do Supremo Tribunal Federal".

(*A imprevisibilidade da jurisprudência e os efeitos das decisões do Supremo Tribunal Federal no Direito Tributário* - artigo não publicado. 2007)

O tribunal em respeito ao Princípio da Proteção da Confiança Legítima está impedido de exarar entendimento que atinja o período no qual vigorou a legítima confiança^{xiii}, pois o poder judiciário com mais razão tem o dever de proteger a confiança depositada em seu tribunal supremo.

Por outro lado, a decisão do supremo de reaplicar a súmula 584 teve efeitos imediatos no Superior Tribunal de Justiça e nos demais Tribunais Regionais Federais, os quais simplesmente impediram que o contribuinte ascendesse ao supremo por óbice da súmula 584, registrando-se mais de 40 decisões nesse sentido, todas citadas, por tribunal, nas referências bibliográficas contidas no final desse estudo.

5.3. SÚMULA 584 - PROCESSO EM TRAMITAÇÃO - NOVA APRECIÇÃO PELO PLENO

Embora os tribunais estejam aplicando pura e simplesmente a súmula 584, o mesmo não tem ocorrido com os julgamentos de 1ª instância. Também essa aplicação, embora preponderante, não tem sido uníssona nos Tribunais Regionais Federais.

Em função dessa negativa, mesmo que isolada de algumas turmas federais, a União interpôs o Recurso Extraordinário nº 183130, visando fazer prevalecer a lei nº 7.988, publicada em 28/12/1989, ou seja, a mesma lei sobre a qual a 1ª turma do STF reaplicou o superado entendimento contido na súmula 584.

Conforme se vislumbra do andamento processual e do informativo nº 485 do STF, o relator, Min. Carlos Velloso, acompanhado pelo Min. Joaquim Barbosa, entendeu pela inconstitucionalidade do preceito sumular.

Contudo, em voto vista, o Min. Eros Grau, acompanhado pelo Min. Menezes Direito, entendeu pela aplicação *ipsis litteris* da súmula 584. O processo, desde 25/10/2007, está com vista para o Min. Cezar Peluso, estando assim o julgamento até o presente momento empatado.

Conforme se vislumbra desse julgamento sequer é avaliado pelos ministros do supremo a determinação do pleno, por três vezes consecutivas, da inaplicabilidade da súmula 584 eis que em ofensa direta e literal aos princípios da Irretroatividade e da Anterioridade, o que para fins de credibilidade do tribunal e de proteção da confiança legítima é lamentável.

Por outro lado, mesmo que, absurdamente, se entenda pela constitucionalidade da lei nº 7.988/89, o Supremo Tribunal Federal, por tudo que foi abordado nesse estudo, em estrita observância ao Princípio da Proteção da Confiança Legítima, está impedido de autorizar a exação fiscal durante o período no qual vigorou a legítima confiança do contribuinte nesse tribunal.

Assim, esse julgado tanto pode gerar efeitos vinculantes à súmula 584, como pode extirpá-la de vez do ordenamento jurídico brasileiro ou, ainda, nenhuma das duas alternativas pode ocorrer, deixando o STF essa súmula como está e mantendo o contribuinte na mais profunda e intolerável incerteza quando o assunto for Imposto de Renda, o que não poderá ser em nenhuma hipótese admitido.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para a convivência pacífica em sociedade é imprescindível a existência de um estado de confiança. Também para existência e

preservação dum Estado Democrático de Direito é essencial esse mesmo estado.

Essa confiança quando pautada em atos reiterados dos Poderes de Estado ganha *status* de Princípio e se denomina Princípio da Proteção da Confiança Legítima.

Se a confiança do contribuinte/cidadão é depositada num tribunal e, mais ainda, no tribunal supremo do país, é vedado a esse tribunal decidir de forma a abalar essa confiança nele depositada.

A aplicação reiterada e por largo espaço de tempo, pelo pleno de um tribunal, de determinado entendimento, cumulada com a vigência dos mesmos preceitos normativos que serviram de fundamento a esse entendimento, gera nos jurisdicionados a real expectativa de permanência desse entendimento, exatamente o que ocorre com a súmula 584.

A atitude do Supremo Tribunal Federal, por meio de suas 1ª e da 2ª turmas de, sem analisar o conteúdo, ou seja, a matéria propriamente dita objeto da súmula 584 frente à Constituição, como é dever de todos que integram aquele tribunal, simplesmente aplicando a súmula 584 que o pleno, reiteradas vezes, havia declarado inconstitucional, coloca em xeque a confiança do jurisdicionado nesse tribunal.

Em observância ao Princípio da Proteção da Confiança Legítima, que é um princípio constitucional implícito, o Poder Judiciário está impedido de aplicar, no tempo que vigorou a confiança, tudo o que com ela conflitar.

Assim, se por um lado a sociedade anseia que o Supremo Tribunal cumpra o seu papel constitucional de analisar a matéria objeto do RE 183130/PR e que é conteúdo da súmula 584, face à Constituição Federal, no lugar de simplesmente alegar a existência de súmula que ele mesmo declarou inconstitucional, por outro lado também essa mesma sociedade anseia que nos debates seja analisado o Princípio da Proteção da Confiança Legítima já que se aplica integralmente ao caso.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Paulo Adyr Dias do. *A Proteção da Confiança Legítima, o Princípio Constitucional da Boa-Fé e a Resistência à Tributação*. Artigo não publicado.

ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de Incidência Tributária*. 6 ed. São Paulo: Malheiros. 2008.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 8 ed. São Paulo: Malheiros.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Lei nº. 5.172, de 25 de outubro de 1966. *Código Tributário Nacional*. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. *Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 183130/PR, AgR no RE 24268, AgR no RE 321778/MG, AgR no RE 224261/MG, RE 194612/SC, RE 104259/RJ. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em 18 nov 2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 611585, REsp 294095, REsp 377099, REsp 327683, AgR no Ag 420635, REsp 179966, REsp 133306, REsp 46430, 419814. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em 9 nov 2009.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. AMS 199701000344223, AC 199501184587, AC 199501328074, AC 199501003132, AC 199101024442, 199101014048, AC 199401113114, MAS 199101006541, REO 199101059599, AMS 199201180268. Disponível em: <<http://www.trf1.jus.br>> Acesso em 9 nov. 2009.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. AC 960219873-7, AC 9702130875, AC 199902010383661, AMS 9102079704, AC 200002010027344, AC 9802085987, AMS 200002010333935, AMS

9702135400, AC 9702126070, AC 9502293703, AC 9002066899. Disponível em: <<http://www.trf2.jus.br>> Acesso em 9 nov. 2009.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. REOAC 97030875467, MAS 95030392780, REOMS 94030423013, AC 93031046714, AMS 97030315496, 95030721164, AMS 97030431330, AC 199903990956562, AMS 93030520890, REOAC 9403011830. Disponível em: <<http://www.trf3.gov.br>> Acesso em 7 nov. 2009.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AMS 199904010963864, AMS 9604104608, AMS 9004082832, AC 9204110660, AMS 9004190236, AMS 9004222740, AMS 9104133951, AC 9004225633, AC 8904009693. Disponível em: <<http://www.trf4.jus.br>> Acesso em 9 nov 2009.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. EDAC 20030500005255602, AMS 9405071815, AC 9105009138. Disponível em: <<http://www.trf5.jus.br>> Acesso em 9 nov 2009.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

DERZI, Misabel A. Machado. *Mutações Jurisprudenciais, em face da Proteção da Confiança e do Interesse Público no planejamento da receita e da despesa do Estado*. Disponível em <<http://www.oab.org.br/oabeditora/users/.../1222960417174218181901.pdf>> - Similares. Acesso em 20 nov. 2009.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *Conceito de Princípio Constitucional*. São Paulo: RT, 1999.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Miniaurélio Século XXI Escolar: O minidicionário da língua portuguesa*. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 25 ed. São Paulo: Malheiros. 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento*. 2 ed. São Paulo: RT, 2003.

MENDES, Frana Elizabeth. *Imposto sobre a Renda Súmula 584*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

TORRES, Heleno Taveira. A Boa-Fé Objetiva no Direito Tributário. Efeitos e Aspectos Polêmicos sobre as Consultas e Práticas Reiteradas da Administração. *Rev. Inter. de Dir. Tribut.* Belo Horizonte, v. 6, p. 21-54, jul./dez. 2006.

Notas:

ⁱ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Miniaurélio Século XXI Escolar*. O minidicionário da língua portuguesa. 4 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

ⁱⁱ SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. ed 25. Editora Malheiros: São Paulo, 2003, p. 94

ⁱⁱⁱ TORRES, Heleno Taveira. A Boa-Fé Objetiva no Direito Tributário. Efeitos e Aspectos Polêmicos sobre as Consultas e Práticas Reiteradas da Administração. *Rev. Inter. de Dir. Tribut.* Belo Horizonte, v. 6, p. 21-54, jul./dez. 2006, p.25/26.

^{iv} AMARAL, Paulo Adyr Dias do. *A Proteção da Confiança Legítima, o Princípio Constitucional da Boa-Fé e a Resistência à Tributação*. Artigo não publicado. pág. 4.

^v Sobre a proteção da confiança legítima e a modificação de entendimento dos tribunais vide o artigo de DERZI, Misabel A. Machado. Mutações Jurisprudenciais, em face da Proteção da Confiança e do Interesse Público no planejamento da receita e da despesa do Estado. Disponível em <<http://www.oab.org.br/oabeditora/users/.../1222960417174218181901.pdf> - Similares. Acesso em 20 nov. 2009.

^{vi} SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. ed. 25. Editora Malheiros: São Paulo, 2003, p.187 - 188.

^{vii} Advirta-se, por oportuno, que a abordagem aqui realizada sobre as súmulas e sobre as súmulas vinculantes são as estritamente necessárias, já que não é objeto do presente estudo a abordagem global das súmulas e, menos ainda, os questionamentos a respeito das súmulas vinculantes, e sim a reaplicação de uma única súmula, qual seja: a súmula 584/STF.

^{viii} Registre-se que não será aqui tratado os questionamentos teóricos da súmula 584, pois o objeto de estudo é comportamento do STF em relação a essa súmula. Para uma análise completa da sumula 584 vide a obra de: MENDES, Frana Elizabeth. *Imposto sobre a Renda Súmula 584*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

^{ix} Nilton Latorraca, pág..130/131. *In* MENDES, Frana Elizabeth. *Imposto sobre a Renda Súmula 584*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

^x A íntegra dos acórdãos pode ser obtida no *site* do Supremo Tribunal Federal: www.stf.jus.br. Como poderá ser verificado a matéria do RE nº 74.594 versa sobre a subscrição de letras imobiliárias do Banco Nacional de Habitação e o RE nº 80.620 refere-se a tributação pelo Imposto de Renda referente a lei que majorou o tributo no exercício financeiro. Nesse último, apesar de relatada a matéria, o fundamento do voto se restringiu a declarar a existência de entendimento pacífico no tribunal sobre ano-base e ano-exercício, independente de se referirem à matérias diversas.

^{xi} Embora o objeto do presente trabalho seja a aplicação e reaplicação da súmula no âmbito do STF em face da proteção da confiança legítima deve ser registrado que os questionamentos sobre a aplicabilidade da súmula já pululavam nos tribunais inferiores, tendo o extinto Tribunal Federal de Recursos, em julgado de 03/05/1984, se recusado a aplicar a súmula 584 ao entendimento que a

aquisição da renda no ano-base equivale ao próprio fato gerador – Apelação Cível nº 82.686/PR – Disponível em www.stj.jus.br.

^{xii} O STJ, após essa decisão do supremo passou a decidir exatamente da mesma forma, ou seja, pela inaplicabilidade da súmula 584, vide REsp 133844/PR, unânime, rel. min. Humberto Gomes de Barros, j. 15/07/1988, D.J. 03/11/1988, pág. 6.599.

^{xiii} No mesmo sentido: DERZI, Misabel A. Machado. Mutações Jurisprudenciais, em face da Proteção da Confiança e do Interesse Público no planejamento da receita e da despesa do Estado. Disponível em <<http://www.oab.org.br/oabeditora/users/.../1222960417174218181901.pdf>>- Similares. Acesso em 20 nov. 2009.