

**PALESTRA NO V CONGRESSO ANUAL DO CONTENCIOSO DA
PGFN E DO FGTS**

25/11/2020

“Bem-aventurados os que têm fome e sede de Justiça, pois eles serão satisfeitos.” (Mateus 5:6)

É com grande satisfação que, na qualidade de Presidente do Superior Tribunal de Justiça, participo como palestrante de honra do V Congresso Anual do Contencioso da PGFN e do FGTS.

Trata-se de um congresso importante para as carreiras públicas da Procuradoria da Fazenda Nacional, uma vez que é um dos seus principais instrumentos de congregação dos procuradores para discussão de temas essenciais para a boa defesa dos interesses públicos da fazenda nacional.

Nesse sentido, fico muito feliz de participar do congresso e de poder colaborar com comentários sobre um tema que reputo importante para a atuação dos procuradores da fazenda nacional e também para o Superior Tribunal de Justiça: **a formação de precedentes qualificados que orientam a atuação das partes no contencioso tributário.**

As decisões vinculantes proferidas pelo STJ têm grande impacto no contencioso de maneira geral e, especialmente, na atuação da Procuradoria da Fazenda Nacional. Diversos temas repetitivos selecionados dizem respeito à atuação da Fazenda Nacional no contencioso tributário. Isso porque muitos temas julgados pelo STJ na forma dos repetitivos deixam de ser objeto de contestação ou recurso pela PGFN. Outros temas orientam os particulares nas demandas contra a Fazenda Pública, indicando a oportunidade ou conveniência de se manter discussões judiciais já pacificadas pelo STJ.

A ideia central é que o STJ ofereça SEGURANÇA JURÍDICA no julgamento desses temas e, notadamente, quando a discussão envolve diretamente o interesse público, como ocorre no contencioso da PGFN e do FGTS.

Acredito que já faz parte do senso comum que os jurisdicionados, os operadores do direito, os demais poderes constituídos e a sociedade esperam cada vez mais que o Poder Judiciário decida de modo justo, célere, transparente e tecnicamente eficiente. Isso exige das Cortes superiores e dos tribunais de segundo grau um comprometimento diferenciado, pois vivemos – se é que posso assim dizer – uma grande “mudança de paradigma” no sistema processual, em especial como consequência das inovações trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015, que conduzem à valorização dos precedentes vinculativos.

Com o objetivo de contribuir com a discussão jurídica que será iniciada, trago reflexões sobre o recurso especial de competência do STJ e sobre a força vinculante dos precedentes judiciais. Falarei também sobre o sistema de formação de precedentes qualificados, com a utilização do instrumento processual dos recursos repetitivos, com identificação de temas e controvérsias merecedoras de orientação firme de julgamento.

Destaco que são instrumentos de grande impacto nas atividades do Poder Judiciário e acredito que os debates contribuirão para detectar quais medidas precisam ser adotadas para o aprimoramento da atividade jurisdicional.

Primeiramente, antes de tratar do tema geral em debate, cabe tratar do órgão judiciário federal que será analisado: o STJ.

O STJ é um tribunal peculiar e relativamente novo. Foi criado por decisão do poder constituinte originário de 1988 para resolver o que Athos Gusmão Carneiro e José Afonso da Silva denominaram como a “crise do Supremo”.

O Supremo Tribunal Federal estava assoberbado pelos recursos extraordinários e, assim, acabava sendo comprometida a sua agenda para tratar de outras questões jurisdicionais. Cabe anotar que a decisão do poder constituinte originário foi consentânea com o desenho jurisdicional que estava sendo firmado

na Constituição Federal de 1988. Havia o objetivo de colocar o Supremo Tribunal Federal no vértice do Poder Judiciário e, assim, tencionava-se concretizar a ideia de um “guardião da constituição”, conforme estava imbuído o espírito da nova carta republicana.

O caminho para resolver a “crise do Supremo” foi a instituição do Superior Tribunal de Justiça em prol de bipartir o recurso extraordinário em duas fases. A primeira fase seria atribuída ao Superior Tribunal de Justiça, o qual aferiria a causa com o olhar específico da legislação federal. A segunda fase seria o recurso extraordinário, por meio do qual haveria a cognição da causa pelo prisma constitucional.

Inicialmente, vale fazer alguns comentários sobre os recursos especiais

O instituto processual dos recursos especiais, como explicado antes, refere-se a um desdobramento do recurso extraordinário. É por esse motivo que existe uma aplicação de súmulas do STF, no STJ, por analogia.

Conforme art. 105, inciso III, da CF/88, compete ao STJ julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

O primeiro elemento expresso está referido ao sentido de **causa decidida**. Assim, é importante considerar que o recurso especial somente será cabível se o julgado atacado tiver sido judicialmente estabilizado. Por exemplo, um acórdão cujo teor, hipoteticamente, esteja pendente de exame por meio de embargos de declaração não permite a interposição do recurso especial. O tema precisa ter sido decidido, ainda, pelo tribunal, ou seja, por meio de um colegiado.

Outro tema referente à admissão de recursos especiais é o conceito de **lei federal**, que está presente como condição substantiva para atrair a

competência julgadora do STJ. O conceito de lei federal não abrange os atos normativos infralegais, como portarias de Ministérios e órgãos federais, por exemplo. Ele abrange as leis federais, em sentido estrito, além de diplomas normativos que tenham a mesma estatura constitucional, como direito internacional que tenha sido internalizado pelo ordenamento jurídico em tal nível – tratados em geral, excetuados aqueles referentes aos direitos humanos. Uma nota interessante é que o nosso ordenamento jurídico possui uma tradição de repetir determinados dispositivos constitucionais como normas legais. Se for esse o caso, a controvérsia pode ser entendida como constitucional.

De outro lado, os temas de **direito local** não atraem a competência do STJ e a admissão do recurso especial.

Temos três possibilidades de interposição de recurso especial.

A primeira possibilidade é a mais comum e diz respeito à oposição contra acórdão que tenha contrariado um dispositivo de lei federal – ou de tratado – ou, ainda, tenha lhe negado vigência. Um exemplo é a fixação de uma interpretação divergente de uma norma legal federal. Assim, a norma jurídica teria sido aplicada ao caso. Contudo, a sua aplicação teria contrariado a própria substância daquela norma legal específica. O outro caso seria a negativa de vigência de uma norma jurídica federal em pleno vigor.

O segundo tipo de recurso especial se funda na alínea “c” do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Os fundamentos de insurgência das partes nos recursos especiais contemporâneos têm sido a demonstração das divergências jurisprudenciais. Tal manejo recursal exige muito apuro técnico, uma vez que ele se baseia na interpretação sistemática da jurisprudência. A demonstração de uma divergência – entre tribunais locais, por exemplo – exige boa técnica expositiva para que se atinja a clareza no cotejamento.

Por fim, o terceiro tipo de recurso especial é o mais incomum. Ele visa reformar um acórdão que tenha acatado um ato de governo local que seria, em hipótese, contestado por um dispositivo previsto numa lei federal. No caso, cabe a ressalva de que, se o acórdão somente debater lei local ou mesmo decretos

regulamentares de tal legislação (estadual, distrital ou municipal), não haverá conhecimento.

Outro tema bastante relevante diz respeito à impossibilidade de cognição de recursos especiais que visam reverter julgados assentados apenas em interpretação de fatos, sem a devida insurgência relacionada com a legislação federal, ou, ainda, que buscam reapreciar cláusulas contratuais. Nenhuma das duas hipóteses comporta conhecimento recursal, com base nas Súmulas 7 e 5 do STJ, respectivamente.

É através do julgamento dos recursos especiais que o STJ define e estabiliza a jurisprudência no Brasil, inclusive atribuindo força vinculante a alguns dos seus precedentes judiciais.

Diversos precedentes vinculantes são referentes a temas ligados ao contencioso da PGFN e do FGTS e ajudam a orientar a atuação desses órgãos de maneira efetiva e mais econômica.

É irrefutável a necessidade de destacar a força vinculante dos precedentes formados nos tribunais brasileiros e seu impacto na uniformização da jurisprudência pátria. Os acórdãos proferidos em julgamento de incidente de assunção de competência e de recursos especiais repetitivos, bem como os enunciados de súmulas do STJ são precedentes qualificados, todos instrumentos de grande impacto nas atividades do Poder Judiciário, e acredito que os debates contribuirão para detectar quais medidas precisam ser adotadas para o aprimoramento da atividade jurisdicional.

Nesse contexto, os precedentes qualificados não devem ser apenas vinculantes, mas também, desde a sua formação, devem ser alicerçados nas bases do contraditório, da motivação e da publicidade. Nos últimos anos e, sobretudo, nos últimos meses, pudemos observar a sensível melhoria da gestão dos recursos repetitivos no âmbito do STJ, inclusive com a possibilidade do emprego da inteligência artificial para a identificação de casos concretos que concentram grande volume de processos cuja discussão de fundo é a mesma tese jurídica, para que, então, sejam elaborados pela Corte os respectivos precedentes qualificados.

A crescente sobrecarga numérica de processos resultante da judicialização e o exercício do direito de ação trouxeram um grande desafio ao Poder Judiciário: fazer frente a essa demanda e, ao mesmo tempo, manter a garantia de acesso à justiça, a duração razoável do processo, a qualidade da prestação jurisdicional, a motivação, a hermenêutica de subsunção e a uniformidade.

A efetiva observância dos precedentes judiciais não somente auxiliará o STJ, enquanto unificador da jurisprudência infraconstitucional, como também trará mais segurança e produtividade aos juízos de primeiro e segundo graus, que terão um norte para seguir quando se depararem com teses jurídicas firmadas nas instâncias superiores.

Importante observar que a formação de precedentes judiciais e o consequente respeito às suas conclusões jurídicas concretizam o princípio da igualdade, ao proporcionar decisões judiciais iguais a situações fático-jurídicas iguais, além de propiciar maior celeridade e eficiência na prestação jurisdicional.

Inegável, portanto, o imprescindível papel do Judiciário no sentido de atuar da melhor forma possível para distribuir justiça com isonomia e celeridade. Esse é o objetivo maior dos precedentes judiciais qualificados.

Merece destaque, também nesse contexto, a recente regulação legal e administrativa de critérios e procedimentos para a elaboração de proposta e de celebração de transação no contencioso tributário.

Trata-se de medida que, ao lado da fixação de precedentes vinculantes, ajudará a Fazenda Pública a atuar de maneira mais assertiva na defesa do interesse público, com economicidade e eficiência. Concilia-se agilidade na resolução de conflitos com Justiça e segurança jurídica.

Tal debate faz-me lembrar a clássica, mas sempre atual, lição de Rui Barbosa, para quem:

A justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, as lesa no

patrimônio, honra e liberdade... Os tiranos e bárbaros antigos tinham por vezes mais compreensão real da Justiça que os civilizados e democratas de hoje.

Assim, a construção de um sistema de justiça e de um Poder Judiciário acreditados e eficientes é essencial para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito. E, para que a população acredite na democracia e na Justiça, temos que reforçar as instituições e estimular a correta aplicação dos instrumentos processuais que produzem decisões mais céleres, como é o caso dos precedentes judiciais qualificados, e de soluções pragmáticas para resolução rápida das questões envolvidas no contencioso da PGFN e do FGTS.

De mãos dadas: magistratura e cidadania.

Que Deus nos ilumine! Tudo passa. Vamos vencer a pandemia, pois Deus está no comando do tempo! E temos que ter uma nova vida pós-pandemia com mais amor às pessoas, respeitando os direitos da pessoa humana, com mais igualdade, solidariedade e fraternidade.

Muito obrigado!