

VOTO

O SR. MINISTRO DJACI FALCÃO (Presidente): Acompanho o voto do eminente relator, tendo em vista que, no caso, foi aplicado o Código Tributário Nacional e a interpretação que se lhe deu, em verdade, se contrapõe à Jurisprudência desta Corte, no que toca exatamente à matéria da decadência. Assim, conheço do recurso e lhe dou provimento para que, afastada a prejudicial de decadência, prossiga o recurso pelo Tribunal a quo como entender de direito.

EXTRATO DE ATA

RE 101.514-4-RJ

Rel.: Ministro Francisco Rezek. Recte.: Estado do Rio de Janeiro (Adv.: A. Hermano Braem). Recda.: Plásticos Plavinil S/A (Avs.: Octávio Vizeu Gil, Pedro Augusto de Freitas Gordilho e outros).

Decisão: Conhecido e provido nos termos do voto do Ministro Relator. Unânime. Falou, pela Recda.: Dr. Fernando Rudge Leite Filho. 2.^a Turma, 08-05-84.

Presidência do Senhor Ministro Djaci Falcão. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Decio Miranda, Aldir Passarinho e Francisco Rezek.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Mauro Leite Soares.

Hélio Francisco Marques
Secretário

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Relator : O Sr. Ministro Francisco Rezek
Embargante: Plásticos Plavinil S/A
Embargado : Estado do Rio de Janeiro

EMBARGOS DECLARATÓRIOS — Hipótese em que não comparece qualquer pressuposto dos embargos declaratórios.

Cabe recurso extraordinário quando tese contrária à jurisprudência do STF é sufragada na origem.

Nova lei, editada antes da expiração de prazo prescricional, exerce sua autoridade sobre a prescrição colhida em curso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, de conformidade com a ata de julgamentos e as notas taquigráficas, à unanimidade de votos, rejeitar os Embargos de Declaração.

Brasília, 13 de novembro de 1984.

Djaci Falcão
Presidente

Francisco Rezek
Relator

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FRANCISCO REZEK: — Trata-se de embargos declaratórios opostos a acórdão que resumí nesta ementa:

“Da lavratura do auto de infração ao deslinde do recurso administrativo — ou ao esgotamento, *in albis*, do prazo para interpô-lo — não corre contra o Fisco prazo de decadência nem de prescrição” (fls. 510).

Este foi o meu voto, acolhido, sem divergência, pela Turma (fls. 505/506):

“Na origem, a decadência foi proclamada à luz do que a corte entendeu ser a melhor interpretação do Código Tri-

butário Nacional, sendo que a menção à circunstância de o fato gerador ter ocorrido antes da vigência do Código foi incidental, não configurando, em absoluto, razão de decidir.

Assim, no que tange aos aspectos essenciais da causa, a divergência entre o acórdão impugnado e os ERE n.º 94.462 é patente. No aresto paradigma, relatado pelo Ministro MOREIRA ALVES, ficou assentado que (fls. 433):

“Com a lavratura do auto de infração, consuma-se o lançamento do crédito tributário (art. 142 do CTN). Por outro lado, a decadência só é admissível no período anterior a essa lavratura; depois, entre a ocorrência dela e até que flua o prazo para a interposição do recurso administrativo, ou enquanto não for decidido o recurso dessa natureza de que se tenha valido o contribuinte, não mais corre prazo para decadência, e ainda não se iniciou a fluência de prazo para prescrição; decorrido o prazo para interposição do recurso administrativo, sem que ela tenha ocorrido, ou decidido o recurso administrativo interposto pelo contribuinte, há a constituição definitiva do crédito tributário, a que alude o artigo 174, começando a fluir, daí, o prazo de prescrição da pretensão do Fisco.”

Essa a inteligência atual desta Corte sobre a matéria, como se vê no RE n.º 98.823 (RTJ 106/818), no RE n.º 99.666 (RTJ 106/888) e no RE n.º 95.365, entre outros tantos.

Conheço, pois, do recurso extraordinário do Estado do Rio de Janeiro, e lhe dou provimento, para reformar o acórdão recorrido na parte em que acolheu a tese da decadência do direito ao crédito tributário.”

Nos embargos, a sucumbente afirma que o acórdão foi omisso ao desconsiderar a incidência, na espécie, do veto do art. 325-VI do Regimento Interno. Diz que foi aplicado o Código Tributário a fato ocorrido antes da sua vigência. Alega, ainda, ter havido prescrição intercorrente, e sustenta que a empresa não pode responder pela correção monetária por culpa da administração, que demorou a apreciar o recurso.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO FRANCISCO REZEK (Relator): — O despacho que deu trânsito ao extraordinário destacou, acertadamente, que “a execução fiscal, já antiga, não passou da penhora, quando foram oferecidos os embargos de devedor. Não há, pois, vedativo regimental previsto no art. 325-VI (fls. 463). A empresa não neutraliza este exato fundamento.

Os embargos ostentam nítido propósito infringente no que tange ao tema da prescrição, conforme transparece no excerto seguinte (fls. 514):

“Os votos dos Srs. Ministros ALDIR PASSARINHO e DJACI FALCÃO acompanharam o Relator, sufragando o entendimento de que, no caso *sub judice*, não ocorreu nem a decadência nem a prescrição, ainda que intercorrente...”

Está claro que a empresa percebeu — e com acerto — que esta Turma rejeitou o argumento da prescrição ou decadência na espécie.

De outro lado, a tese de que teria havido aplicação retroativa de lei fiscal não procede. A pendência, na origem foi solvida à luz do Código Tributário, sem que contra isso se opusesse a empresa. Dentro desse contexto, tese contrária à jurisprudência desta Corte foi sufragada no Tribunal do Estado, sendo, no particular, reformada.

Não bastasse essa circunstância, observo que a regulamentação da decadência e da prescrição pelo Código Tributário colheu o processo administrativo em seus trâmites. Assim, em 1962 houve o fato gerador e, no mesmo ano, o auto de infração seguido pelo recurso administrativo, que só foi resolvido depois do início de vigência do Código. Nada obstava a que a nova lei afetasse o prazo prescricional no período. Cabe também em sede tributária o magistério de Câmara Leal:

“... a nova lei, publicada antes da expiração do prazo prescricional, vem surpreender a prescrição em curso, quando ela não constitui ainda um direito adquirido, mas mera expectativa, cuja realização depende do decurso

do tempo fixado pelo legislador, e deve, pois, exercer sobre ela toda sua autoridade, subordinando-a ao seu novo império.”

(Da Prescrição e da Decadência, Rio, Forense, 1982, pág. 88).

Quanto às conseqüências, sobre o particular, da demora no julgamento de recurso administrativo, vale transcrever parte do voto do Ministro MOREIRA ALVES nos ERE n.º 94.462-SP, mencionados no aresto embargado (fls. 448):

“A crítica que se tem feito a essa orientação pela circunstância de que a própria Administração poderia, já que não sujeita a qualquer espécie de prazo extintivo durante a tramitação do recurso administrativo, procrastinar sua decisão final não procede, pois, além de argumentar com o patológico e não com o normal, desconhece a circunstância de que o recurso existe em favor do contribuinte, e não da Administração, e é direito daquele e não imposição desta. Ademais, se se quisesse criar prazo extintivo para coibir essa procrastinação, mister seria que a lei (que poderia, também, estabelecer que, após certo período de tempo, não fluiriam juros e correção monetária em favor da Fazenda) se socorresse de outra modalidade de prazo que não o de decadência ou de prescrição, pois a natureza de ambos não se amolda a esse fim.”

Sobre esse tópico, ademais, o Ministro ALDIR PASSARINHO, no acórdão embargado, teve ocasião de ponderar (fls. 507):

“...É realmente esdrúxula a situação, porque às vezes fica um processo na esfera administrativa sem solução durante anos e aqueles próprios princípios que orientam o instituto da decadência e da prescrição ficam relegados. Mas caberia à parte, também, entrar com pedido de andamento do processo, e até com medida judicial, com tal objetivo.”

Rejeito, pois, os embargos.

EXTRATO DE ATA

RE 101.514-4 (EDcl)-RJ

Rel.: Ministro Francisco Rezek. Embte.: Plásticos Plavinil S/A (Advs.: Octávio Vizeu Gil, Pedro Augusto de Freitas Gordilho e outros). Embdo.: Estado do Rio de Janeiro (Adv.: A. Hermano Braem).

Decisão: Rejeitados os embargos de declaração. Unânime. 2.ª Turma, 13-11-84.

Presidência do Senhor Ministro Djaci Falcão. Presentes à sessão os Senhores Ministros Aldir Passarinho e Francisco Rezek.

Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Moreira Alves.

Licenciado o Senhor Ministro Décio Miranda.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Mauro Leite Soares.

Hélio Francisco Marques
Secretário