

12/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL

RELATORA : MIN. CÂRMEN LÚCIA
RECORRENTE(S) : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO(A/S) : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO(A/S) : ABDALLA HUSEIN HUMAD ME

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE FORMAL DOS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI N. 8.212/1991. ARTIGO 146, INCISO III, ALÍNEA B, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIA RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. ARTIGOS 173 E 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Constituição da República de 1988 reserva à lei complementar o estabelecimento de normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre prescrição e decadência, nos termos do art. 146, inciso III, alínea b, *in fine*, da Constituição da República. Análise histórica da doutrina e da evolução do tema desde a Constituição de 1946.

2. Declaração de inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, por disporem sobre matéria reservada à lei complementar.

3. Recepcionados pela Constituição da República de 1988 como disposições de lei complementar, subsistem os prazos prescricional e decadencial previstos nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional.

4. Declaração de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, salvo para as ações judiciais propostas até 11.6.2008, data em que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991.

5. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do



RE 559.943 / RS

Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, **em conhecer do recurso extraordinário e a ele negar provimento, declarando a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991 e do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei n. 1.569/1977.** Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Em seguida, o Tribunal adiou a deliberação quanto aos efeitos da modulação, vencido o Ministro Marco Aurélio. Falou pela Recorrente o Dr. Fabrício da Soller, Procurador da Fazenda Nacional. Na sessão seguinte, o Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, **deliberou aplicar efeitos ex nunc à decisão, esclarecendo que a modulação aplica-se tão-somente em relação a eventuais repetições de indébitos ajuizadas após a decisão assentada na sessão do dia 11.6.2008, não abrangendo, portanto, os questionamentos e os processos já em curso, nos termos do voto da Relatora.**

Brasília, 12 de junho de 2008.

Carmen Lucia Silva Costa
CÁRMEN LÚCIA - Relatora

11/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL

RELATORA : **MIN. CÂRMEN LÚCIA**
RECORRENTE(S) : **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**
ADVOGADO(A/S) : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**
RECORRIDO(A/S) : **ABDALLA HUSEIN HUMAD ME**

R E L A T Ó R I O**A SENHORA MINISTRA CÂRMEN LÚCIA - (Relatora):**

1. Recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base nas alíneas *a* e *b* do inciso III do artigo 102 da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, com fundamento nas Arguições de Inconstitucionalidade ns. 2000.04.01.092228-3 e 2004.04.01.026097-8.

2. É esta a redação dos dispositivos legais declarados inconstitucionais:

"Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Art. 46. O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos."

3. No que respeita ao artigo 45 da Lei n. 8.212/1991, o Tribunal a quo declarou a sua inconstitucionalidade nos seguintes termos: *¶*

RE 559.943 / RS

"ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - CAPUT DO ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91.

É inconstitucional o **caput** do artigo 45 da Lei n. 8.212/91 que prevê de 10 anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, por invadir área reservada à lei complementar, vulnerando, dessa forma, o art. 146, III, b, da Constituição Federal" (Argüição de Inconstitucionalidade n. 2000.04.01.092228-3).

Quanto ao artigo 46 da mesma lei, foi esse o entendimento do Tribunal a quo:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. LEI 8.212/91, ART. 46. INCOMPATIBILIDADE VERTICAL COM O ART. 146, III, 'B', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. As contribuições de Seguridade Social, instituídas com suporte legitimador nos arts. 149 e 195 da Carta Política, revelam índole tributária, sobressaindo, por conseguinte, sua submissão aos ditames que disciplinam o Sistema Tributário Nacional talhado pelo Constituinte de 1988.

2. Assentando o art. 146, III, da Lei Maior que cumpre à lei complementar a tarefa de estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre prescrição e decadência (alínea 'b'), e não havendo qualquer questionamento quanto à natureza jurídica de tributo envergada pelas contribuições previdenciárias, diante da ordem constitucional inaugurada em 1988, resulta vedado ao legislador ordinário imiscuir-se nesse mister. O art. 46 da Lei 8.212/91, portanto, assumindo feição de lei ordinária, não poderia dispor a respeito do prazo de prescrição para a cobrança das contribuições devidas à Seguridade Social. Tendo invadido campo temático reservado à lei complementar, mostra-se incompatível com os ditames constitucionais.

RE 559.943 / RS

3. Não se pode aceitar o argumento segundo o qual apenas o tratamento geral em torno da prescrição adstringir-se-ia à lei complementar, não existindo veto constitucional a que o legislador ordinário disponha, especificamente, sobre o prazo que se lhe deve emprestar. Deveras, a se enveredar por esta senda, estar-se-ia reconhecendo que a matéria em destaque não se conforma às normas gerais de direito tributário (CF, art. 146, inciso III). Noutras palavras, não exigiria tratamento uniforme em todos entes políticos da Federação, permitindo que cada Estado, cada Município, disponha, por intermédio de seus Poderes Legislativos, a respeito de qual o lapso inercial que corresponderá à extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição. Este raciocínio, por certo, não se coaduna com a **ratio** que animou o Constituinte ao fazer inserir de maneira expressa, o vocábulo 'prescrição' na alínea 'b' do inciso III do art. 146, dentre os temas que devem sujeitar-se à disciplina uniformizante traduzida pela lei complementar federal.

4. A circunstância de haver disposição contida no Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66, art. 174) - que, sabidamente, fora recepcionado pela Carta de 1988 com estatura de lei complementar -, prevendo prazo diverso daquele agasalhado no art. 46 da Lei de Custeio, não transporta a questão para o plano da legalidade. Com efeito, é o legislador constituinte quem demarca o campo temático a ser preenchido pela referida espécie legislativa, incidindo na pecha de inconstitucionalidade o legislador ordinário que se proponha a fazê-lo. É dizer, lei ordinária que verse sobre tema reservado, por expressa previsão constitucional, à lei complementar, desvela-se inconstitucional. Eventual descompasso com lei complementar já em vigor configura situação meramente secundária, decorrente lógico da incompatibilidade com o ditame da Constituição, não conjurando, mas, ao revés, confirmando, a terna de inconstitucionalidade. *ℳ*

RE 559.943 / RS

5. Reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 46 da Lei 8.212/91" (Argüição de Inconstitucionalidade n. 2004.04.01.026097-8).

4. O Recorrente aduz que:

"A norma-princípio, em contraposição à norma-regra, admite aplicação em maior ou menor escala.

A norma-regra se aplica ou não se aplica; não admite meio-termo.

Aqui se situa o prazo prescricional de 5 (cinco) anos fixado no art. 174 do CTN.

Ele é norma-regra e, portanto, **não é norma geral de direito tributário.**

O prazo prescricional de 5 anos estabelecido no CTN não é norma geral de direito tributário e por isso pode ser alterado por lei ordinária.

(...)

Conforme já foi sustentado pelo INSS em outra oportunidade, '... vislumbrar o tema de forma diversa seria, s.m.j., travar por completo a atividade legislativa ordinária no campo do direito tributário. Entender que toda e qualquer manifestação do poder legislativo a respeito das matérias elencadas no artigo 146, inciso III, da Carta Constitucional dependa da edição de lei complementar, seria inviabilizar, por completo, a adaptação do sistema positivo à realidade tributária vigente.

Como se sabe, a **lei complementar possui eficácia em todo o território nacional**, endereçando-se, portanto, **a balisar a atividade do legislador ordinário das três ordens de governo da Federação**, em verdade seus destinatários. Aí está, salvo engano nosso, a razão de ser da limitação constitucional, ao prever que as normas gerais serão objeto de lei complementar. **A norma geral deve articular o sistema tributário** da Constituição às legislações fiscais das pessoas políticas. São normas sobre,

RE 559.943 / RS

como fazer normas, em sede de tributação, que devem ser incondicionalmente observadas pelos legisladores ordinários.

A lei ordinária não enfrenta a lei complementar. Não há força contrária. Ou seja, estamos diante de lei ordinária que adere à norma complementar do Texto Constitucional. Por isso dizemos que **há total computibilidade entre a norma ordinária e as disposições do CTN**, que podem conviver de forma harmônica, não se podendo, com renovada vênia, cogitar de revogação.

(...)

Em suma, com base doutrinária em reconhecidos juristas e na jurisprudência pátria podemos afirmar que é constitucional a ampliação do prazo decadencial/prescricional através de lei ordinária para as contribuições previdenciárias porque:

1. As normas gerais em matéria de legislação tributária nem tudo podem fazer.
2. A alínea 'b' do inciso III do art. 146 da CF não se sobrepõe ao sistema constitucional tributário.
3. O sistema tributário nacional deve se articular com os princípios federativo, da autonomia municipal e da autonomia distrital.
4. Não é dada autorização para a lei complementar entrar na chamada 'economia interna' dos entes tributantes.
5. As normas gerais em direito tributário devem estabelecer **diretrizes e conceitos**. Não poderá descer a detalhes, retirando a autonomia das pessoas políticas tributantes.
6. Aos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91 pode ser dada uma interpretação 'conforme a Constituição', entendendo-se que a norma geral em matéria de decadência/prescrição não é impeditiva de fixação de prazo diverso por outra lei.
7. A lei não deve ser declarada nula se a inconstitucionalidade não é evidente.
8. Quando o Juiz decide sobre constitucionalidade ele revisa a concretização da Constituição pelo legislador com base em uma concretização própria da Constituição e da Lei" (fls. 67 e 74 a 76 - grifos no original).*ℳ*

RE 559.943 / RS

5. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da questão constitucional no julgamento eletrônico realizado entre os dias 5 e 23.10.2007 (fls. 82-89).

6. O Ministério Público Federal, em parecer do Subprocurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, opinou pelo conhecimento e provimento do recurso extraordinário, sustentando que *"inexiste relação hierárquica entre lei complementar e lei ordinária. A diferença entre estas espécies legislativas reside no campo de atuação material que lhes cabe: à lei complementar compete estipular normas gerais; à lei ordinária cabem os regramentos específicos. Não pode a lei ordinária invadir o campo de atuação da lei complementar, nem esta sobrepor-se àquela em matérias de ordem específica"* (fl. 98). E assevera, então, que:

"Portanto, no que a lei complementar invadir a competência material da lei ordinária, nada impede que esta espécie legislativa venha a alterar aquela.

No caso em análise, ao fixar prazos para a decadência e a prescrição de créditos tributários, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional adentraram competência material reservada à lei ordinária. Possível, assim, sua alteração pela Lei nº 8.212/91, nos moldes do seu art. 46.

(...)

É dizer, cada ente político tem o poder de editar as normas necessárias à consecução dos seus objetivos tributários. Nesta seara inclui-se a possibilidade da criação de regras específicas para a prescrição e a decadência de débitos tributários, de forma a salvaguardar os interesses peculiares de cada pessoa política tributante."

É o relatório. *f*

11/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SULV O T O**A SENHORA MINISTRA CARMEN LÚCIA - (Relatora):**

1. O art. 146, inc. III, alínea b, da Constituição da República dispõe que:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;"

A questão posta a este Supremo Tribunal, na espécie, está em definir no que consistem as normas gerais sobre prescrição e decadência tributários, ou seja, se a disciplina desses dois institutos está reservada à lei complementar ou se apenas parte dela estaria (e, então, qual seria essa parte).

2. Para os que defendem que não há espaço normativo para que a lei ordinária disponha sobre prescrição e decadência tributários, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional devem prevalecer, pois, recepcionado pela Constituição de 1988 como lei complementar, não poderia ser derogado por lei ordinária.

Outros, defendendo a tese de que a fixação de prazos de prescrição e decadência não estaria inserida no conceito de normas gerais de direito tributário e todas as disposições legais nesse sentido, ainda que contidas em leis formalmente complementares, teriam natureza de lei materialmente ordinária. ↴

RE 559.943 / RS

3. Tem-se no histórico de José Souto Maior Borges¹ sobre a disciplina legal e constitucional das normas gerais:

"No âmbito doutrinário, pode-se considerar um assunto tormentoso o estudo das normas gerais de Direito Tributário. A formulação das normas gerais de Direito Tributário, no Brasil, antecedeu a vigência da Constituição de 1946. Com efeito, são conhecidos os velhos decretos ns. 915, de 1.12.1938, e 1.061, de 20.1.1939, da União. (...)

Embora não existisse norma constitucional expressa, conferindo essa atribuição à União, naquela época ela já procurava assumir esse encargo e dar solução prática, no plano legislativo, ao problema das operações interestaduais de circulação de bens, para efeito da incidência do IVC.

Todavia, só com a Constituição de 1946 o problema das normas gerais de Direito Tributário sofreu uma formulação constitucional expressa. Todos conhecem a gênese do dispositivo. Surgiu de emenda apresentada pelo constituinte Aliomar Baleeiro, que propunha que fosse incluída na competência legislativa da União, legislar sobre Direito Financeiro. Evidentemente, coloca-se o problema de compatibilizar essa competência indiscriminada com as autonomias dos governos locais em matéria tributária e afinal, prevaleceu um dispositivo em que se determinava que a competência da União era restrita às normas gerais de Direito Financeiro. Não era uma competência ampla, porque isso seria incompatível com a sistemática da Constituição de 1946, mas já se admitia que, nessa matéria, a União poderia expedir normas com o caráter de normas gerais de Direito Tributário."

A Carta de 1967 inovou ao referir-se, especificamente, a normas gerais de direito tributário (art. 18, § 1º), deixando de se presumir a sua existência no conteúdo da expressão norma geral de direito financeiro. *h*

RE 559.943 / RS

que a continha a Constituição de 1946. Essa inovação foi mantida pela Emenda Constitucional n. 1/1969.

No artigo antes mencionado, Souto Maior Borges ainda destacou as dificuldades existentes em se conceituar o que seriam as normas gerais de direito tributário, chegando a doutrina a produzir uma conceituação negativa, ou seja, para se delimitar e identificar as normas gerais deveria o intérprete dizer, antes, o que não seria norma geral:

"Os estudos a respeito das normas gerais de Direito Tributário, no Brasil, praticamente começaram a partir da Constituição de 1946 e é considerado um marco que assinalou a problemática da conceituação dessas normas gerais, um trabalho publicado pelo Prof. Carvalho Pinto. Esse trabalho tem o mérito de ser o pioneiro no estudo dessas normas gerais. Todavia, foi observado por um grande mestre, o Prof. Gomes de Souza, que a dificuldade de conceituação das normas gerais era evidenciada pela consideração de que toda a formulação do Prof. Carvalho Pinto tinha sido esboçada em termos meramente negativos; noutras palavras, o Prof. Carvalho Pinto definiu o que não são normas gerais, em vez de ter dado uma conceituação das normas gerais, em si.

A dificuldade na conceituação de norma geral se evidencia pelo fato de o Prof. Carvalho Pinto tentar empreender essa formulação e concluir em termos negativos.

Essas considerações não implicam o menor demérito para o trabalho do Prof. Carvalho Pinto. Foi um admirável trabalho desbravador. Só a partir desse trabalho começou a doutrina o penoso esforço de delimitar o campo próprio para a edição de normas gerais.

Já na Constituição de 1946, se discutia substancialmente quais eram as matérias que poderiam ser objeto do exercício da competência da União para editar normas gerais, em matéria de prescrição de créditos da Fazenda Pública, com eficácia para os

RE 559.943 / RS

governos estaduais e municipais (o que o Prof. Geraldo Ataliba sempre contestou); já se debatia o delicadíssimo problema da conceituação, em normas gerais, de hipóteses de incidência ('fatos geradores') de tributos de competência estadual ou municipal. Alguns autores chegavam a tomar posição diante desses problemas. Gilberto Ulhôa Canto sustentou que competia à União definir essas hipóteses de incidência e o Prof. Gomes de Souza afirmou que o problema se simplificava se se considerasse que a formulação da norma geral, definindo as hipóteses de incidência, constituiria uma regulamentação dos dispositivos constitucionais que outorgavam a competência tributária."

4. A controvérsia seguiu-se por muito tempo, tendo parte significativa da doutrina firmado posição sobre a inclusão ou exclusão de determinadas matérias no conceito de normas gerais. Importante destacar que uma das grandes preocupações que cercam as diversas conceituações das normas gerais é a compatibilização com o princípio federativo, ou seja, à autonomia tributária dos Estados, Distrito Federal e Municípios. Há de se evitar que a União coarte a atuação legislativa dos demais entes federados ao argumento de estar dispondo sobre normas gerais de direito tributário. Partindo dessa premissa é que Souto Maior Borges, no artigo referido acima, observa:

"Importa fixar a natureza dessas normas gerais de direito tributário. Uma observação, a ser feita, é que, no sistema atual, há uma nítida distinção formal entre lei nacional e lei simplesmente federal. A lei nacional é uma lei, dentro de uma formulação kelseniana, que se pode definir como lei da ordem global, do Estado nacional, e não da ordem parcial central, União.

A lei nacional não se aplica apenas às pessoas subordinadas a União; as pessoas recebem a lei nacional, no dizer de Geraldo Ataliba, na qualidade de súditos do Estado Federal; é a lei da ordem global, do Estado nacional, e não lei da ordem parcial

RE 559.943 / RS

central, lei editada pela União e com eficácia apenas em relação às pessoas que lhe são subordinadas.

As normas gerais de direito tributário, nesse sentido, são leis de ordem nacional. Formalmente, o veículo apropriado para edição dessas normas gerais de direito tributário é a lei complementar.

(...)

Por outro lado, todas as considerações antecedentes demonstram que se deve reconhecer, na análise da lei complementar, o seu caráter estrito, dentro do sistema. Da análise desses princípios constitucionais; da consideração do conceito de autonomia municipal, que é assegurado pela Constituição, da autonomia estadual (...), se tem que concluir pelo caráter absolutamente estrito das normas gerais de direito tributário.

Uma norma - também salienta muito bem o Prof. Geraldo Ataliba - uma simples norma estabelecida na Constituição, não pode ter eficácia derogatória com relação ao sistema considerado nos seus princípios cardiais.

A cláusula do peculiar interesse municipal para regência dos seus próprios negócios - e a autonomia estadual são constitucionalmente obstáculos à expansão ilimitada e desordenada das normas gerais. Essas normas gerais têm que ser entendidas em harmonia com os princípios constitucionais. Daí porque, ao examinar as normas gerais de direito tributário, a doutrina vem evoluindo no sentido de reservar para ela um campo bastante restrito."

Souto Maior Borges afirma, ainda, que o campo restrito das normas gerais tributárias seria destinado ao preenchimento de lacunas constitucionais insuscetíveis de preenchimento pelas ordens jurídicas parciais, à solução dos conflitos de competência tributária e às limitações constitucionais ao poder de tributar. E conclui: *✓*

RE 559.943 / RS

"Em decorrência do que aqui ficou exposto, sustenta-se que as normas gerais de direito tributário não podem atuar como instrumento da regulação das atividades de uma pessoa pública por outra. Matéria que possa ser disciplinada em leis federais, estaduais ou municipais, sem perigo de atrito ou usurpação de competência tributária, é insusceptível de regulamentação como norma geral de direito tributário."

Ainda sob a vigência da Carta de 1969, Geraldo Ataliba² afastou algumas hipóteses de atuação das normas gerais:

"Em conclusão, as normas gerais de direito tributário não podem dispor sobre criação e extinção de tributos. Criação não, porque criação não é da lei complementar, é da ordinária; extinção também não, porque só quem tem o poder de criar uma obrigação pode ter o poder de extingui-la. Só a lei que diz como nasce um tributo pode dizer como se extingue. Só a lei estadual dirá como se extinguem as obrigações tributárias no âmbito do Estado. Só a lei municipal pode dizer como se extinguem as obrigações tributárias no âmbito do Município. Isto é matéria de direito tributário, obrigação tributária. Como não é o caso de conflito nem caso de limitação constitucional, não pode norma geral dispor sobre extinção de tributo. Não pode dispor sobre lançamento. Lançamento é ato administrativo regido pelo direito administrativo, simplesmente federal, estadual e municipal, conforme o caso; não é matéria de lei complementar. Não pode dispor sobre fiscalização, órgãos fiscais, procedimentos fiscais, porque isso tudo é matéria administrativa, portanto de lei ordinária estadual, federal, municipal e não de lei complementar. Não pode dispor sobre multas, procedimentos, penalidades, infrações, etc. que isso não é matéria tributária, é matéria nitidamente administrativa (...), portanto matéria exclusivamente de lei ordinária, federal, estadual e municipal. O que cabe às normas gerais é, *etc.*

RE 559.943 / RS

completando a Constituição, estabelecer normas sobre conflitos e, num segundo momento, regular as limitações constitucionais do poder de tributar."

Em artigo³ tido como um dos mais completos trabalhos sobre o tema, Geraldo Ataliba foi ainda mais específico quanto às matérias que não poderiam ser objeto de lei complementar sobre normas gerais de direito tributário:

"... é afastada de plano a possibilidade das normas gerais tratarem de problemas tais como ordenação de relação jurídica tributária, sujeição ativa e passiva, prazos referentes a prescrição e decadência, ato administrativo do lançamento e sua disciplina jurídica, condições para criação da obrigação tributária, forma de extinção do débito, etc. Ressalvada a possibilidade de tais normas terem quanto às matérias supra-enumeradas, caráter supletivo, o que seria perfeitamente lícito" (grifei).

Esse entendimento, no entanto, não se pacificou. Zelmo Denari⁴ afirma o contrário ao examinar o Código Tributário Nacional, ponderando que "dentre as normas gerais de amplo alcance, que subordinam a atuação legislativa da União, Estados e Municípios, podem ser alinhadas as regras que disciplinam a competência tributária (art. 6º e seguintes) as limitações de competência tributária (art. 9º e seguintes), a instituição e cobrança de taxas (art. 77 e seguintes), a responsabilidade tributária (art. 128 e seguintes), o lançamento tributário (art. 142 e seguintes), a prescrição e a decadência tributária (art. 173 e 174)" (grifei).

Essa era a doutrina sobre normas gerais de direito tributário que existia até a promulgação da Constituição da República de 1988, dividida entre corrente dicotômica (Geraldo Ataliba, Souto Maior Borges e outros) e corrente tricotômica (Ives Gandra Martins, Hamilton Dias de Souza e outros) *de*

RE 559.943 / RS

5. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pouco se manifestou sobre esse tema, tanto antes quanto após a promulgação da Constituição da República de 1988. Alguns julgados, no entanto, devem ser citados, pois neles houve o posicionamento deste Tribunal sobre a inclusão ou exclusão de determinadas matérias no âmbito das normas gerais tributárias. São eles:

a) RE 33.812, Relator o Ministro Lafayette de Andrada, Segunda Turma, DJ 18.7.1957 (inclui no conceito de norma geral a solução legislativa para conflito entre entes federativos);

b) RE 92.209, Relator o Ministro Décio Miranda, Segunda Turma, DJ 18.4.1980, e RE 92.186, Relator o Ministro Djaci Falcão, Segunda Turma, DJ 30.3.1980 (obediência dos Estados e Municípios ao Decreto-lei n. 195/1967, por este conter normas gerais de direito tributário);

c) RE 90.471, Relator o Ministro Moreira Alves, Segunda Turma, DJ 1.6.1979, e RE 111.774, Relator o Ministro Carlos Madeira, Segunda Turma, DJ 15.4.1987 (exclusão da definição de fato gerador do âmbito normativo destinado às normas gerais);

d) AI 80.149-AgR, Relator o Ministro Rafael Mayer, Primeira Turma, DJ 27.2.1981 (não se trata de norma geral de direito tributário a limitação de ônus moratório prevista no art. 16 da Lei n. 4.862/1965).

6. A superficialidade com que a Constituição de 1946 e a Carta de 1967, em seu texto originário e com a Emenda n. e 1969 trataram as normas gerais levou Tércio Sampaio Ferraz Jr.⁵ a dissertar sobre a relação dessas normas com o instituto da segurança jurídica, cuja transcrição parcial faz-se necessária para chegarmos ao quadro normativo instituído pela Constituição da República de 1988: *f*

RE 559.943 / RS

"O tema segurança jurídica é, ao mesmo tempo, um dos mais simples e intrincados do direito. Sua simplicidade repousa no aspecto intuitivo que a idéia fornece, no sentido de que o direito, onde é claro e delimitado, cria condições de **certeza** e **igualdade** que habilitam o cidadão a sentir-se senhor de seus próprios atos e dos atos dos outros. Seu intrincado está justamente nesta dificuldade primária do significado desse **estar senhor de seus atos e dos atos alheios** na medida em que os outros também devam estar senhores dos seus e dos **nossos** atos.

(...)

Na tradição mais liberal da doutrina jurídica, o conceito de segurança, portanto, exige que as normas jurídicas sejam **gerais**, sem, porém, que se atente para o fato de que esta generalidade pode se referir ao **conteúdo** (ações-típicas, abstratas) ou ao **destinatário** (igualdade). Isto significa, outrossim, que a segurança é função de duas variáveis, a certeza e a igualdade, que são valores distintos, podendo ser complementares ou não. Ou seja, do fato de que uma norma se dirija a todos igualmente não decorre que seu conteúdo seja certo e vice-versa. Isto traz para a própria noção de segurança uma ambigüidade que precisa ser esclarecida.

(...)

Quando se enfatiza a certeza, a segurança se torna tributária de um poder centralizador que garante a uniformidade dos conteúdos do vértice para a base do sistema. Quando se enfatiza a isonomia, a segurança será tributária de uma maior liberdade de conteúdos, exigindo-se apenas a correta uniformidade na discriminação das competências, favorecendo, pois, a livre iniciativa.

Em termos atuais, esta ambigüidade está na base das disputas entre as tendências intervencionistas e liberais na compreensão do direito. A primeira, vendo o direito como um instrumento de controle social, em sentido amplo, enfatiza a necessidade da

RE 559.943 / RS

sistematização material, vendo a segurança do cidadão como uma função de segurança do Estado. A segunda, vendo também o direito como um instrumento de controle social, enfatiza a necessidade da sistematização formal, vendo a segurança do Estado como uma função da segurança do cidadão. Para a primeira, se o Estado não estabelece, de modo uniforme, os conteúdos, o cidadão não terá certeza e, pois, estará inseguro. Para a segunda, e o cidadão não for tratado com isonomia pela autoridade competente, cujo limite de ação esteja claramente discriminado, estar-se-á gerando insegurança social.

Parece óbvio que globalmente a segurança jurídica devesse ser um resultado da complementariedade de ambas as sistematizações. Esta complementariedade, contudo, pelo que foi dito, não é automática, mas envolve risco e divergência. A divergência está na tendência mais intervencionista ou mais liberal. O risco está em que a primeira, promovendo a certeza, favorece a centralização do controle social e a diminuição da liberdade individual. A segunda, promovendo a igualdade, favorece a descentralização e diminui a eficiência dos controles.

Ora, o papel das chamadas normas gerais tributárias para a segurança do contribuinte deve ser delineado sobre este pano de fundo. Elas desempenham esta dupla função requerida pela noção de segurança (função-certeza e função-igualdade) que, não sendo idênticas nem automaticamente complementares, envolvem algumas ambigüidades que merecem ser destacadas.

(...)

A discussão em torno destas normas gerais, já mais recentemente, não esconde os problemas da segurança, em termos de igualdade e certeza, conforme mencionamos. Assim é que, Geraldo Ataliba, em seu artigo, publicado em 1969 na RDP 10/69 principia o seu texto chamando a atenção para a finalidade das normas gerais como preceitos reguladores de conflitos de competência entre os poderes tributantes, bem como dos problemas referentes a limitações constitucionais ao poder *J*

RE 559.943 / RS

geral de tributar, afirmando expressamente que 'a rigidez do sistema constitucional tributário por si só, muitas vezes, não é bastante para obviar os conflitos de competência entre as pessoas tributantes' 'ou os dissídios tributários com os contribuintes'. Donde a necessidade, prevista constitucionalmente, da emanção de normas gerais de Direito Tributário (p. 46, 47).

No que diz respeito às normas gerais há, conhecidamente, uma controvérsia na doutrina, no que diz respeito à extensão do dispositivo constitucional constante no art. 18, § 1º, da Carta Magna. Saber se as 'normas gerais' ali mencionadas devem ter por conteúdo regular limitações e conflitos de competência (teoria dicotômica) ou se, ao contrário, este conteúdo é mais específico, no sentido de codificação de princípios gerais (teoria tricotômica), é um problema, que, a nosso ver, pode esclarecer a noção de segurança e sua própria amplitude, tendo em vista a exigência de igualdade e certeza.

Assim, se atribuirmos às normas gerais uma função específica, ligada à codificação de conteúdos gerais (como se lê em Hamilton Dias de Souza in *Comentários ao Código Tributário Nacional*, São Paulo, 1975, vol. I, pp. 14 e ss.), o que se observará é que, ao vislumbrar-se nestes conteúdos um asseguramento da racionalidade e unidade do sistema, estamos indo, como diz aquele autor, ao encontro da revisão que sofrem hoje os conceitos de autonomia e federação, na direção de 'forte atração centrípeta' (ob. cit. p. 18). Ou seja, a interpretação de que há um conteúdo próprio para a expressão constitucional 'normas gerais de Direito Tributário', reforça a segurança tendo em vista a função-certeza. O que se percebe, neste sentido, é a importância do argumento segundo o qual as normas gerais podem só assim, completar a eficácia de preceitos expressos e de princípios decorrentes da Constituição, mormente quando a realidade brasileira, com sua multiplicidade de

RE 559.943 / RS

municípios e Estados-membros exige uma formulação global, garantidora de unidade e racionalidade.

Em outras palavras, a ênfase no conteúdo próprio, reforçando a **função-certeza**, encara a **segurança** como um produto da **racionalização**, material, posto que o sistema deixado ao 'sabor da oportunidade das legislações locais e da jurisprudência muitas vezes vacilante', nos conduziria antes a um 'sistema histórico' (como havia antes da edição do Código Tributário Nacional), o que nos levaria ao 'caos tributário'. Este 'caos tributário', significando insegurança, exige o reforço da tipificação genérica de alguns conteúdos e, em consequência, uma subordinação do sistema racional à função-certeza. Ou seja, a **função-certeza**, referente à tipificação abstrata dos conteúdos, se torna uma exigência do sistema racional, como um seu pressuposto, em termos de que a generalidade é, basicamente, uma questão referente ao conteúdo da norma e não ao seu endereçado, donde a regra: o que vale de modo tipificadamente abstrato é geral.

Já a ênfase numa interpretação mais restritiva do dispositivo constitucional, em que identificam as normas gerais com a própria lei complementar, atribuindo-lhes, não um conteúdo diferente, mas sim o ali mencionado conflito entre as pessoas tributantes e os limites de sua competência, diminui o alcance da **função-certeza** contida na exigência da segurança, aumentando, por outro lado, a importância da função-igualdade. Com efeito, o decisivo, nesta segunda colocação, é a regra segundo a qual mandamentos proibitivos (normas primárias) não comportam regulamentação. Com isso, a função das normas gerais fica limitada, em termos de seu papel sistemático, à sua natureza de **norma secundária** de competência (Hart), isto é, normas que provêm a identificação, o câmbio e a aplicação das normas primárias. Destarte, seu papel sistemático não pode ser o de estatuir princípios ainda que gerais, pelo conteúdo, caso esses princípios acabem por afetar conteúdos de competência.

RE 559.943 / RS

exclusiva das ordens parciais. Ora, como diz expressamente Geraldo Ataliba: 'Nenhuma limitação, óbice ou restrição pode o Congresso impor a Estados e Municípios, seja a que título for. Nem mesmo a propósito de usar seu poder de elaborar normas gerais de Direito Tributário'.

Aquí, nos parece óbvio, a **função-certeza** da exigência de segurança passa a depender da **função-igualdade**, posto que a segurança repousa, primariamente, na generalidade enquanto isonomia no tratamento dos endereçados. Ou seja, desde que as ações-tipo estejam corretamente discriminadas em leis ordinárias (função-certeza), às **normas-gerais** (leis complementares) caberá a resolução prévia de conflitos de competência, resultando do sistema assim instaurado a segurança que há de ser o produto da competência sistematicamente discriminada. Por isso, para esta concepção as normas gerais (em termos de leis nacionais) têm muito mais a natureza de normas secundárias, donde se segue a ênfase posta na correta discriminação, e solução dos conflitos de competência entre a União, Estados e Municípios, insistindo-se sobremaneira na autonomia dos dois últimos."

7. Destaquei especialmente a teoria dicotômica, a partir da longa transcrição de textos de Souto Maior Borges, Geraldo Ataliba e Tércio Sampaio Ferraz Jr. porque, tivesse a Constituição de 1988 se limitado a repetir o texto da Constituição de 1946 e das Cartas de 1967 e 1969, não haveria qualquer dificuldade para os acompanhar.

A disciplina normativa anterior à Constituição de 1988⁶ permitia maior liberdade ao aplicador do direito em equilibrar a competência da União em produzir normas gerais sobre direito tributário e o respeito à autonomia política dos Estados e dos Municípios. Invocando o texto de Tércio Sampaio Ferraz Jr., deu-se ênfase à isonomia federativa com maior liberdade de conteúdo, "exigindo-se apenas a correta uniformidade na discriminação das competências, favorecendo, pois, a livre iniciativa" dos entes federados. *AL*

RE 559.943 / RS

Todavia, com o devido respeito aos que pensam de modo diverso, tenho que a Constituição de 1988 rompeu com o sistema tributário anterior no que respeita ao âmbito normativo da lei complementar sobre normas gerais. No binômio certeza-igualdade mencionado, por Tércio Sampaio, o constituinte de 1988 deu ênfase à certeza, tornando a segurança jurídica "tributária de um poder centralizador que garante a uniformidade dos conteúdos do vértice para a base do sistema".

De se atentar aos expressos termos do art. 146, inc. III, da Constituição da República:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

- a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;*
- b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;*
- c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas;*
- d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, da contribuição a que se refere o art. 239."*

Parece ter havido a eleição de um modelo concentrador na União da competência para a edição de atos normativos nacionais, em detrimento daquela atribuição legislativa tributária da própria União, no âmbito federal, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em seus respectivos espaços de atuação autônoma.

RE 559.943 / RS

8. Ciente dessa inovação normativa instituída pela Constituição de 1988, o Prof. José Souto Maior Borges⁷ (como visto, defensor de uma corrente restritiva quanto às normas gerais) fez pesadas críticas ao conteúdo do art. 146:

"... esse dispositivo constitucional é uma barbaridade, uma verdadeira excrescência dentro da Constituição, a nosso ver, a partir do item 3º, onde compete à Lei Complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) Definição de tributos e suas espécies, bem como com relação aos impostos discriminados nessa constituição de respectivos fatos geradores, base de cálculo e contribuintes. Quer dizer, um minicódigo de direito tributário dentro da Constituição Federal.

b) Obrigação, lançamento, crédito, prescrição, decadência tributária, ora, tratar de direito tributário administrativo, ou se preferir Direito Administrativo Tributário na Constituição Federal, tenha paciência! É inaceitável. Obrigação, lançamento, isso é matéria de direito administrativo e não de direito constitucional, claro o dispositivo constitucionalizou indebitamente tudo isso. Mas prescrição, decadência, temas que me parecem, com a devida venia, menores, adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas, quase um pleonasma, só não é porque as sociedades cooperativas podem praticar ato não cooperativo, mas não precisava estar no texto constitucional. Esse dispositivo de certa forma, está até envolvido pelo artigo 174, § 2º, que incumbe ao poder público estimular o cooperativismo e o associativismo em geral, mas não entramos no mérito da questão.

O que gostaríamos de salientar é que tributo no Brasil é um instrumental de autonomia. Autonomia Municipal existe no Brasil e é o que há de mais admirável ao se plasmar o federalismo.

RE 559.943 / RS

brasileiro; somos a federação nos moldes tradicionais. Somos uma federação que tem como característica a sua tônica individualizadora, enquanto sistema político; é a existência do Município com um grau superlativo de autonomia que tem, que preserva a unidade nacional de um país de dimensões continentais e de continentais 'disparidades' regionais.

Tributo é instrumental de autonomia, autonomia política administrativa e financeira do município. Da consorciação desses três ingredientes resulta a autonomia constitucional do Município. A dos Estados também, pelos tributos de sua competência. Nisso consiste autonomia e autonomia é princípio. Se não preservamos as autonomias estadual municipal no Brasil iremos **solapar** o texto constitucional precisamente pelos seus alicerces, como salienta a doutrina e aí como uma metáfora aceitável que são os princípios constitucionais. Não podemos interpretar uma norma de competência abstraindo um princípio constitucional.

A função da lei complementar é intermediar, mas a lei complementar não pode ser um pretexto para coactar, para quebrar a competência tributária, por exemplo, do Estado ou do Município."

Outros aliados desse descontentamento doutrinário contra o conteúdo do art. 146, inc. III, da Constituição de 1988 chegam a concluir pelo seu total desprezo, sob os argumentos de não ser possível se valer da interpretação literal do dispositivo e deturpar o princípio federativo⁸ ou de que o legislador não tem conhecimento jurídico necessário, razão pela qual deve o intérprete adaptar aquele dispositivo constitucional de modo a preservar a autonomia dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios⁹.

9. Apesar dos argumentos contrários, patenteia-se uma conclusão constitucional no sentido da concentração de competências da União para dispor sobre normas gerais tributárias, nas quais se incluíram matérias que antes não eram expressamente inseridas no rol de tais atribuições.

RE 559.943 / RS

É um equívoco reduzir as autonomias estaduais e municipais, e até mesmo a federal (pois a União também tem a sua liberdade legislativa ordinária reduzida), à possibilidade de dispor de modo contrário à lei complementar relativamente aos temas elencados no art. 146 da Constituição da República.

10. Não pretendo, aqui, traçar os limites da lei complementar sobre a definição de fatos geradores, obrigação, lançamento e crédito tributários, por serem temas mais amplos e complexos e, assim, comportarem maior discussão sobre o que seria geral e o que seria específico.

Todavia, não há dúvida de que, relativamente à prescrição e à decadência tributárias, a Constituição de 1988 não dota de competência as ordens parciais da federação. Não é possível afirmar em que consistiria uma norma geral sobre prescrição e decadência tributárias (se é que há alguma) e o que não seria. Fica claro o objetivo da norma constitucional de nacionalizar a disciplina, vale dizer, de a ela conferir tratamento uniforme em âmbito nacional, independentemente de ser ou não norma geral.

A Constituição passa ao largo da discussão doutrinária e opta por reservar à lei complementar a disciplina da prescrição e da decadência tributárias.

11. No julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.917, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJ 19.9.2003, este Supremo Tribunal considerou que as formas de extinção do crédito tributário previstas no Código Tributário Nacional seriam normas gerais tributárias e, portanto, insuscetíveis de serem modificadas pela legislação estadual ou municipal.

Posteriormente, no julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.405, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ 17.2.2006, houve expressa mudança de entendimento deste Supremo Tribunal *pl*

RE 559.943 / RS

(depois confirmada no julgamento de mérito da ADI 1.917) para concluir pela possibilidade de as entidades federativas instituir novas modalidades de extinção do crédito tributário, por não estar incluída essa atividade no conceito de norma geral.

Prescrição e decadência tributárias são modos de suspensão e extinção de crédito tributário (art. 156, inc. V, do Código Tributário Nacional) e, conforme destacou o eminente Ministro Ilmar Galvão na ADI 2.405, a Carta "de 67 não reservou à lei complementar a enumeração dos meios de extinção e de suspensão dos créditos tributários. Por igual, a de 88, salvo no que concerne à prescrição e decadência tributárias" (grifei).

12. Os arts. 44 e 45 da Lei n. 8.212/1991 (que dispõem sobre prescrição e decadência de contribuições sociais, ou seja, tributos) são inconstitucionais por disporem sobre matéria reservada a lei complementar, devendo, portanto, ser observado o que contido nos arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional.

13. Pelo exposto, encaminho voto no sentido de **negar provimento ao recurso extraordinário**, mantendo o acórdão recorrido. *fl*

¹ BORGES, José Souto Maior. Normas gerais de direito tributário. Revista de Direito Público, Ano VII, n. 31, p. 251-281.

² ATALIBA, Geraldo. Lei complementar tributária e alcance das disposições do código tributário nacional. Vox Legis, Ano XII, Vol. 138, junho de 1980, p. 1-16.

³ ATALIBA, Geraldo. Normas gerais de direito financeiro e tributário e autonomia dos estados e municípios: limites à norma geral - Código Tributário Nacional. Revista de Direito Público, n. 10, Vol. 2, out/dez 1969, p. 45-80.

⁴ DENARI, Zelmo. Normas gerais de direito tributário. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, n. 19, p. 191-199. *fl*

RE 559.943 / RS

⁵ FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Segurança jurídica e normas gerais tributárias.** Revista de Direito Tributário, Ano V, ns. 17-18, jul/dez de 1981, p. 51-56.

⁶ Constituição da República de 1946, art. 5º, inc. XV, alínea b: "Compete à União legislar sobre normas gerais de direito financeiro".

Carta de 1967, § 1º do art. 18: "Lei complementar estabelecerá normas gerais de direito tributário, disporá sobre os conflitos de competência nessa matéria entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e regulará as limitações constitucionais do poder de tributar". Esse texto foi mantido pela Emenda Constitucional n. 1/1969.

⁷ BORGES, José Souto Maior. **A função da lei complementar de normas gerais de direito tributário.** O Sistema Tributário na Revisão Constitucional. Editora Atlas: São Paulo, 1993. p. 104-105.

⁸ FRANCO, Mônica Miranda. **A constituição como um sistema de princípios e normas - as normas gerais de direito tributário.** Revista dos Tribunais, Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, Ano 7, n. 26, jan/mar de 1999, p. 170-171.

⁹ REIS, Elcio Fonseca. **Federalismo fiscal: competência concorrente e normas gerais de direito tributário.** Editora Mandamentos: Belo Horizonte, 2000. p. 134-135.

ESTEVES, Maria do Rosário. **Normas gerais de direito tributário.** Editora Max Limonad: São Paulo, 1997. p. 96.

11/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943

EXPLICAÇÃO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente, apenas gostaria de acentuar que, quanto ao recurso extraordinário de minha relatoria, o art. 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 569 - objeto de um dos recursos sob relatoria de Vossa Excelência, o RE 560.626 - não se compreende no objeto, que se restringe aos artigos 45 e 46. Os argumentos elencados são os mesmos.

Eu acrescentaria apenas que o Ministério Público, no caso especificamente de minha relatoria, também manifestou-se pelo conhecimento e pelo provimento do recurso extraordinário, sustentando inexistir relação hierárquica entre lei complementar e lei ordinária e que, portanto, não seria necessária, nesse caso, lei complementar. Apenas para enfatizar o pronunciamento do Ministério Público Federal.

No mais, o relatório e os argumentos são rigorosamente os mesmos expressos por Vossa Excelência.

11/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943

ADITAMENTO AO VOTO


A SENHORA MINISTRA CÂRMEN LÚCIA (RELATORA) - Senhor Presidente, fiz um voto muito longo, mas, evidentemente, os argumentos não são muito diferentes. Não haveria sentido reprisá-los, até porque fiz um levantamento da doutrina, que realmente é muito dividida quanto ao tema, até mesmo após a promulgação da Constituição de 1988; do que seriam normas gerais em matéria tributária a partir da Constituição de 1946 e da jurisprudência do Supremo no tocante a normas gerais de Direito Tributário, especificamente normas gerais que, de alguma forma, poderiam incidir sobre este caso, pois dizem respeito às contribuições.

Não farei a leitura. Conforme bem demonstrou o Ministro Gilmar Mendes, no artigo 146, inc. III, alínea "b", a Constituição expressamente afirma:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...) 

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;"

Nos artigos 173 e 174, recebido como lei complementar, o Código Tributário Nacional estabelece o prazo de 5 anos, e veio a Lei n. 8.112 e estabeleceu, como também aqui já foi dito, o prazo de dez anos tanto para a decadência quanto para a prescrição. Portanto, tratou-se, em lei ordinária, de uma matéria que tinha sido tratada por lei complementar.

A questão posta aqui era saber se havia alguma matéria, relativa à prescrição e à decadência, como bem pôs o Ministro Gilmar Mendes, ainda a ser tratada, portanto, em lei ordinária - não por lei complementar nacional -, ou não, uma vez que os artigos 149 e 195 da Constituição, que dizem respeito às contribuições, não são, de alguma forma, tocados porque as especificidades são tratadas naqueles dispositivos da Constituição.

Logo, tudo mais se submete ao comando geral sobre normas gerais em matéria tributária. E é exatamente o que se contém no artigo 146. Por essa razão, depois do alongado trabalho que faço, mas que repete, inclusive na jurisprudência, o que já foi afirmado pelo Ministro Gilmar Mendes, concluo no seguinte sentido:

"11. Não pretendo, aqui, traçar os limites da lei complementar sobre a definição de fatos geradores, obrigação, lançamento e crédito tributários, por serem temas mais amplos e complexos e, assim, comportarem maior discussão sobre o que seria geral e o que seria específico."

Todavia, não há dúvida de que, relativamente à prescrição e à decadência tributárias, a Constituição de 1988 não dota de competência as ordens parciais da federação. Não é possível afirmar o que consistiria uma norma geral sobre prescrição e decadência tributárias (se é que há alguma) e o que não seria. Fica claro o objetivo da norma constitucional de nacionalizar a disciplina, vale dizer, de a ela conferir tratamento uniforme em âmbito nacional, independentemente de ser ou não norma geral.

A Constituição passa ao largo da discussão doutrinária e opta por reservar à lei complementar a disciplina da prescrição e da decadência tributárias."

Estou citando basicamente a jurisprudência que foi citada pelo Ministro Gilmar Mendes e quero apenas fazer uma referência a uma chamada feita por um dos nobres advogados.

"12. No julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.917, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJ 19.9.2003, este Supremo Tribunal considerou que as formas de extinção do crédito tributário previstas no Código Tributário Nacional seriam normas gerais tributárias e, portanto, insuscetíveis de serem modificadas pela legislação estadual ou municipal.

Posteriormente, no julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.405, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ 17.2.2006, houve expressa mudança de entendimento deste Supremo Tribunal (depois confirmada no julgamento de mérito da ADI 1.917) para concluir pela possibilidade de as entidades federativas instituírem novas modalidades de extinção do crédito tributário, por não estar incluída essa atividade no conceito de norma geral.

Prescrição e decadência tributárias são modos de suspensão e extinção de crédito tributário (art. 156, inc. V, do Código Tributário Nacional) e, conforme destacou o eminente Ministro Ilmar Galvão na

ADI 2.405, a Carta "de 67 não reservou à lei complementar a enumeração dos meios de extinção e de suspensão dos créditos tributários. Por igual, a de 88, salvo no que concerne à prescrição e decadência tributárias" (grifei).

13. Os arts. 44 e 45 da Lei n. 8.212/1991 (que dispõem sobre prescrição e decadência de contribuições sociais, ou seja, tributos) são inconstitucionais por disporem sobre matéria reservada a lei complementar, devendo, portanto, ser observado o que contido nos arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional."

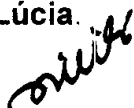
Tal como o Ministro Gilmar Mendes, nos processos de relatoria de Vossa Excelência, também encaminho voto no sentido de conhecer do recurso extraordinário e negar provimento a ele *de*

###

11/06/2008**TRIBUNAL PLENO****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL****VOTO****O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:**

Senhor Presidente, a matéria, como Vossa Excelência disse muito bem, foi examinada na Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Nós cuidamos disso no Recurso Especial nº 616.348, cujo julgamento terminou recentemente, com os embargos de declaração julgados em 19 de dezembro de 2007.

E o voto de Vossa Excelência e o da Ministra **Cármem Lúcia** dizem com muita clareza, que realmente é exigência de lei complementar. E os argumentos que foram apresentados em sentido contrário batem com a jurisprudência da nossa Corte. Acompanho o voto de Vossa Excelência, da mesma forma o faço com relação ao voto da Ministra **Cármem Lúcia**.



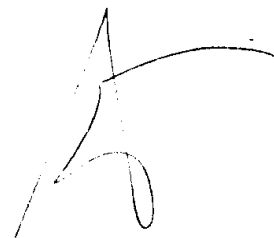
.

11/06/2008**TRIBUNAL PLENO****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL**V O T O

O Sr. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI** - Sr. Presidente, o tema foi bem exposto da tribuna tanto pelo Procurador da Fazenda Nacional quanto pelo ilustre advogado do contribuinte. A questão central está em saber se são constitucionais os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, os quais fixam em 10 anos os prazos decadencial e prescricional das contribuições para a seguridade social.

Estou convencido, *data venia*, de que a razão está com aqueles que entendem que as normas referentes à prescrição e decadência estão sob o domínio da reserva de lei complementar. Essa, inclusive, tem sido a orientação adotada por alguns dos eminentes pares desta Corte, a exemplo do RE 456.750/SC, Rel. Min. Eros Grau, RE 552.757/RS, Rel. Min. Carlos Britto, RE 552.710/SC, Rel. Min. Marco Aurélio e RE 470.382/RS, Rel. Min. Celso de Mello. Desse último destaque pequeno, porém, eloqüente trecho da decisão proferida:

"Cabe rememorar, neste ponto, por oportuno, considerada a natureza do presente litígio, que a jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal



Federal, ao versar o tema pertinente à tipicidade das leis, tem sempre acentuado, a esse propósito, que não se presume a necessidade de lei complementar, cuja edição - destinada a disciplinar determinadas matérias - somente se justifica naquelas hipóteses, estritas e excepcionais, previstas no texto da própria Constituição da República. Vê-se, portanto, que a necessidade de lei complementar, para a válida disciplinação normativa de certas matérias (como a de que ora se cuida), deriva de previsão constitucional expressa, como sucede no caso (CF, art. 146, III, 'b'), de tal maneira que se configurará situação de inconstitucionalidade formal, se - inobservada a cláusula de reserva de lei complementar - o tema a ela sujeito vier a ser tratado em sede de legislação simplesmente ordinária.

Daí a advertência, que cumpre sempre ter presente, formulada por GERALDO ATALIBA ('Interpretação no Direito Tributário', p. 131, 1975, EDUC/Saraiva):

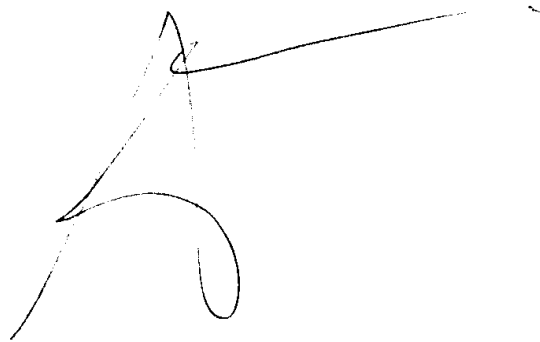
'(...) só cabe lei complementar, quando expressamente requerida por texto constitucional explícito. O Congresso Nacional não faz lei complementar à sua vontade, ao seu talante. No sistema brasileiro, só há lei complementar exigida expressamente pelo texto constitucional.'
(grifei)

Esse entendimento, por sua vez, inteiramente aplicável ao caso, é corroborado pela jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal: 'Só cabe lei complementar, no sistema de direito positivo brasileiro, quando formalmente reclamada, a sua edição, por norma constitucional explícita.' (RTJ 176/540, Rel. Min. CELSO DE MELLO) 'Não se presume a necessidade de edição de lei complementar, pois esta é somente exigível nos casos expressamente previstos na Constituição. Doutrina. Precedentes.' (RTJ 181/73-79, Rel. Min. CELSO DE MELLO) 'É doutrina pacífica, em face do direito constitucional federal, que só se exige lei complementar para aquelas matérias para as quais a Carta Magna Federal, expressamente, exige essa espécie de lei (...).' (RTJ 113/392-401, Rel. Min. MOREIRA ALVES - grifei)"

Pois bem, é pacífica a jurisprudência no sentido de que as contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm natureza tributária. Por essa razão, aplica-se a elas o disposto no art. 146, III, b, da Carta de 88, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias.

Assim, Senhor Presidente, concluo pela inconstitucionalidade formal dos dispositivos ora questionados, negando provimento aos recursos.

É como voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized capital letter 'A' with a long horizontal stroke extending to the right.

11/06/2008

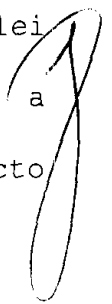
TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SULV O T O

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Senhor Presidente, o art. 146, III, b, da Constituição Federal é expresso em dispor que prescrição e decadência são matérias sujeitas à lei complementar de normas gerais tributárias.

Trata-se de imperativo de segurança jurídica em um sistema que outorga a todos os entes federados e aos mais de cinco mil municípios competência para instituir, fiscalizar e arrecadar tributos. A Constituição definiu que compete à União, em lei nacional, unificar o lapso de tempo que cada ente federado tem para constituir (decadência) e cobrar judicialmente o crédito tributário (prescrição).

Assumir que a União pudesse estabelecer norma geral de caráter nacional, vinculando todos os entes federados, ao mesmo tempo em que autorizada a dispor em sentido diferente, em lei ordinária, sobre tributos federais, implicaria reconhecer a própria ineficiência da norma geral e a fragilidade do pacto federativo.



Por ocasião do julgamento do RE 138.284 (rel. min. Carlos Velloso, Pleno, DJ de 28.08.1992), assim se manifestou o Supremo Tribunal Federal:


"[...]. A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146, III, 'b'). Quer dizer, os prazos de decadência e de prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (C.F., art. 146, III, 'b'; art. 149)."

Em sentido semelhante, registro o seguinte trecho do voto do Ministro Ilmar Galvão, por ocasião do julgamento da ADI 2.405-MC (rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 17.02.2006):

"Com efeito, a Constituição de 67 não reservou à lei complementar a enumeração dos meios de extinção e de suspensão dos créditos tributários. Por igual, a de 88, **salvo no que concerne à prescrição e a decadência tributários.**" [Grifei]

Confirmam-se, ainda, os seguintes precedentes, v.g.: RE 534.856 (rel. min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ de 22.03.2007); RE 556.577 (rel. min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ de 30.08.2007); RE 537.657 (rel. min. Marco Aurélio, decisão monocrática, DJ de 01.08.2007).

Assim, os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, pois não respeitam a reserva de lei




RE 559.943 / RS

complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição Federal de 1988).

Ante o exposto, nego provimento aos recursos extraordinários.

É como voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

11/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL**VOTO**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Senhor Presidente, não tenho voto escrito no caso, tanto que não tive a felicidade de ser citado pelo Ministro Ricardo Lewandowski. De modo que terei de dizer alguma coisa para justificar meu ponto de vista.

Queria fazê-lo, porque, não obstante com grande brilho o voto de Vossa Excelência e o voto da Ministra Cármen Lúcia de algum modo hajam versado o tema, tenho outro enfoque metodológico e hermenêutico, que me parece decisivo para a controvérsia.

Qualquer instituto jurídico, qualquer um, e, por conseguinte, assim a prescrição, como a decadência podem ser tratadas normativamente, isto é, por lei, ou por outra fonte normativa, de modo genérico, ou de modo específico, ou, ainda, das duas formas. Ora, se a Constituição atribui a certa lei com dada qualidade, que é a lei complementar, competência para estabelecer normas gerais sobre dois institutos, que são a prescrição e a decadência tributárias, isso significa que a mesma lei complementar pode, na sua disciplina, tratar a prescrição e a decadência de modo geral, assim como poderia fazê-lo também de modo particular ou de modo específico.



RE 559.943 / RS

Com o devido respeito, não concordo com o argumento de que o tema da decadência e da prescrição só possa ser regulado normativamente do ponto de vista dos prazos. Para dar um único exemplo: o Código Civil reserva, sobre os dois temas, nada menos do que vinte artigos, que os regulam de modo genérico, sem cuidar da fixação de prazo. São os artigos que vão de 189 a 204, os quais tratam da prescrição, e os artigos 207 a 208, que aludem à decadência, e isto, sem falar dos demais artigos que cuidam de prazos específicos.

Noutras palavras, há, tanto no instituto da prescrição, como no da decadência, diversos aspectos que podem ser objeto de normas de caráter geral. Ora, o que fez a lei competente para estabelecer normas de caráter geral sobre prescrição e decadência tributária? Resolveu, por todas as razões que Vossa Excelência já aventou, mas sobretudo para evitar multiplicidade conflitante de prazos diversos nas diversas modalidades de tributos, entre os entes da federação, o que provocaria grave incerteza, tratar, *de modo geral*, a questão do prazo de decadência e de prescrição.


Se essa lei, que é competente para fazê-lo, estabeleceu que o prazo é um só, então deu *caráter geral* à norma que, com cunho unitário, disciplina a questão do prazo. De modo que nenhuma lei de menor taxinomia normativa pode modificá-la. Só outra lei complementar poderá estabelecer norma que mude essa *disciplina geral* do prazo. Isto é, pode vir a ser editada lei complementar que estabeleça, por exemplo, que os prazos de prescrição e decadência poderão ser fixados, singular e diferentemente, por lei ordinária. Assim, teríamos, nessa hipótese, uma norma geral sobre decadência e



RE 559.943 / RS

prescrição que atribuiria competência ao legislador ordinário para estabelecer prazos diferenciados para cada modalidade de crédito tributário. Mas essa é mera especulação. Não existe nenhuma norma de caráter geral e complementar que o tenha feito. Logo, é absolutamente impossível que uma lei ordinária, por mais bem intencionada que seja na sua *ratio iuris*, possa modificar os prazos previstos com *caráter geral*.

São as razões breves por que acompanho integralmente o voto de Vossa Excelência, até porque, se o artigo 174 do Código Tributário Nacional não servisse de *norma de caráter geral*, não serviria de norma para coisa alguma, não teria nenhuma finalidade, nenhuma aplicação, porque estaria consagrado o princípio de que cada ente federativo poderia estabelecer prazos diferenciados, com todas as intuitivas dificuldades, contradições e instabilidades a que Vossa Excelência já se referiu.

É como voto. 

11/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL

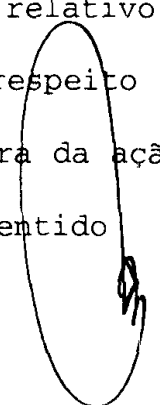
O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, folgo em perceber que os antigos não estão de todo excomungados.

Presto a eles uma homenagem pelo que fizeram, em termos de ofício judicante, neste Plenário.

Voltamos a discutir - daí a importância desse instituto que é a repercussão geral -, em processo subjetivo, os grandes temas, deixando, portanto, a prática estivadora do julgamento de agravinhos, do julgamento sumário.

Não trouxe voto escrito. Tenho notas e, por isso, devo concatená-lo, nesta assentada, tomando o tempo dos Colegas, muito embora, presumindo o que normalmente ocorre, tenha imaginado, de início, como costume dizer, decisão a uma só voz do Plenário, sobre o tema desses três recursos extraordinários.

Temos, na Lei nº 8.212/91, e aí há os recursos 556.664-1 e 559.882-9, ambos do Rio Grande do Sul, os dois dispositivos evocados por Vossa Excelência e também pela relatora Cármen Lúcia. Versam o direito - e reconheço sempre que o embate Estado/contribuinte é de envergadura maior e até mesmo desequilibrado - de se apurar e constituir o crédito relativo à contribuição social. E tratam da decadência, que diz respeito ao direito em si, e da prescrição ligada à ação, a propositura da ação. Os acórdãos prolatados - creio - são no sentido da



inconstitucionalidade formal. Ter-se-ia utilizado a lei ordinária, quando o correto, segundo a dicção das cortes de origem, seria a utilização da complementar.

Vem-nos, Presidente, da Constituição Federal regra linear sobre decadência e prescrição tributárias. Uma regra que não distingue, uma regra que, de forma peremptória, remete - e o faz pela importância do tema - a disciplina sobre prescrição e decadência tributárias à lei complementar.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 146.733, relator ministro Moreira Alves, o Plenário, em 29 de junho de 1992, assentou:

"Ementa: Contribuição Social sobre o lucro das pessoas jurídicas. Lei nº 7689/88.

- Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária."

Cito esta parte do precedente para tornar estreme de dúvidas a jurisprudência, enquadrando as contribuições como de natureza tributária. E prossegue o acórdão:

"As contribuições" - Vossa Excelência se referiu a este artigo - "do art. 149 da C.F., de regra, podem ser instituídas por lei ordinária. Por não serem impostos, não há necessidade de que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de cálculo e contribuintes (C.F., art. 146, III, a). No mais," - e vem a parte que nos interessa - "estão sujeitas às regras das alíneas b e c do inciso III do art. 146, C.F. Assim, decidimos, por mais de uma vez, como, v.g.," - consignou Sua Excelência o Ministro Moreira Alves - "RE 138.284/CE" - relatado por Sua Excelência - "(RTJ 143/313), e RE 146.733/SP" - também relatado pelo Ministro Moreira Alves - "(RTJ 143/684)."

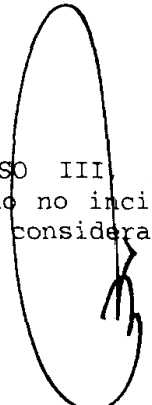
Ora, o Pleno tem pronunciamentos quanto à aplicabilidade, no caso, do Código Tributário Nacional, e Vossa Excelência apontou que o diploma surgiu sob a égide da Constituição mais democrática, não há a menor dúvida, que este País já teve, a Constituição do ano em que nasci - 1946. E, ante o princípio da recepção, esse Código Tributário Nacional foi tomado como lei complementar, da mesma forma como ocorreu quanto ao Código Eleitoral.

No Livro II do Código Tributário Nacional, constata-se título a revelar que os artigos 96 a 208 - não estou aqui a cogitar das disposições finais e transitórias - tratam de normas gerais de Direito Tributário. Vemos que há regramento a versar sobre tributo, gênero, e, também, quanto à constituição do crédito tributário (artigo 173) e a prescrição para exigir-se a satisfação do crédito tributário.

No Recurso Extraordinário nº 407.190, este Plenário, em 27 de outubro de 2004, indicou que, no caso, há relativamente à multa, à prescrição, disciplina necessária mediante lei complementar.

Atuei como relator e a ementa ficou com a seguinte redação:

"TRIBUTO - REGÊNCIA - ARTIGO 146, INCISO III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NATUREZA. O princípio revelado no inciso III do artigo 146 da Constituição Federal há de ser considerado



em face da natureza exemplificativa" - sequer é um artigo fechado - "do texto, na referência a certas matérias."

MULTA" - porque não há alusão em si à multa, muito embora se constate alusão a algo que é gênero, ou obrigação - "TRIBUTO - DISCIPLINA. Cumpre à legislação complementar dispor sobre os parâmetros da aplicação da multa, tal como ocorre no artigo 106 do Código Tributário Nacional." - Repito, recebido como lei complementar.

"MULTA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - RESTRIÇÃO TEMPORAL - ARTIGO 35 DA LEI Nº 8.212/91. Conflita com a Carta da República - artigo 146, inciso III - a expressão "para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1977", constante do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação decorrente da Lei nº 9.528/97, ante o envolvimento de matéria" - estou sublinhando as palavras, por osmose, e pegando um costume do Ministro Celso de Mello; o bom exemplo deve ser seguido -, "cuja disciplina é reservada à lei complementar."

Voltamos a enfrentar a matéria - e creio que a ministra Cármen Lúcia mencionou esse dado -, ao apreciar o pedido de concessão de medida acauteladora na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.917-5, do Distrito Federal, por mim relatada, com a seguinte ementa:

"CRÉDITO TRIBUTÁRIO - EXTINÇÃO. As formas de extinção do crédito tributário estão previstas no Código Tributário Nacional," - aqui nós tínhamos o envolvimento do instituto da dação em pagamento - "recepcionado pela Carta de 1988 como lei complementar" - como fora antes pela de 67 - "Surge a relevância de pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade considerada lei local prevendo nova forma de extinção do crédito tributário na modalidade civilista da dação em pagamento. Suspensão de eficácia da Lei Ordinária do Distrito Federal de nº 1.624/97."

De minha parte, Presidente, estou convencido de que o artigo 146 da Constituição Federal, quando remete à lei complementar a disciplina da decadência e da prescrição, o faz em relação a todos os elementos dos dois institutos. E sabemos que o prazo, o termo

inicial do prazo, e o período a ser observado configuram substância dos institutos decadência e prescrição. Não podemos cogitar de decadência ou prescrição se não houver balizamento temporal.

No Recurso Extraordinário nº 560.626, adentramos um campo perigosíssimo de acolhimento e, mediante projeção no tempo, da imprescritibilidade, como ressaltou Vossa Excelência no voto, do crédito tributário. Por meio de decreto-lei, houve a inserção na ordem jurídica de preceito que veio simplesmente suspender a prescrição dos créditos referidos no artigo 5º.

O voto de Vossa Excelência é no sentido da inconstitucionalidade desse dispositivo, que - repito - veio a suspender, de forma extravagante, o lapso prescricional, podendo inclusive gerar a imprescritibilidade do crédito tributário.

Digo, mais uma vez, que o Código Tributário Nacional foi editado em 1966, sob a égide da Constituição de 1946, e que, mediante o artigo 18, § 1º, da Constituição de 1967, passou-se a ter a regência das normas gerais do Direito Tributário por diploma de hierarquia maior que é a lei complementar.

No Recurso Extraordinário nº 106.217-7, a Primeira Turma, em caso sob a relatoria do ministro Octavio Gallotti, a quem rendo também minhas homenagens, assentou que a única interpretação possível quanto ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80 - e aqui se tem a recusa da suspensão da prescrição por tempo indefinido - é a de

tornar o preceito compatível com a norma da lei complementar, ou seja, do artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Sua Excelência referiu-se ao que contido no artigo 5º, inciso XV, alínea "h", da Carta de 1946. Citou o saudoso mestre Aliomar Baleeiro, em "Direito Tributário Brasileiro", e concluiu pela impossibilidade de vir uma lei ordinária a revogar - e vou adiantar um pouco o convencimento sobre certo tema - lei complementar, quer abranja - esta última - matéria que deva necessariamente ser tratada mediante lei complementar, portanto, tema submetido, sob o ângulo material à lei complementar, quer tema que poderia ser tratado por lei ordinária, mas não o foi, o foi por lei complementar, como à semelhança ocorreu em 1988, em que se chegou a transportar, por exemplo, para a Carta preceito da Consolidação das Leis do Trabalho sobre prescrição trabalhista.

Presidente, não imagino uma lei complementar ou uma lei ordinária derrogando a Constituição Federal a pretexto de nesta ter-se matéria própria à lei em sentido formal e material.

Acompanho Vossa Excelência e, também, a ministra Cármen Lúcia nos votos proferidos - e vejam que nem sempre divirjo, nem sempre fico isolado no Plenário - e concluo pela inconstitucionalidade dos preceitos envolvidos na espécie, ressaltando, mais uma vez, o contentamento intelectual por vir o Supremo novamente a julgar grandes temas de interesse nacional.

É como voto.

11/06/2008

TRIBUNAL PLENO


RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL

À revisão de aparte do Senhor Ministro Menezes
Direito.

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: A controvérsia constitucional **suscitada** na presente causa **consiste** em saber **se** os prazos de decadência **e** de prescrição **concernentes** às contribuições previdenciárias **devem**, ou não, ser veiculados **em sede** de lei complementar, **ou**, então, **se** é possível defini-los **mediante** simples lei ordinária.

O Tribunal ora recorrido, **por entender** que as contribuições previdenciárias **qualificam-se** como espécies tributárias, **proclamou a inconstitucionalidade** dos arts. 45 (decadência) **e** 46 (prescrição), **ambos** da Lei nº 8.212/91, **que estabeleceram** o prazo comum de 10 (dez) anos **tanto** para a constituição **quanto** para a cobrança do crédito **pertinente** à seguridade social.



RE 559.943 / RS

As normas legais em questão **possuem** o seguinte conteúdo normativo:

"Art. 45. O direito de a Seguridade Social **apurar e constituir** seus créditos **extingue-se** após 10 (dez) anos contados (...).

.....
Art. 46. O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, **constituídos** na forma do artigo anterior, **prescreve** em 10 (dez) anos." (grifei)

Tenho para mim que se revela incensurável o acórdão ora recorrido, eis que a natureza eminentemente tributária das contribuições de seguridade social - tal como esta Suprema Corte tem reconhecido (RTJ 143/313-314, Rel. Min. CARLOS VELLOSO - RTJ 156/666-667, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - RTJ 181/73-79, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) - **impõe** que as normas referentes à decadência e à prescrição **submetam-se** ao domínio normativo da lei complementar, **considerado o que dispõe**, a esse respeito, o art. 146, III, "b", da Constituição da República.

Essa orientação jurisprudencial, **que confere** qualificação tributária a essa modalidade de contribuição social, **tem suporte** em autorizado magistério doutrinário (ROQUE ANTONIO CARRAZZA, "Curso de Direito Constitucional Tributário", p. 360, 11ª ed., 1998, Malheiros; HUGO DE BRITO MACHADO, "Curso de Direito



RE 559.943 / RS

Tributário", p. 315, 14ª ed., 1998, Malheiros; SACHA CALMON NAVARRO COELHO, "**Curso de Direito Tributário Brasileiro**", p. 404/405, item n. 3.5, 1999, Forense; LUIZ ALBERTO DAVID ARAUJO e VIDAL SERRANO NUNES JÚNIOR, "**Curso de Direito Constitucional**", p. 314, item n. 5, 1998, Saraiva; RICARDO LOBO TORRES, "**Curso de Direito Financeiro e Tributário**", p. 338, 1995, Renovar, v.g.).

Impõe-se reconhecer, desse modo, **que se registra**, na matéria ora em exame, **uma clara hipótese de reserva constitucional de lei complementar, a impedir**, portanto, que o Estado utilize diploma legislativo de caráter **meramente** ordinário como instrumento de veiculação formal das normas **definidoras** dos prazos decadencial e prescricional **referentes** aos créditos da Seguridade Social.

Cabe rememorar, neste ponto, por oportuno, **considerada** a natureza do presente litígio, **que a jurisprudência constitucional** do Supremo Tribunal Federal, **ao versar** o tema **pertinente** à tipicidade das leis, **tem sempre** acentuado, a esse propósito, **que não se presume** a necessidade de lei complementar, **cuja edição** - destinada a disciplinar **determinadas** matérias - **somente se justifica** naquelas hipóteses, **estritas e excepcionais**, previstas no texto **da própria** Constituição da República, **como sucede**, precisamente, no caso ora em julgamento.

RE 559.943 / RS

Vê-se, portanto, que a **necessidade** de lei complementar, para a **válida** disciplinação normativa **de certas** matérias (como a de que ora se cuida), **deriva de previsão constitucional** expressa, como sucede no caso (CF, art. 146, III, "b"), **de tal maneira que se configurará** situação de inconstitucionalidade formal, **se** - **inobservada** a cláusula de reserva de lei complementar - o tema a ela sujeito vier a ser tratado em sede de legislação **simplesmente** ordinária.

Daí a advertência, que cumpre **sempre** ter presente, **formulada** por GERALDO ATALIBA ("**Interpretação no Direito Tributário**", p. 131, 1975, EDUC/Saraiva):

"(...) **só cabe lei complementar, quando expressamente requerida por texto constitucional explícito.** O Congresso Nacional não faz lei complementar à sua vontade, ao seu talante. No sistema brasileiro, **só há lei complementar exigida expressamente pelo texto constitucional.**" (grifei)

Esse entendimento, por sua vez, **inteiramente** aplicável ao caso, **é corroborado** pela **jurisprudência constitucional** do Supremo Tribunal Federal:

"**Só cabe lei complementar, no sistema de direito positivo brasileiro, quando formalmente reclamada, a sua edição, por norma constitucional explícita.**"
(**RTJ 176/540**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

RE 559.943 / RS

"Não se presume a necessidade de edição de lei complementar, pois esta é somente exigível nos casos expressamente previstos na Constituição. Doutrina. Precedentes."

(RTJ 181/73-79, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

"É doutrina pacífica, em face do direito constitucional federal, que só se exige lei complementar para aquelas matérias para as quais a Carta Magna Federal, expressamente, exige essa espécie de lei (...)."

(RTJ 113/392-401, Rel. Min. MOREIRA ALVES - grifei)

Devo observar que o E. Superior Tribunal de Justiça, por intermédio de sua colenda Corte Especial, ao declarar, "incidenter tantum", a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 (com fundamentos que também se aplicam, por idênticas razões, ao art. 46 desse mesmo diploma legislativo), proferiu corretíssimo julgamento (AI no Resp 616.348/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI), no qual o eminente Ministro TEORI ZAVASCKI, em substancioso voto, assinalou a própria razão de ser da norma inscrita no art. 146, III, "b", da Constituição da República:


"Não há dúvida, portanto, que a matéria disciplinada no artigo 45 da Lei 8.212/91 (bem como no seu artigo 46, que aqui não está em causa) somente poderia ser tratada por lei complementar, e não por lei ordinária, como o foi. Poder-se-ia argumentar que o dispositivo não tratou de 'normas gerais' sobre decadência, já que simplesmente estabeleceu um prazo (...).

Acolher esse argumento, todavia, importa, na prática, retirar a própria substância do preceito constitucional. É que estabelecer 'normas gerais (...)

RE 559.943 / RS

sobre (...) prescrição e decadência' significa, necessariamente, **dispor sobre prazos, nada mais. Se, conforme se reconhece, a abolição desses institutos não é viável nem mesmo por lei complementar, outra matéria** não poderia estar contida nessa cláusula constitucional **que não a relativa a prazos** (seu período e suas causas suspensivas e interruptivas).

Tem-se presente, portanto, no artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, inconstitucionalidade formal por ofensa ao art. 146, III, 'b', da Carta Magna. Sendo inconstitucional, o dispositivo não operou a revogação da legislação anterior, nomeadamente os artigos 150, § 4º e 173 do Código Tributário Nacional, que fixam em cinco anos o prazo de decadência para o lançamento de tributos." (grifei)



O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:

Ministro Celso, a ementa dessa arguição de inconstitucionalidade no STJ é bem clara e é exatamente o que estamos decidindo aqui.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: É verdade, Senhor Ministro MENEZES DIREITO. A leitura da ementa consubstanciadora desse importante julgamento **proferido** pelo E. Superior Tribunal de Justiça **confirma**, integralmente, **as razões** que venho de expor.

Também desejo ressaltar, Senhor Presidente, que o reconhecimento da inconstitucionalidade formal dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, por desrespeito à reserva constitucional de lei complementar (CF, art. 146, III, "b"), tem sido proclamado, por Juízes desta Suprema Corte, em sucessivas decisões proferidas na



RE 559.943 / RS

resolução de controvérsia idêntica à suscitada nesta sede recursal (RE 456.750/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 534.856/PR, Rel. Min. EROS GRAU - RE 540.704/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - RE 548.785/RS, Rel. Min. EROS GRAU - RE 552.710/SC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - RE 552.757/RS, Rel. Min. CARLOS BRITTO - RE 552.824/PR, Rel. Min. EROS GRAU - RE 559.991/SC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

As razões ora expostas também se aplicam, por identidade de fundamento, ao parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77 ("prescrição dos créditos" da Fazenda Nacional), este, por ofensa ao art. 18, § 1º, da Carta Federal de 1969, que igualmente estabeleceu, à semelhança do que dispõe o art. 146, III, "b", da Constituição de 1988, e para efeito de sua regulação normativa, domínio reservado à lei complementar.

Sendo assim, em face das razões expostas e acolhendo o substancial voto proferido pelo eminente Relator, conheço do presente recurso extraordinário, para negar-lhe provimento.

É o meu voto.



11/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Senhores Ministros, como viram foi suscitado da tribuna questão relativa à modulação de efeitos, mas nós não temos sequer **quorum** para deliberação sobre a matéria.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, há precedente do Tribunal no sentido de concluir-se que, nesses casos, não ocorre simplesmente a votação, porque se verificou **quorum** para enfrentar a questão de fundo, considerados os colegas que votaram e já deixaram o recinto.

Agora, num passo subsequente, vemos que não há o **quorum**, e, na lei, exigem-se oito votos - dois terços - para a modulação. Então, não temos campo propício sequer para examiná-la.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Eu mesmo não me pronunciei sobre isso porque entendo ser um modelo bifásico. Primeiro, nos pronunciamos sobre a questão constitucional e, em seguida, sobre essa questão, só que agora não temos sequer **quorum** para deliberar sobre este tema, uma vez que muitos Ministros já se manifestaram e, em seguida, saíram. Portanto, eu proporia ao

RE 559.943 / RS

Tribunal que nós deixássemos em suspenso para amanhã eventualmente prosseguirmos no julgamento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Registro, Presidente - e vejo que minha sina é realmente divergir -, que simplesmente, ante o quadro, ante a composição do Plenário, no encerramento da votação, não cabe acionar a modulação.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Eu ouço os colegas sobre o assunto.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Senhor Presidente, como o julgamento é por degraus, apreciada a primeira questão, entendo que o Tribunal pode suspender o julgamento, nós continuaremos amanhã, até porque há uma terceira questão a qual proporei amanhã, trata-se do problema da súmula vinculante sobre a matéria.

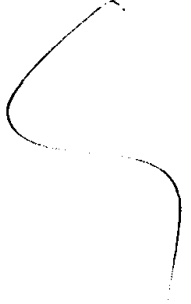
O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Na verdade, o objeto de julgamento da Corte será outro diverso; nós já declaramos a inconstitucionalidade desses preceitos. Agora, caberá, tendo em vista expressa provocação feita por uma das partes...

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:

RE 559.943 / RS

Proclamar o resultado quanto à declaração de inconstitucionalidade e aguardar para as duas questões subseqüentes.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Eu gostaria só de lembrar, a propósito, na linha do que acaba de falar o Ministro Celso de Mello, que no caso da progressão de regime, por exemplo, nós tivemos um resultado extremamente apertado quanto ao mérito, seis a cinco. E, depois, tivemos um julgamento unânime quanto à modulação de efeitos. Só para que se perceba claramente que há, aqui, um modelo bifásico bastante evidente, bastante claro.



PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4**

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

RECTE.(S) : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADV.(A/S) : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RECD.(A/S) : ABDALLA HUSEIN HUMAD ME

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da relatora, conheceu do recurso extraordinário e a ele negou provimento, declarando a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, e do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Em seguida, o Tribunal adiou a deliberação quanto aos efeitos da modulação, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Falou pela recorrente o Dr. Fabrício da Soller, Procurador da Fazenda Nacional. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, os Senhores Ministros Carlos Britto e Eros Grau e, na modulação, a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 11.06.2008.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Cármem Lúcia e Menezes Direito.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza.

p/Luiz Tomimatsu
Secretário

12/06/2008**TRIBUNAL PLENO****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL**

À revisão de apertes dos Srs. Ministros Cezar Peluso e Menezes


Direito.

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) -
Ministros, nas questões que julgávamos ontem a propósito da prescrição em matéria da contribuição à seguridade social havia o pedido quanto à modulação de efeitos.

Ficamos de nos pronunciar na sessão de hoje sobre este tema. Há um pedido do advogado, no caso da ação do Recurso Extraordinário 556.664, NOVOQUIM INDÚSTRIA QUÍMICAS LTDA, quanto ao eventual pronunciamento, sustentação oral, concernente a este tema.

Entendo que não é necessário, porque, quando se coloca a questão constitucional, já está implícita essa possibilidade.


O SR. MINISTRO CEZAR PELUSO - Só que já devia ter sido objeto de sustentação oral oportuna.

RE 559.943 / RS**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:**

Um dos advogados, ontem, fez referência ao pedido de modulação expressamente; se o outro advogado não quis fazer...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - O
recorrente, inclusive, fez expressa menção.

De modo que vou encaminhar, então, o meu pronunciamento nesse sentido; e, depois, ouço também a Ministra Cármen Lúcia.

Diante da repercussão que o assunto envolve, eu fiz outras considerações, mas vou poupar o Tribunal dessas considerações sobre o assunto.


Estou acolhendo parcialmente o pedido de modulação de efeitos, tendo em vista a repercussão e a insegurança jurídica que se pode ter na hipótese; mas estou tentando delimitar esse quadro de modo a afastar a possibilidade de repetição de indébito de valores recolhidos nestas condições com exceção das ações propostas antes da conclusão do julgamento.

Nesse sentido, eu diria que o Fisco está impedido, fora dos prazos de decadência e prescrição previstos no CTN, de exigir as contribuições da seguridade social. No entanto, os valores já recolhidos nestas condições, seja administrativamente, seja por execução fiscal, não devem ser devolvidos ao contribuinte, salvo se ajuizada a ação antes da conclusão do presente julgamento.

RE 559.943 / RS

Em outras palavras, são legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 e não impugnados antes da conclusão deste julgamento.

Portanto, reitero o voto pelo desprovimento do recurso extraordinário, declarando a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569 e dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212, porém, com a modulação dos efeitos **ex nunc** apenas em relação às eventuais repetições de indébito ajuizadas após a presente data, a data do julgamento.



12/06/2008

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - Senhor Presidente, quanto ao RE 559.943, que é da minha relatoria, acolho com os mesmos efeitos, portanto, relativos apenas para aquilo que já foi recolhido.

Confirmo o meu voto. *fl*

12/06/2008**TRIBUNAL PLENO****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4 RIO GRANDE DO SUL**

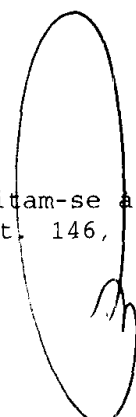
O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, o Colegiado conhece meu ponto de vista sobre o instituto da modulação, especialmente em processos subjetivos.

Entendo que não cabe uma mitigação do ato judicial em termos de guarda da Constituição a ponto de se afastar do próprio sistema procedimentos por ele contemplados.

A matéria versada não é nova e o primeiro pronunciamento do Tribunal quanto à necessidade de lei complementar - recorde que a Lei nº 8.212/91 é de 24 de julho de 1991 - ocorreu em 1992. Este Plenário - já estava inclusive compondo-o -, sem voto discrepante, assentou, na dicção do relator, ministro Carlos Velloso, a indispensável observância do instrumento - lei complementar - para alcançar-se a disciplina da prescrição e da decadência. Assim, repito - e aqui não se pode cogitar de surpresa para quem quer que seja, muito menos para o Estado -, decidiu o Pleno no Recurso Extraordinário nº 138.284-8, em 1º de julho de 1992.

Consignou o ministro Carlos Velloso:

"Todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, ex vi do disposto no art. 149)."



RE 559.943 / RS

E fez ver Sua Excelência que a instituição, em si, da contribuição não exige a lei complementar. Mas, no tocante ao que se quer na Constituição como disciplina linear - e, se não tivesse sido a decisão do Plenário no sentido do tratamento igualitário, ficaria a imaginar 27 assembléias deliberando sobre o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, a prescrição e a decadência, 5.554 câmaras de vereadores o fazendo quanto ao Imposto sobre Serviços, o que haveria em termos de guerra fiscal -, assentou o Tribunal - nesse julgamento, expressamente, em 1992, daí não se poder cogitar de insegurança jurídica - que a questão da prescrição e da decadência já estava pacificada àquela época, em 1992. E diria: tornou-se pacificada tão logo veio à balha a Emenda Constitucional nº 1/69, no que remeteu a lei complementar normas gerais sobre tributos. É que tais institutos - a prescrição e a decadência - são próprios ao conceito de normas gerais.

Posteriormente, o Plenário, também relator o ministro Carlos Velloso, tributarista emérito, constitucionalista, julgando o Recurso Extraordinário nº 396.266-3-SC, fez ver que se teria como necessária a disciplina das matérias aludidas mediante lei complementar.

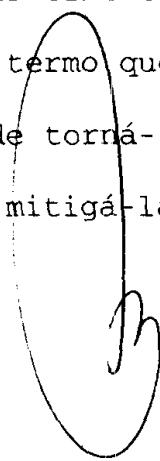
Ante esses precedentes, passamos nós outros a decidir monocraticamente, negando seguimento a recursos voltados a infirmar pronunciamentos de Regionais Federais no sentido da necessidade da

RE 559.943 / RS

lei complementar. Eu próprio assim assentei, como também, os ministros Carlos Ayres Britto, Celso de Mello e Eros Grau.

Indago: podemos cogitar de contexto a autorizar a modulação? A meu ver, não. E decidimos, há pouco - só que aqui os ventos beneficiam o Estado e no caso a que me refiro, o pleito se mostrou dos contribuintes -, em situação mais favorável à modulação, e ela foi rechaçada, quando examinamos a questão da alíquota zero e do Imposto sobre Produtos Industrializados. O Tribunal, nessa oportunidade - e buscavam os contribuintes a modulação -, apontou que não haveria como se cogitar de insegurança jurídica porque os pronunciamentos anteriores, estes sim a favor dos contribuintes, dos beneficiários do pleito de modulação, não teriam transitado em julgado.

Ora, Presidente, neste caso concreto, em que a jurisprudência do Supremo, desde 1969, sempre foi no sentido de se ter como indispensável o trato da matéria mediante lei complementar - e a Lei nº 8.212, repito, é de 1991 -, não há premissa que leve o Tribunal a quase sinalizar no sentido de que vale a pena editar normas inconstitucionais porque, posteriormente, ante a morosidade da Justiça, se acaba chegando a um meio termo que, em última análise - em vez de homenagear a Constituição, de torná-la realmente observada por todos, amada por todos -, passa a mitigá-la, solapá-la, feri-la praticamente de morte.



RE 559.943 / RS

De mais a mais, os contribuintes que recolheram indevidamente o tributo não terão o prazo de dez anos para a ação de repetição de indébito! Disporão de cinco anos, o que já afasta gama enorme de contribuintes que teriam direito à devolução do que satisfeito à margem da ordem jurídica, considerada toda sorte de medidas coercitivas do próprio Estado.

Não vejo com bons olhos, Presidente, a modulação em caso que acaba por diminuir a eficácia da Constituição Federal. A modulação quando, em última análise, há o prejuízo para os contribuintes, já exasperados com a carga tributária e, também, o locupletamento do Estado.

Por isso, peço vênica para, na espécie, votar contra a modulação, com a devida vênica, repito, dos colegas que entendem de forma diversa.

A large, stylized handwritten signature, possibly of a judge, is written in the right margin of the page. It consists of a large, loopy 'S' or 'B' shape with a long vertical stroke extending downwards.

PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 559.943-4**

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

RECTE.(S) : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADV.(A/S) : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RECDO.(A/S) : ABDALLA HUSEIN HUMAD ME

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da relatora, conheceu do recurso extraordinário e a ele negou provimento, declarando a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, e do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Em seguida, o Tribunal adiou a deliberação quanto aos efeitos da modulação, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Falou pela recorrente o Dr. Fabrício da Soller, Procurador da Fazenda Nacional. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, os Senhores Ministros Carlos Britto e Eros Grau e, na modulação, a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 11.06.2008.

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, deliberou aplicar efeitos *ex nunc* à decisão, esclarecendo que a modulação aplica-se tão-somente em relação a eventuais repetições de indébitos ajuizadas após a decisão assentada na sessão do dia 11/06/2008, não abrangendo, portanto, os questionamentos e os processos já em curso, nos termos do voto da relatora. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 12.06.2008.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Cezar Peluso, Carlos Britto, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cármem Lúcia e Menezes Direito.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

p/Luiz Tomimatsu
Secretário