CONSELHO DE CONTRIBUINTES — PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO — SUSPENSÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO

— O pedido de reconsideração permanece na qualidade de recurso e uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo ilegal e inconstitucional o art. 2º do Decreto nº 75.445/75.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso Especial nº 396
Recorrente: Pompeu Têxtil S/A
Recorrida: União Federal
Relator: Sr. Ministro PEDRO ACIOLI

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de ustiça, por unanimidade, em conhecer do recurso e lhe dar provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas

constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 28 de março de 1990 (data do julgamento). — *Pedro Acioli*, Presidente. *Garcia Vieira*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Garcia Vieira: Pompeu Têxtil S/A interpôs (fls. 97-105) Recurso Extraordinário, fundado na Constituição Federal, art. 110, III, *a*, aduzindo de razões:

— Que impetrou Mandado de Segurança contra o Sr. Delegado da Receita Federal, em Fortaleza, que submetera pedido de reconsideração ao Conselho de Contribuintes, mas "determinou o prosseguimento da cobrança do crédito tributário, em discussão" Entende o Recorrente que a Constituição, pelo art. 6º, parágrafo único, revogou os arts. 2º e 3º do Decreto-Lei nº 822/69 e, mesmo não fosse assim operou-se o "exaurimento da delegação contida" no art. 2º, com a expedição do Decreto nº 70.235/72.

Alega, outrossim, que o v. aresto recorrido "negou vigência ao art. 97, VI, do Código Tributário Nacional".

Resposta da União às fls. 107-9, onde pede aplicação da Súmula nº 283 do STF e demonstra não haver maltrato ao art. 97, VI, do CTN.

Razões de Recurso à fl 115 e contra-razões às fls. 117-24.

Parecer da Douta Procuradoria Geral da República, fls. 129-34, pelo não conhecimento do Recurso Extraordinário.

Despacho, fl. 137, do Eminente Ministro Octávio Gallotti, determinando a remessa a este Colendo Superior Tribunal de Justiça para julgamento do Recurso Especial, quanto à matéria infraconstitucional.

Parecer da Subprocuradoria Geral da República, pelo conhecimento do Recurso e pelo não provimento.

O acórdão recorrido está à fl. 66.

O Recurso entende que o acórdão vulnerou o parágrafo único do art. 6º da Constituição Federal e "igualmente por conseqüência, negou vigência ao art. 97, VI, do Código Tributário Nacional", esta é a matéria infraconstitucional.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministo Garcia Vieira (Relator): Sr. Presidente: O pedido de reconsideração das decisões dos Conselhos de Contribuintes, com efeito suspensivo, foi criado pelo Decreto-Lei nº 5.844, de 23 de setembro de 1943 (arts. 161 e 162). O prazo para sua interposição era, então, de 20 dias (art. 161). Este prazo foi mantido pela Lei nº 4.388, de 28 de agosto de 1964 (art. 12) e ampliado para 30 dias pela Lei nº 4.481, de 14 de novembro de 1964 (art. 9º).

Com a doença e impedimento do saudoso Presidente Costa e Silva, os Ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, assumiram o exercício da Presidência da República e, com o Congresso Nacional em recesso, com base no art. 1º do Ato Institucional nº 12/69 e § 1º do art. 2º do Ato Institucional nº 5/68, baixaram o Decreto-Lei nº 822, de 5 de setembro de 1969, que estabeleceu, nos seus arts. 2º e 3º, o seguinte:

"Art. 2º O Poder Executivo regulará o processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais, penalidades, empréstimos compulsórios e o de consulta.

Art. 3º Ficará revogada, a partir da publicação do ato do Poder Executivo que regular o assunto, a legislação referente à matéria mencionada no art. 2º, deste decreto-lei."

Assim, pelo citado Decreto-Lei nº 822/69 foi conferido ao Executivo o poder de regular "o processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais, penalidades, empréstimos compulsórios e o de consulta" (art. 20), ficando estabelecido, pela mesma normal legal (art. 3º) que, baixado o regulamento, ficaria revogada

toda a legislação anterior, referente à matéria tratada no art. 2º (processo administrativo).

O então Presidente da República Emílio Médici, tendo em vista o disposto no art. 2º do aludido Decreto-Lei nº 822/69 e usando a delegação legislativa, baixou o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, dispondo sobre o processo administrativo fiscal. Este Decreto, no § 3º do art. 37, deixou bem claro que:

"Caberá pedido de reconsideração, com efeito suspensivo, no prazo de trinta dias."

Com este Decreto nº 70.235/72, com força de lei, por ter sido baixado no uso da delegação legislativa a ele concedida, o Poder Executivo revogou toda a legislação anterior concernente ao processo administrativo fiscal (Decreto-Lei nº 5.844/43, Leis n.os 4.388/65 e 4.481/64) e exauriu referida delegação legislativa. O § 3º do art. 97 do Decreto nº 70.235/72 só poderia ser revogado por *lei*, sendo ilegal e inconstitucional o art. 2º do Decreto nº 75.445, de 6 de março de 1975. Aliás, o então Presidente da República Ernesto Geisel, ao baixá-lo, não usou a delegação legislativa do Decreto-Lei nº 822/69, já extinta e invocou apenas o suporte do art. 81, itens III e V da Constituição, em evidente reconhecimento de que a delegação legislativa do Decreto-Lei nº 822/69 já não mais existia. O Decreto nº 75.445/75 não tem força para extinguir o pedido de reconsideração porque foi baixado quando já estava exaurida a delegação legislativa conferida ao Poder xecutivo para regular o processo administrativo (Decreto-Lei nº 822/69, art. 2º) e em plena vigência a Emenda Constitucional nº 1/69 e o Código Tributário Nacional, ambos desrespeitados pela referida norma legal. O pedido de reconsideração suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN) e somente a *lei* pode estabelecer ou suprimir as hipóteses de suspensão de créditos tributários (art. 97, VI, do CTN). Com a Emenda Constitucional nº 1/69, o Código Tributário Nacional passou à categoria de Lei Complementar (art. 18, § 1º) e não pode, evidentemente, ser modificado por decreto. Ora, com o Decreto nº 75.445/75, art. 2º, foram violados a Constituição e o Código Tributário Nacional e desrespeitado o princípio da reserva legal, porque suprimiu, por decreto e não por lei, uma hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

O pedido de reconsideração existe em norma processual (§ 3º do art. 9º do Decreto nº 70.235/72) e é indiscutível a impossibilidade do Poder Executivo, por decreto, legislar sobre matéria processual e muito menos sem delegação legislativa.

O pedido de reconsideração (§ 3º do art. 9º do Decreto nº 70.235/72) não foi revogado e permaneceu como um recurso e uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo ilegal e inconstitucional o art. 2º do Decreto nº 75.445/75. Nesse sentido são as decisões do extinto Tribunal Federal de Recursos na AMS nº 70.002-RJ, Relator o eminente Ministro Décio Miranda, do Colendo Supremo Tribunal Federal, então membro da antiga 2ª Turma do TFR — *DJ* de 7.12.77; AMS 81.612-RJ, Relator o eminente Ministro Otto Rocha, Primeira Turma, *DJ* de 5.4.84, p. 4959 e Remessa *Ex Officio* 95.011-DF, Relator o eminente Ministro Geraldo Sobral; AMS 80.445-RJ, Relator o eminente Ministro José Dantas, extinta 2ª Turma e Remessa *Ex Officio* 93.590-DF, Relator o eminente Ministro Américo Luz; AMS 109.343-SP, Relator o eminente Ministro Ilmar Galvão, *DJ* de 25.8.87; REO nº 103.827-SP, Relator eminente Ministro Américo Luz, *DJ* de 3.12.87; REO nº 103.766-SP, Relator eminente Ministro Miguel Ferrante, *DJ* de 7.8.89.

Deste Egrégio Tribunal são as decisões unânimes, proferidas pela Segunda Seção, no Recurso Especial nº 1.314-AC, Relator o eminente Ministro Carlos Velloso, *DJ* de 18.12.89, julgamento de 22.11.89 e desta Seção, no Recurso Especial nº 957-DF, Relator o eminente Ministro Armando Rolemberg, *DJ* de 6.11.89. De nossa Corte Maior podemos citar o precedente no RE nº 104.995-DF, Relator o eminente Ministro Oscar Corrêa, *RTJ* 114/417.

Embora a matéria seja predominantemente constitucional e, como tal, afeta ao Co-

lendo Supremo Tribunal Federal, entendemos ser caso de conhecimento do Recurso Especial pela letra *a* do inciso III do artigo 119 da Constituição Federal então vigente na interposição do recurso (fls. 97-105), por ter o v. acórdão recorrido contrariado o Decreto-Lei nº 822/69, o Decreto nº 70.235/72 e o art. 97, VI, do CTN.

Conheço do recurso e lhe dou provimento para reformar o v. acórdão recorrido e conceder a segurança para que o pedido de reconsideração do recorrente seja apreciado pelo Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes.

EXTRATO DA ATA

RESP 396-CE (89.0009041-0) — Rel.: Ministro Garcia Vieira. Recte.: Pompeu Têxtil S.A. Recda.: União Federal (Advs.: Dr. Marcos Jorge Caldas Pereira e outro).

Decisão: a Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento (1ª Turma, 28.3.90).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Pedro Acioli, Geraldo Sobral e José de Jesus. Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Armando Rollemberg.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli.