

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

MATÉRIA TRIBUTÁRIA

Recurso 08103854920174058100
Tribunal TRF5
Relator Desembargador Federal Fernando Braga Damasceno
Julgado em 11/09/2019

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DO DECRETO N. 9.101/2017. MATÉRIA TRIBUTÁRIA.

RESUMO

Apelação da OAB/CE contra sentença que extinguiu ação civil pública buscando suspender decreto que majorou alíquotas de PIS/PASEP e COFINS. O tribunal manteve a sentença por vedação legal expressa: ação civil pública não é cabível em matéria tributária, pois envolve interesses individuais de contribuintes identificáveis, não direitos coletivos ou difusos. A tutela de pretensões tributárias deve ser exercida individualmente pelos próprios contribuintes.

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DO DECRETO N. 9.101/2017. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. VEDAÇÃO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 1º DA LEI N. 7.347/1985. SENTENÇA MANTIDA.

1.

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO CEARÁ - OAB/CE contra a sentença prolatada em Ação Civil Pública pelo Juiz Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Ceará, que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. art. 485, VI, do CPC, c/c parágrafo único, do art. 1º, da Lei nº. 7.347/85.

2. O cerne da matéria devolvida ao conhecimento deste TRF da 5ª Região consiste em analisar a possibilidade de ajuizar ação civil pública com o objetivo de suspender a eficácia do Decreto nº 9.101/2017, que, ao alterar os coeficientes de redução do critério quantitativo, findou por majorar as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

3. A matéria não exige digressões aprofundadas, considerando-se o teor do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.347/1985, pelo qual "Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados".

4. Com esse comando, a lei consagra a expressa vedação da utilização da ação civil pública para impugnar a cobrança de tributos, eis que o seu conteúdo finda por tutelar os interesses individuais de contribuintes, identificáveis e divisíveis, devendo ser defendidos por seus titulares, que, nessa qualidade, não podem ser equiparados a consumidores.

5. A referência à equiparação a consumidores se justifica ao considerar que o art. 21 da Lei nº 7.347/85, introduzido pela Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor, ao incluir os direitos individuais homogêneos no rol daqueles aptos a serem tutelados por meio de ação civil pública, considerou a sua

aplicação tão somente para os casos em que os titulares do direito sofram dano na condição de consumidores.

6. O contribuinte, tal como conceituado na legislação tributária, não se equipara ao consumidor, pois não adquire, nem utiliza produto ou serviço como destinatário final, nos termos do artigo 2º da Lei nº 8.078/90. Ainda no contexto da distinção, o contribuinte trava com ente federativo relação jurídica tributária "ex lege" e não relação de consumo, que decorre ordinariamente de contrato.

7. "Nesse sentido, a jurisprudência do STJ é pacífica quanto à inviabilidade da Ação Civil Pública em matéria tributária". (REsp 840.752/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 02/02/2011)

8. Demais disso, a procedência da demanda produziria efeitos idênticos à declaração da inconstitucionalidade da norma, circunstância não admitida na jurisprudência do STF, pela qual "A ação civil pública não pode ter por objeto a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos" (REsp 760.034/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.3.2009, DJe 18.3.2009).

9. O STF, na Rcl 1898/DF, ao se debruçar sobre o tema, afirmou "a legitimidade da utilização da ação civil pública como instrumento idôneo de fiscalização incidental de constitucionalidade, pela via difusa, de quaisquer leis ou atos do Poder Público, mesmo quando contestados em face da Constituição da República, desde que, nesse processo coletivo, a controvérsia constitucional, longe de identificar-se como objeto único da demanda, qualifique-se como simples questão prejudicial, indispensável à resolução do litígio principal".

10. Anote-se que o Decreto nº 9.101/2017 possui evidente conteúdo normativo, eis que dotado de abstração, considerando que regula condutas sociais futuras que se amoldem a sua descrição, qual seja as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre as operações de importação e de comercialização de gasolina, óleo diesel, gás liquefeito de petróleo (GLP), querosene de aviação e álcool; e generalidade, pois rege a atividade e define o direito e os deveres de um tipo genérico de pessoas, quais sejam os contribuintes dos tributos acima referidos.

11. Dessa forma, nada obstante o tratamento eufemístico propugnado na emenda à inicial ao indicar a suspensão da eficácia do Decreto nº 9.101/2017 como objeto da ação, a leitura atenta do pedido denota que a pretensão material radica na contraposição à validade de um diploma normativo abstratamente considerado (lei em tese), municiado por um ataque direto e frontal ao seu conteúdo, que se afirma em evidente descompasso com a CRFB, sem relacionar a sua incidência a um específico e determinado caso concreto, cuja pontual ineficácia da norma bastaria para a tutela do direito afirmado, pelo que a procedência do pedido produziria amplo alcance, eis que seria completamente subtraída a eficácia da norma nos limites territoriais do órgão julgador (art. 16 da Lei nº 7.347/1985).

12. Registre-se, por complemento, que o STF, ao analisar a aplicação da cláusula de reserva de plenário, que culminou na edição da Súmula Vinculante nº 10, expressamente consignou a identidade de efeitos da decisão que declare expressamente a inconstitucionalidade da lei e aquela que afasta a sua incidência.

13. "Contra a lei em tese descabe não apenas o mandado de segurança, mas toda e qualquer ação, salvo, é claro, a direta de controle de constitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal". (REsp 957.469/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 10/09/2009)

14. Apelação não provida.