

29/04/2008

PRIMEIRA TURMA

MED. CAUT. EM AÇÃO CAUTELAR 1.887-1 SÃO PAULO

RELATORA : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**
REQUERENTE(S) : LEVI STRAUSS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO
LTDA
ADVOGADO(A/S) : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : TULIO FREITAS DO EGITO COELHO
REQUERIDO(A/S) : UNIÃO
ADVOGADO(A/S) : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA: EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DO DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO. LIMINAR DEFERIDA. REFERENDO.

1. A exigência de depósito prévio de 30% do valor do débito, como condição de admissibilidade de recurso administrativo, caracteriza desrespeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa e obsta o exercício do direito de petição. Precedentes.

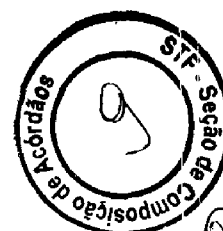
2. Liminar referendada.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade, **em referendar a decisão liminar da Relatora na ação cautelar.**

Brasília, 29 de abril de 2008.

CÁRMEN LÚCIA - Relatora



29/04/2008

PRIMEIRA TURMA

MED. CAUT. EM AÇÃO CAUTELAR 1.887-1 SÃO PAULO

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
 REQUERENTE(S) : LEVI STRAUSS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO
 LTDA
 ADVOGADO(A/S) : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS E OUTRO(A/S)
 ADVOGADO(A/S) : TULIO FREITAS DO EGITO COELHO
 REQUERIDO(A/S) : UNIÃO
 ADVOGADO(A/S) : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

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

1. Ação Cautelar, com pedido de medida liminar, ajuizada por Levi Strauss Indústria e Comércio Ltda., em 29.11.2007, contra a União objetivando seja "conferido efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário interposto nos autos do Mandado de Segurança n. 2001.61.00.031456-5" (fl. 14).

2. Em 4.12.2007, deferi a medida liminar, *ad referendum* da Primeira Turma, cujo teor submeto à apreciação dos Ministros que a integram, nos termos do que dispõe o art. 21, inc. V, do Regimento Interno deste Tribunal:

"Em 12.12.2001, Levi Strauss Indústria e Comércio Ltda. impetrou mandado de segurança preventivo contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, no qual pleiteava fosse assegurado a ela o direito "de não ser compelida a prestar a garantia recursal, exigida pelo artigo 32 da MP 1621 [equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da exigência fiscal] e suas sucessivas edições, nos autos do Processo Administrativo n. 10882.000887/00-76, até que decisão definitiva seja proferida no referido recurso" (fls. 31-49);

Supremo Tribunal Federal

AC 1.887-MC / SP

Em 14.12.2001, a Juíza da 22ª Vara Federal de São Paulo afastou, liminarmente, a exigência de recolhimento do depósito recursal e determinou o recebimento e o processamento do recurso interposto no Processo Administrativo da ora Requerente (fl. 53), decisão mantida no julgamento do mérito da ação (fls. 54-56).

Contra essa decisão a União interpôs apelação (fls. 57-65), provida pela Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região em 8.6.2005 (AMS n. 249.522, fls. 81-84).

A Requerente, então, opôs embargos de declaração (fls. 85-88), que foram rejeitados (fls. 90-92), e, na seqüência, recurso especial (fls. 94-111) e recurso extraordinário (fls. 112-132), ambos admitidos (fls. 133-134; 135-136, respectivamente).

Em 29.11.2007, a Requerente ajuíza a presente ação cautelar, por meio da qual objetiva seja conferido efeito suspensivo ao recurso extraordinário por ela interposto.

Argumenta que, no julgamento dos Recursos Extraordinários ns. 388.359/PE, 389.383/SP e 390.513/SP, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, o Plenário do Supremo Tribunal Federal teria reconhecido a inconstitucionalidade da exigência do depósito recursal de 30% como condição de admissibilidade de recursos à segunda instância administrativa.

Sustenta a Requerente que a exigência do depósito consubstanciaria ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da presunção de inocência e, ainda, ao direito de propriedade e de petição aos poderes públicos, previstos na Constituição da República.

Assevera que "a Medida Provisória n. 1.621-30 (...), ao exigir garantia prévia como condição de recorribilidade na esfera administrativa, impôs novo ônus, criando situação não prevista [no Código Tributário Nacional, o que implicaria] (...) em ofensa ao princípio da hierarquia das leis" (fl. 11, grifos no original).

Supremo Tribunal Federal

AC 1.887-MC / SP

Alega que a fumaça do bom direito estaria presente no desrespeito aos princípios constitucionais mencionados e na divergência com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal. O perigo da demora, por sua vez, consistiria na possibilidade de que o recurso voluntário interposto pela recorrente tenha seu seguimento negado, em razão do não-recolhimento do depósito recursal.

Requer o deferimento de medida liminar para que seja dado efeito suspensivo ao recurso extraordinário interposto nos autos do Mandado de Segurança n. 2001.61.00.0314456-5, "afasta[ndo]-se a necessidade de realização do depósito recursal de 30% para seguimento do Recurso Voluntário interposto pela Requerente nos autos do processo Administrativo n. 10882.000887/00-76" (fl. 15).

No mérito, pede seja julgado procedente o pedido da presente ação" (fls.).

É relatório.¶

29/04/2008

PRIMEIRA TURMA

MED. CAUT. EM AÇÃO CAUTELAR 1.887-1 SÃO PAULOV O T O**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):**

1. A Autora busca obter efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário interposto nos autos da Apelação em Mandado de Segurança na qual se discute a exigência do depósito de 30% do valor do débito para fins de admissão de recurso administrativo.

2. No julgamento da Apelação em Mandado de Segurança n. 2001.61.00.0314456-5, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

1. O C. Supremo Tribunal Federal consolidou a orientação de que o depósito prévio não padece do vício de inconstitucionalidade, pois não se insere, na Carta de 1988, a garantia do duplo grau de jurisdição administrativa. Precedente (RE nº 210.246-6/GO - Rel. p/ acórdão Min. Nelson Jobim - DJ de 17.03.00; ADIn MC 1.922-DF e ADInMC 1.976-DF, rel. Min. Moreira Alves, 6.10.99).
2. Precedentes da 6ª Turma (TRF3, REOMS nº 2000.61.10.002550-0, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 05.05.02, DJU 24.07.02, p. 537; TRF3, MAS n. 2000.61.00.03701-2, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. 24.10.01, DJU 10.01.02, p. 458).
3. Apelação e remessa oficial providas" (DJ 1º.7.2005)(fl. 84).

Supremo Tribunal Federal

AC 1.887-MC / SP

3. Na assentada de 28.3.2007, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 388.359/PE, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu:

"RECURSO ADMINISTRATIVO - DEPÓSITO - § 2º DO ARTIGO 33 DO DECRETO Nº 70.235/72 - INCONSTITUCIONALIDADE. A garantia constitucional da ampla defesa afasta a exigência do depósito como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo" (DJ 22.6.2007).

No voto condutor do Acórdão, o Ministro Relator ponderou:

"Acrescento que o pleito administrativo está inserido no gênero 'direito de petição' e este, consoante dispõe o inciso XXXIV do artigo 5º da Constituição Federal, é assegurado independentemente de taxas. Trata-se aqui de algo que pode inviabilizar até mesmo o direito de defesa, compelindo o interessado à prática incongruente, ou seja, a de depositar, ainda que parcialmente, o que entende como indevido. Cumpre ter presente, também, o efeito suspensivo do recurso a alcançar o todo cobrado, não cabendo, ante o fenômeno da suspensão, exigir, embora sob a nomenclatura de depósito, o recolhimento de percentagem do tributo ou da multa.

Ora, assim como na hipótese na qual o jogo se faz à liberdade do cidadão, não consigo curvar-me (...) ao precedente do Plenário, razão pela qual conheço deste recurso extraordinário e lhe dou provimento para conceder a ordem e assegurar à recorrente o direito de não recolher o depósito prévio, declarada a inconstitucionalidade do § 2º do artigo 33 do Decreto n. 70235/1972, com a redação dada pelo artigo 32 da Lei n. 10.522, de 19 de julho de 2002, originária da Medida Provisória n. 1.863-51/1999 e reedições" (DJ 22.6.2007);

Supremo Tribunal Federal

AC 1.887-MC / SP

Na mesma assentada em que se julgou o recurso extraordinário acima mencionado, no julgamento da Ação Direita de Inconstitucionalidade n. 1.976/DF, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, o Plenário decidiu:

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 32, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 33, § 2º, DO DECRETO 70.235/72 E ART. 33, AMBOS DA MP 1.699-41/1998. (...) ADITAMENTO E CONVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA NA LEI 10.522/2002. (...) DEPÓSITO DE TRINTA POR CENTO DO DÉBITO EM DISCUSSÃO OU ARROLAMENTO PRÉVIO DE BENS E DIREITOS COMO CONDIÇÃO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DEFERIDO.

(...) A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos como condição de admissibilidade de recurso administrativo constitui obstáculo sério (e intransponível, para consideráveis parcelas da população) ao exercício do direito de petição (CF, art. 5º, XXXIV), além de caracterizar ofensa ao princípio do contraditório (CF, art. 5º, LV). A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos pode converter-se, na prática, em determinadas situações, em supressão ao direito de recorrer, constituindo-se, assim, em nítida violação ao princípio da proporcionalidade. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 32 da MP 1699-41 - posteriormente convertida na lei 10.522/2002 -, que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72"(DJ 18.5.2007).

4. É de se concluir que o entendimento firmado nos precedentes adotados pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região para prover a apelação da União foi superado pelas recentes decisões do Plenário do Supremo Tribunal Federal, razão pela qual tenho como preenchido o requisito da fumaça do bom direito.

O requisito do perigo da demora está evidenciado, pois o tardio julgamento do recurso extraordinário da Requerente pode ocasionar o não

Supremo Tribunal Federal

AC 1.887-MC / SP

conhecimento do recurso voluntário interposto nos autos do Processo Administrativo n. 10882.000887/00-76 e, com isso, tornar exigível o crédito tributário impugnado.

5. Dessa forma, por seus próprios fundamentos, **voto pelo referendo** da medida liminar pleiteada na presente Ação Cautelar, para conceder efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário interposto pela ora Requerente contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, proferido nos autos da Apelação em Mandado de Segurança n. 249522 (Processo n. 2001.61.00.0314.456-5), até o julgamento final daquele recurso.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

MED. CAUT. EM AÇÃO CAUTELAR 1.887-1

PROCED.: SÃO PAULO

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

REQTE.(S): LEVI STRAUSS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

ADV.(A/S): JULIANA DE SAMPAIO LEMOS E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S): TULIO FREITAS DO EGITO COELHO

REQDO.(A/S): UNIÃO

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

Decisão: A Turma referendou a decisão da Relatora na ação cautelar. Unânime. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Não participaram, justificadamente, deste julgamento os Ministros Marco Aurélio, Presidente, e Carlos Britto. 1ª Turma, 29.04.2008.

Presidência do Ministro Marco Aurélio. Presentes à Sessão os Ministros Carlos Britto, Ricardo Lewandowski, a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Menezes Direito.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot.


Ricardo Dias Duarte
p/ Coordenador