

17/03/2011

TRIBUNAL PLENO

REFERENDO - TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.534 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
AUTOR (A/S) (ES) : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
REU (É) (S) : INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL
REU (É) (S) : UNIÃO
PROC. (A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

E M E N T A: CADIN - INCLUSÃO, NESSE CADASTRO FEDERAL, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, POR EFEITO DE NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, AINDA EM DISCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA, REFERENTES A PARCELAS DE CARÁTER NÃO REMUNERATÓRIO (ABONO-FAMÍLIA, AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-CRECHE E VALE-REFEIÇÃO) - IMPOSIÇÃO, AO ESTADO-MEMBRO, EM VIRTUDE DE ALEGADO DESCUMPRIMENTO DAS RESPECTIVAS OBRIGAÇÕES, DE LIMITAÇÕES DE ORDEM JURÍDICA - A QUESTÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS, NOTADAMENTE AQUELES DE CARÁTER PROCEDIMENTAL, TITULARIZADOS PELAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO - POSSIBILIDADE DE INVOCAÇÃO, PELAS ENTIDADES ESTATAIS, EM SEU FAVOR, DA GARANTIA DO "DUE PROCESS OF LAW" - LITÍGIO QUE SE SUBMETE À ESFERA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - HARMONIA E EQUILÍBRIO NAS RELAÇÕES INSTITUCIONAIS ENTRE O ESTADO-MEMBRO E A UNIÃO FEDERAL - O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO - POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE, DE CONFLITO FEDERATIVO - PRETENSÃO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL FUNDADA NA ALEGAÇÃO DE TRANSGRESSÃO À GARANTIA DO "DUE PROCESS OF LAW" - SITUAÇÃO DE POTENCIALIDADE DANOSA AO INTERESSE PÚBLICO - TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA - DECISÃO DO RELATOR REFERENDADA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

CONFLITOS FEDERATIVOS E O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO.

- A Constituição da República confere, ao Supremo Tribunal Federal, a posição eminente de Tribunal da Federação (CF, art. 102, I, "f"), atribuindo, a esta Corte, em tal condição institucional, o poder de dirimir controvérsias, que, ao irromperem no seio do Estado



ACO 1.534-TA-Ref / RS

Federal, culminam, perigosamente, por antagonizar as unidades que compõem a Federação.

Essa magna função jurídico-institucional da Suprema Corte impõe-lhe o gravíssimo dever de velar pela intangibilidade do vínculo federativo e de zelar pelo equilíbrio harmonioso das relações políticas entre as pessoas estatais que integram a Federação brasileira.

A aplicabilidade da norma inscrita no art. 102, I, "f", da Constituição estende-se aos litígios cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação. Doutrina. Precedentes.

A QUESTÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS, NOTADAMENTE AQUELES DE CARÁTER PROCEDIMENTAL, TITULARIZADOS PELAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO.

- A imposição de restrições de ordem jurídica, pelo Estado, quer se concretize na esfera judicial, quer se realize no âmbito estritamente administrativo, supõe, para legitimar-se constitucionalmente, o efetivo respeito, pelo Poder Público, da garantia indisponível do "due process of law", assegurada, pela Constituição da República (art. 5º, LIV), à generalidade das pessoas, inclusive às próprias pessoas jurídicas de direito público, eis que o Estado, em tema de limitação ou supressão de direitos, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva e arbitrária. Doutrina. Precedentes.

LIMITAÇÃO DE DIREITOS E NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA, PARA EFEITO DE SUA IMPOSIÇÃO, DA GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

- A Constituição da República estabelece, em seu art. 5º, incisos LIV e LV, considerada a essencialidade da garantia constitucional da plenitude de defesa e do contraditório, que ninguém pode ser privado de sua liberdade, de seus bens ou de seus direitos sem o devido processo legal, notadamente naqueles casos em que se viabilize a possibilidade de imposição, a determinada pessoa ou entidade, seja ela pública ou privada, de medidas consubstanciadoras de limitação de direitos.

ACO 1.534-TA-Ref / RS

- A jurisprudência dos Tribunais, especialmente a do Supremo Tribunal Federal, tem reafirmado o caráter fundamental do princípio da plenitude de defesa, nele reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que em sede materialmente administrativa ou no âmbito político-administrativo, sob pena de nulidade da própria medida restritiva de direitos, revestida, ou não, de caráter punitivo. Doutrina. Precedentes.

BLOQUEIO DE RECURSOS FEDERAIS CUJA EFETIVAÇÃO PODE COMPROMETER A EXECUÇÃO, NO ÂMBITO LOCAL, DE PROGRAMA ESTRUTURADO PARA VIABILIZAR A IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS.

- O Supremo Tribunal Federal, nos casos de inscrição de entidades estatais, de pessoas administrativas ou de empresas governamentais em cadastros de inadimplentes, organizados e mantidos pela União, tem ordenado a liberação e o repasse de verbas federais (ou, então, determinado o afastamento de restrições impostas à celebração de operações de crédito em geral ou à obtenção de garantias), sempre com o propósito de neutralizar a ocorrência de risco que possa comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade. Precedentes.

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 Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em referendar a decisão, nos termos do voto do Relator. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Ausentes, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie e os Senhores Ministros Gilmar Mendes e Ayres Britto.

Brasília, 17 de março de 2011.

CELSO DE MELLO - RELATOR

17/03/2011

TRIBUNAL PLENO

REFERENDO - TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.534 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
AUTOR (A/S) (ES) : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
REU (É) (S) : INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL
REU (É) (S) : UNIÃO
PROC. (A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - (Relator): Em sede de ação cível originária - **e tendo em vista a cumulativa satisfação** dos pressupostos referentes ao "periculum in mora" **e** à verossimilhança da pretensão formulada na presente sede processual - **deferir** pedido de tutela antecipatória, **em decisão** que possui o seguinte teor (fls. 291/304):

"Trata-se de 'ação cível originária', **com pedido de tutela antecipada, que, ajuizada pelo Estado do Rio Grande do Sul contra a União Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), tem por objetivo** '(...) o **deferimento de tutela antecipada para determinar-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário formalizado nos autos de lançamento/NFLD 35.490.404-3, 35.633.577-1, 35.633.585-2, 35.633.596-0, 35.633.589-5 e 35.633.590-9 até final julgamento da presente ação anulatória, ou,** '(...) o **deferimento de tutela antecipada para determinar-se ao INSS e à União, relativamente ao débito acima referido, abstenha-se de inscrever o Estado do Rio Grande do Sul no CADIN e, caso já tenha assim procedido, cancele tal inscrição,**

ACO 1.534-TA-Ref / RS

bem como para que expeça a certidão positiva com efeito de negativa e se abstenha de reter recursos federais de qualquer natureza em razão do aludido crédito tributário, enquanto não decorrido o prazo para a apresentação de embargos do devedor na ação de execução que será proposta pela autarquia e/ou pela União Federal (...)' (fls. 95 - grifei).

Registro que a presente ação foi ajuizada em 11/09/2008 perante a Justiça Federal da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul.

Em 12/09/2008, o Juízo da 1ª Vara Federal Tributária de Porto Alegre/RS deferiu a antecipação de tutela, fazendo-o nos seguintes termos (fls. 111/112):

'A parte autora ingressou com o presente feito, objetivando a anulação dos autos de lançamento consubstanciados nas NFLDS n°s 35.490.404-3, 35.633.577-1, 35.633.585-2, 35.633.596-0, 35.633.589-5 e 35.633.590-9, referentes a contribuições previdenciárias incidentes sobre parcelas de caráter não remuneratório, tais como o abono família, auxílio transporte, auxílio-creche e vale refeição.

Requer, em tutela antecipada, a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários formalizados, ou, alternativamente, a determinação para que os demandados se abstenham de inscrever a parte autora no CADIN e para que expeça certidão positiva com efeitos de negativa, enquanto não decorrido o prazo para a apresentação de embargos do devedor nas ações de execução que serão propostas pela Autarquia ou pela União.

Em que pese entender que não se encontram presentes os requisitos para, em juízo antecipado, determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, até porque o lançamento é ato administrativo que goza de presunção de legalidade, o que exigiria prova para afastar tal presunção, e, em consequência, não restaria presente a prova inequívoca, exigida para a concessão da tutela antecipada, tenho como cabível a concessão de tutela antecipada em relação ao pedido alternativo ('b').

É que ainda que não se cogite de ser, ou não, devido o tributo ou de sua condição de ter a

ACO 1.534-TA-Ref / RS

exigibilidade suspensa, o fato é que a parte autora não pode ter negada a certidão positiva com efeitos de negativa e tampouco ter seu nome inscrito em CADIN, haja vista que, como Ente Federativo, pessoa jurídica de direito público, submete-se, quanto aos seus débitos, à sistemática do precatório. Ora, em tal situação, ainda que os créditos tributários fossem exigíveis, a parte autora estaria impedida constitucionalmente de garantir o juízo, o que viabilizaria a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do CTN.

Concluo, assim, que não há possibilidade jurídica de as demandadas inscreverem a parte autora em CADIN ou negar-lhe a certidão positiva com efeitos de negativa, pois, do contrário, estaria tratando um ente da Federação de forma diferenciada e prejudicial em relação aos demais contribuintes, pessoas jurídicas de direito privado, que teriam a possibilidade de garantir o crédito em caução antecipada, ou mesmo, em processo de execução, pela penhora, obtendo, assim, a certidão positiva com efeitos de negativa.

Ante o exposto, ANTECIPO OS EFEITOS DA TUTELA determinando à parte ré que forneça, imediatamente, certidão positiva com efeitos de negativa à parte autora, nos termos do art. 206 do CTN, mencionando os números dos CGCs/MF do Governo do Estado do RS e dos seus órgãos a que se referem as notificações ora contestadas, conforme mencionado no 'item b', fl. 95, da inicial, e que não inscreva o nome da parte autora no CADIN, ou o exclua, caso tenha promovido a inscrição.' (grifei)

Posteriormente, o magistrado federal em questão reconheceu a sua incompetência absoluta para a apreciação e o julgamento da presente causa (fls. 239/244) e, com fundamento no art. 102, I, alínea 'f', da CF/88, determinou 'a remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal' (fls. 244).

Os presentes autos foram a mim distribuídos em 13/04/2010, e, por meio de petição (PG/STF n° 12235, de 04/03/2011), o Estado do Rio Grande do Sul formulou o seguinte pleito (fls. 279/280):

'O Tribunal de Justiça do RS recebeu, em 16/12/2011, intimação, acerca do julgamento de

ACO 1.534-TA-Ref / RS

recurso administrativo concernente à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) 35.633.590-9, oriunda da Receita Federal, com determinação de regularização de débito, no valor de R\$ 995,60, sob pena de encaminhamento à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição em dívida ativa e cobrança judicial, sujeitando o Estado à inclusão no CADIN.

Todavia, do exame do teor da notificação e dos documentos que a acompanham, *dessume-se que o débito sob enfoque é objeto de discussão* na presente ACO (originalmente distribuída na Justiça Federal da 4ª Região, sob o n.º 2008.71.00.022851-8), que já conta com liminar deferida para impedir a inscrição do ente político gaúcho no CADIN e possibilitar a expedição de certidão positiva com efeito de negativa em relação aos débitos aqui debatidos (dentre eles, a NFLD 35.633.590-9).

ISSO POSTO, em se considerando que o prazo para resposta à intimação da Receita Federal tem seu termo final em 18/03/11, *requer* o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL *seja*, com a máxima urgência, *determinada a intimação da União para que dê o devido e imediato cumprimento à liminar deferida* nesta ACO, a fim de que:

a) *abstenha-se da prática dos atos, referidos na intimação recebida pelo T.J/RS (remessa do caso à PGFN para inscrição em dívida ativa, cobrança judicial e inscrição no CADIN);*

b) *comunique as medidas adotadas para cumprimento da decisão liminar, de modo a evitar as nefastas consequências administrativo-financeiras ao Estado decorrentes da existência de débitos pendentes e da inscrição em cadastros de inadimplentes.*
(grifei)

Na petição inicial (fls. 02/97), o autor ***sustenta***, em síntese, ***para justificar*** a obtenção da pretendida tutela antecipatória, ***o que se segue*** (fls. 92/95):

'As mesmas razões que autorizam a não inscrição no CADIN viabilizam seja expedida certidão positiva

ACO 1.534-TA-Ref / RS

com efeito de negativa, pelo menos enquanto não decorrer, se for o caso, o prazo para ajuizamento de embargos do devedor Afinal, os débitos do Estado do Rio Grande do Sul sempre serão garantidos pelo precatório. Há a dívida, e será oportunamente, se for o caso, paga sem nenhum risco ao credor.

Os artigos 205 e 206 do CTN, em se tratando de dívida tributária de ente público estadual hão de ser interpretados em consonância com o regime público de seus bens e com o regime de precatórios descrito no artigo 100 da Lei Maior. Se o Poder Público não pode ofertar seus bens em garantia ou efetuar o depósito do montante integral do crédito, não pode ser obstada a emissão de certidão positiva com efeito de negativa, mormente em razão de demora no ajuizamento de execução fiscal, sob pena de afronta ao princípio da ampla defesa e do devido processo legal. Nesse sentido, recentes decisões dessa Justiça Federal, cuja cópia segue em anexo.

III - Da imperiosa necessidade de deferir-se a antecipação de tutela:

Dispõe o artigo 273 do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso presente há verossimilhança das alegações, eis que baseadas em normas constitucionais e legais, como exposto no tópico II. Por outro lado, existe prova inequívoca de que as contribuições previdenciárias exigidas pelo INSS em todos os autos de lançamento são indevidas. Vale dizer, está presente a hipótese do artigo 273, par. 6º do CPC: Um dos pedidos é incontroverso: os transpostos e extranumerários, segundo parecer da AGU, com caráter normativo, são submetidos ao regime próprio de previdência. As demais contribuições exigidas são inconstitucionais, sem falar na nulidade das peças fiscais em razão da ausência de clareza.

ACO 1.534-TA-Ref / RS

Excelência: a crise financeira do Estado do Rio Grande do Sul é noticiada quotidianamente. Os recursos advindos da União são vitais para os serviços a serem prestados à população gaúcha, que não pode ser penalizada em função de exigência inconstitucionais e ilegais do INSS. A certidão de regularidade fiscal venceu em 26.03.2008.

Mais. Considerando que há parecer da Advocacia Geral da União que aponta no sentido da desconstituição das autuações no que se refere a servidores transpostos, tem-se que a tutela antecipada fica autorizada pelos dois incisos do artigo 273: seja porque atendidos os requisitos do inciso I, seja porque há abuso do direito de defesa do réu e manifestou propósito protelatório. Afinal, o INSS sabe das necessidades do Estado, e está utilizando meio coercitivo para cobrança de seus haveres, o que não pode ser tolerado no Estado Democrático de Direito.

Impõe-se, assim, o deferimento da tutela antecipada, com fulcro nos artigos 151, V do CTN e 273 do CPC, de forma a suspender a exigibilidade dos créditos tributários formalizados nos autos de lançamento que são objeto desta demanda. Ou, na remota hipótese de assim não se entender, o que se admite apenas para argumentar, impõe-se o deferimento da tutela para o fim de determinar ao INSS que, relativamente aos débitos que são objeto desta ação, se abstenha de inserir o Estado do Rio Grande do Sul no CADIN e expeça certidão positiva com efeito de negativa, pelo menos enquanto não decorrido o prazo para a apresentação de Embargos do Devedor na futura execução a ser proposta, presente a circunstância de que todos os débitos da autarquia ré tem seu pagamento garantido pelo precatório, tendo-se sempre presente a possibilidade de deferir-se, se for o caso, medida liminar para os mesmos fins, nos termos do art. 273, par. 7º do CPC.' (grifei)

Reconheço, preliminarmente, considerada a norma inscrita no art. 102, I, 'f', da Constituição da República, que a presente causa inclui-se na esfera de competência originária do Supremo Tribunal Federal.

ACO 1.534-TA-Ref / RS

Com efeito, sabemos que essa regra de competência confere, ao Supremo Tribunal Federal, a posição eminente de Tribunal da Federação, atribuindo, a esta Corte, em tal condição institucional, o poder de dirimir as controvérsias que, ao irromperem no seio do Estado Federal, culminam, perigosamente, por antagonizar as unidades que compõem a Federação.

Essa magna função jurídico-institucional da Suprema Corte impõe-lhe o gravíssimo dever de velar pela intangibilidade do vínculo federativo e de zelar pelo equilíbrio harmonioso das relações políticas entre as pessoas estatais que integram a Federação brasileira.

Cabe assinalar que o Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a norma de competência inscrita no art. 102, I, 'f', da Carta Política, tem proclamado que 'o dispositivo constitucional invocado visa a resguardar o equilíbrio federativo' (RTJ 81/330-331, Rel. Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE - grifei), advertindo, por isso mesmo, que não é qualquer causa que legitima a invocação do preceito constitucional referido, mas, exclusivamente, aquelas controvérsias de que possam derivar situações caracterizadoras de conflito federativo (RTJ 81/675 - RTJ 95/485 - RTJ 132/109 - RTJ 132/120, v.g.).

Esse entendimento jurisprudencial evidencia que a aplicabilidade da norma inscrita no art. 102, I, 'f', da Carta Política restringe-se àqueles litígios - como o de que ora se cuida - cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação, em ordem a viabilizar a incidência da norma constitucional que atribui, a esta Suprema Corte, o papel eminente de Tribunal da Federação (AC 1.700-MC/SE, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - AC 2.156-REF-MC/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - ACO 597-Agr/SC, Rel. Min. CELSO DE MELLO - ACO 925-REF-MC/RN, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

Vale referir, neste ponto, juízo do Supremo Tribunal Federal, em que esse aspecto da questão foi bem realçado pelo Plenário desta Suprema Corte:

'CONFLITOS FEDERATIVOS E O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO.

- A Constituição da República confere, ao Supremo Tribunal Federal, a posição eminente de

ACO 1.534-TA-Ref / RS

Tribunal da Federação (CF, art. 102, I, 'f'), atribuindo, a esta Corte, em tal condição institucional, o poder de dirimir as controvérsias, que, ao irromperem no seio do Estado Federal, culminam, perigosamente, por antagonizar as unidades que compõem a Federação.

Essa magna função jurídico-institucional da Suprema Corte impõe-lhe o gravíssimo dever de velar pela intangibilidade do vínculo federativo e de zelar pelo equilíbrio harmonioso das relações políticas entre as pessoas estatais que integram a Federação brasileira.

A aplicabilidade da norma inscrita no art. 102, I, 'f', da Constituição estende-se aos litígios cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação. Doutrina. Precedentes.

(ACO 1.048-00/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

Daí a observação constante do magistério doutrinário (MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, 'Comentários à Constituição Brasileira de 1988', vol. 2/219-220, 1992, Saraiva), cuja lição, ao ressaltar essa qualificada competência constitucional do Supremo Tribunal Federal, acentua:

'Repona aqui o papel do Supremo Tribunal Federal como órgão de equilíbrio do sistema federativo. Pertencente embora à estrutura da União, o Supremo tem um caráter nacional que o habilita a decidir, com independência e imparcialidade, as causas e conflitos de que sejam partes, em campos opostos, a União e qualquer dos Estados federados.' (grifei)

Definida, assim, a competência originária deste Tribunal, passo a analisar o pedido de tutela antecipatória deduzido na presente causa. E, ao fazê-lo, obervo que os elementos produzidos nesta sede processual revelam-se suficientes para justificar, na espécie, o acolhimento do pleito em questão, eis que concorrem, segundo vislumbro em juízo de estrita

ACO 1.534-TA-Ref / RS

deliberação, os requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela ora postulada.

Presente esse contexto, tenho para mim que a inscrição, no CADIN, do Estado do Rio Grande do Sul, com todas as graves restrições jurídicas que daí derivam, sem que houvesse sido precedida da conclusão do processo relativo à exigibilidade do crédito tributário em discussão no recurso administrativo concernente às NFLD's indicadas no item 'a' da petição inicial (fls. 95), a saber '35.490.404-3, 35.633.577-1, 35.633.585-2, 35.633.596-0, 35.633.589-5 e 35.633.590-9', parece haver sido efetivada com possível violação ao postulado constitucional do devido processo legal (também aplicável aos procedimentos de caráter meramente administrativo).

Cabe advertir, por relevante, considerada a essencialidade da garantia constitucional da plenitude de defesa e do contraditório, que a Constituição da República estabelece, em seu art. 5º, incisos LIV e LV, que ninguém pode ser privado de sua liberdade, de seus bens ou de seus direitos sem o devido processo legal, notadamente naqueles casos em que se viabilize a possibilidade de imposição, a determinada pessoa ou entidade, de medidas consubstanciadoras de limitação de direitos.

Impende assinalar, bem por isso, na linha de decisões que já proferi nesta Corte (RTJ 183/371-372, Rel. Min. CELSO DE MELLO - AI 306.626/MT, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), que o Estado, em tema de restrição à esfera jurídica de qualquer pessoa (inclusive das pessoas estatais), não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária, desconsiderando, no exercício de sua atividade, o postulado da plenitude de defesa, pois - cabe enfatizar - o reconhecimento da legitimidade ético-jurídica de qualquer medida imposta pelo Poder Público, de que resultem, como no caso, conseqüências gravosas no plano dos direitos e garantias individuais, exige a fiel observância do princípio do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV e LV), consoante adverte autorizado magistério doutrinário (MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, 'Comentários à Constituição Brasileira de 1988', vol. 1/68-69, 1990, Saraiva; PINTO FERREIRA, 'Comentários à Constituição Brasileira', vol. 1/176 e 180, 1989, Saraiva; JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR, 'O

ACO 1.534-TA-Ref / RS

Direito à Defesa na Constituição de 1988', p. 71/73, item n. 17, 1991, Renovar; EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO, 'O Direito à Defesa na Constituição', p. 47/49, 1994, Saraiva; CELSO RIBEIRO BASTOS, 'Comentários à Constituição do Brasil', vol. 2/268-269, 1989, Saraiva; MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, 'Direito Administrativo', p. 401/402, 5ª ed., 1995, Atlas; LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, 'Curso de Direito Administrativo', p. 290 e 293/294, 2ª ed., 1995, Malheiros; HELY LOPES MEIRELLES, 'Direito Administrativo Brasileiro', p. 588, 17ª ed., 1992, Malheiros, v.g.).

Cumpr ter presente, neste ponto, o valioso magistério de PAULO GUSTAVO GONET BRANCO, em obra conjunta escrita com GILMAR FERREIRA MENDES e INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO ('Curso de Direito Constitucional', p. 261/262, item n. 12.1, 2007, Saraiva), cuja lição ressalta a possibilidade constitucional de pessoas jurídicas titularizarem, elas mesmas, direitos e garantias fundamentais, af incluídas, no que concerne às prerrogativas jurídicas de ordem procedimental, as próprias pessoas de direito público:

'Não há, em princípio, impedimento insuperável a que pessoas jurídicas venham, também, a ser consideradas titulares de direitos fundamentais, não obstante estes, originalmente, terem por referência a pessoa física. Acha-se superada a doutrina de que os direitos fundamentais se dirigem apenas às pessoas humanas. Os direitos fundamentais suscetíveis, por sua natureza, de serem exercidos por pessoas jurídicas podem tê-las por titular. (...).

.....
Questão mais melindrosa diz com a possibilidade de pessoa jurídica de direito público vir a titularizar direitos fundamentais. Afinal, os direitos fundamentais nascem da intenção de garantir uma esfera de liberdade justamente em face dos Poderes Públicos.

Novamente, aqui, uma resposta negativa absoluta não conviria, até por força de alguns desdobramentos dos direitos fundamentais do ponto de vista da sua dimensão objetiva.

Tem-se admitido que as entidades estatais gozam de direitos do tipo procedimental. Essa a lição de

ACO 1.534-TA-Ref / RS

Hesse, que a ilustra citando o direito de ser ouvido em juízo e o direito ao juiz predeterminado por lei. A esses exemplos, poder-se-ia agregar o direito à igualdade de armas - que o STF afirmou ser prerrogativa, também, da acusação pública, no processo penal - e o direito à ampla defesa.' (grifei)

Essa visão do tema tem o apoio da própria jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal:

'A QUESTÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS, NOTADAMENTE AQUELES DE CARÁTER PROCEDIMENTAL, TITULARIZADOS PELAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO.

- A imposição de restrições de ordem jurídica, pelo Estado, quer se concretize na esfera judicial, quer se realize no âmbito estritamente administrativo (como sucede com a inclusão de supostos devedores em cadastros públicos de inadimplentes), supõe, para legitimar-se constitucionalmente, o efetivo respeito, pelo Poder Público, da garantia indisponível do 'due process of law', assegurada, pela Constituição da República (art. 5º, LIV), à generalidade das pessoas, inclusive às próprias pessoas jurídicas de direito público, eis que o Estado, em tema de limitação ou supressão de direitos, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva e arbitrária. Doutrina. Precedentes.'

(AC 2.032-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

A jurisprudência dos Tribunais, notadamente a do Supremo Tribunal Federal, tem reafirmado a essencialidade desse princípio, nele reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que em sede materialmente administrativa ou no âmbito político-administrativo, sob pena de nulidade da própria medida restritiva de direitos, revestida, ou não, de caráter punitivo (RDA 97/110 - RDA 114/142 - RDA 118/99 - RTJ 163/790, Rel. Min. CARLOS VELLOSO - AI 306.626/MT, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 'in'

ACO 1.534-TA-Ref / RS

Informativo/STF nº 253/2002 - RE 140.195/SC, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - RE 191.480/SC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - RE 199.800/SP, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, v.g.):

'RESTRIÇÃO DE DIREITOS E GARANTIA DO 'DUE PROCESS OF LAW'.

- O Estado, em tema de punições disciplinares ou de restrição a direitos, qualquer que seja o destinatário de tais medidas, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária, desconsiderando, no exercício de sua atividade, o postulado da plenitude de defesa, pois o reconhecimento da legitimidade ético-jurídica de qualquer medida estatal - que importe em punição disciplinar ou em limitação de direitos - exige, ainda que se cuide de procedimento meramente administrativo (CF, art. 5º, LV), a fiel observância do princípio do devido processo legal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reafirmado a essencialidade desse princípio, nele reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que em sede materialmente administrativa, sob pena de nulidade do próprio ato punitivo ou da medida restritiva de direitos. Precedentes. Doutrina.

(RTJ 183/371-372, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Impende referir, por oportuno, que, em situações semelhantes à que se registra na presente causa, esta Suprema Corte tem deferido, 'initio litis', provimentos cautelares e/ou antecipatórios em processos instaurados por iniciativa do próprio Estado-membro (RTJ 192/767-768, Rel. Min. CELSO DE MELLO - AC 39-AgR/PR, Rel. Min. ELLEN GRACIE - AC 235-MC/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - AC 1.033-AgR-QO/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO - AC 1.260-MC/BA, Rel. Min. GILMAR MENDES - AC 1.700-MC/SE, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - AC 1.915/RJ, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - AC 1.936-MC/SE, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - ACO 900/RJ, Rel. Min. GILMAR MENDES - ACO 1.048-QO/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO), determinando, então, a adoção da mesma providência que ora se postula nesta sede processual:

'(...) A QUESTÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS, NOTADAMENTE AQUELES DE CARÁTER

ACO 1.534-TA-Ref / RS

PROCEDIMENTAL, TITULARIZADOS PELAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO.

- A imposição de restrições de ordem jurídica, pelo Estado, quer se concretize na esfera judicial, quer se realize no âmbito estritamente administrativo, supõe, para legitimar-se constitucionalmente, o efetivo respeito, pelo Poder Público, da garantia indisponível do 'due process of law', assegurada, pela Constituição da República (art. 5º, LIV), à generalidade das pessoas, inclusive às próprias pessoas jurídicas de direito público, eis que o Estado, em tema de limitação ou supressão de direitos, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva e arbitrária. Doutrina. Precedentes.

LIMITAÇÃO DE DIREITOS E NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA, PARA EFEITO DE SUA IMPOSIÇÃO, DA GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

- A Constituição da República estabelece, em seu art. 5º, incisos LIV e LV, considerada a essencialidade da garantia constitucional da plenitude de defesa e do contraditório, que ninguém pode ser privado de sua liberdade, de seus bens ou de seus direitos sem o devido processo legal, notadamente naqueles casos em que se viabilize a possibilidade de imposição, a determinada pessoa ou entidade, seja ela pública ou privada, de medidas consubstanciadoras de limitação de direitos.

- A jurisprudência dos Tribunais, especialmente a do Supremo Tribunal Federal, tem reafirmado o caráter fundamental do princípio da plenitude de defesa, nele reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que em sede materialmente administrativa ou no âmbito político-administrativo, sob pena de nulidade da própria medida restritiva de direitos, revestida, ou não, de caráter punitivo. Doutrina. Precedentes.

BLOQUEIO DE RECURSOS CUJA EFETIVAÇÃO COMPROMETE A EXECUÇÃO, NO ÂMBITO LOCAL, DE PROGRAMA ESTRUTURADO

ACO 1.534-TA-Ref / RS

PARA VIABILIZAR A IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS.

- O Supremo Tribunal Federal, nos casos de inscrição de entidades estatais, de pessoas administrativas ou de empresas governamentais em cadastros de inadimplentes, organizados e mantidos pela União, tem ordenado a liberação e o repasse de verbas federais (ou, então, determinado o afastamento de restrições impostas à celebração de operações de crédito em geral ou à obtenção de garantias), sempre com o propósito de neutralizar a ocorrência de risco que possa comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade. Precedentes.

(ACO 1.576-TA-REF/MG, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

Impõe-se ter presente, agora, um outro aspecto que se me afigura relevante, considerada a jurisprudência que o Supremo Tribunal Federal firmou em decisões que - ordenando a liberação e o repasse de verbas federais - foram proferidas com o propósito de neutralizar a ocorrência de risco que pudesse comprometer, de modo irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou de serviços essenciais à coletividade:

'Questão de ordem em medida cautelar em ação cautelar. 2. Autarquia estadual. Inscrição no SIAFI (Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal). 3. Impedimento de repasse de verbas federais. Risco para a continuidade da execução de políticas públicas. 4. Precedentes: (QO) AC n° 259-AP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 03.12.2004; (QO) AC n° 266-SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 28.10.2004; e (AgR) AC n° 39-PR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 05.03.2004. 5. Cautelar, em questão de ordem, referendada.'

(AC 1.084-MC-QO/AP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Pleno - grifel)

Essa mesma orientação foi observada no julgamento (monocrático) da AC 1.989-MC/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, da AC 2.578-MC/PB, Rel. Min. CELSO DE MELLO e da ACO 1.576-TA-REF/MG, Rel. Min. CELSO DE MELLO, em casos

ACO 1.534-TA-Ref / RS

que guardam absoluta identidade com a matéria ora em exame.

O que se mostra importante considerar, na realidade, é a orientação que o Supremo Tribunal Federal firmou a respeito do tema em análise, na qual esta Suprema Corte tem enfatizado a sua preocupação com as graves conseqüências, para o interesse da coletividade, que podem resultar do bloqueio das transferências de recursos federais (AC 2.032-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO) ou de restrições impostas à celebração de operações de crédito em geral ou à obtenção de garantia, como se verifica de fragmento de decisão proferida pelo eminente Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, referendada pelo E. Plenário desta Corte:

' (...) Os argumentos apresentados evidenciam a plausibilidade jurídica do pedido cautelar, porquanto a permanência do Estado de São Paulo nos registros do CAUC e SIAFI implica o imediato bloqueio das transferências de recursos federais em detrimento do interesse público, com prejuízos irreparáveis ao crescimento estadual e à população.'

(AC 1.845-MC/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - grifei)

Assinalo que essa preocupação do Supremo Tribunal Federal tem sido reafirmada em diversos outros julgamentos, como o evidencia a seguinte decisão consubstanciada em acórdão assim ementado:

' (...) NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DA INSCRIÇÃO DE ESTADO-MEMBRO NO CAUC/SIAFI, COM O OBJETIVO DE NÃO FRUSTRAR A REGULAR PRESTAÇÃO, NO PLANO LOCAL, DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS.

A inscrição no registro federal concernente a entidades e instituições inadimplentes, mais do que simplesmente afetar, compromete, de modo irreversível, a prestação, no plano local, de serviços públicos de caráter primário, além de inviabilizar a celebração de novos convênios, impedindo, assim, a transferência de recursos financeiros necessários ao desenvolvimento e ao fortalecimento de áreas sensíveis, como a saúde, a

ACO 1.534-TA-Ref / RS

educação e a segurança públicas. Situação que configura, de modo expressivo, para efeito de outorga de provimento cautelar, hipótese caracterizadora de 'periculum in mora'. Precedentes.'

(AC 2.327-REF-MC/MS, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Concorre, por igual, na espécie ora em exame, situação concretamente configuradora do 'periculum in mora'.

Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, defiro, parcialmente e 'ad referendum' do E. Plenário do Supremo Tribunal Federal, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pelo Estado do Rio Grande do Sul, em ordem a determinar que os litisconsortes passivos (União Federal e INSS) abstenham-se '(...) de inscrever o Estado do Rio Grande do Sul no CADIN e, caso já tenham assim procedido, cancelem tal inscrição, bem como para que expeçam a certidão positiva com efeito de negativa e se abstenham de reter recursos federais de qualquer natureza em razão do aludido crédito tributário, enquanto não decorrido o prazo para a apresentação de embargos do devedor na ação de execução que será proposta pela autarquia e/ou pela União Federal (...) ' (fls. 95 - grifei), e, ademais, '(...) comuniquem as medidas adotadas para cumprimento da decisão liminar, de modo a evitar as nefastas consequências administrativo-financeiras ao Estado decorrentes da existência de débitos pendentes e da inscrição em cadastros de inadimplentes.' (fls. 280 - grifei).

.....
Ministro CELSO DE MELLO
Relator"

Para os fins a que se refere o art. 21, inciso V, do RISTF, submeto, ao referendo do E. Plenário desta Suprema Corte, a decisão em causa.

É o relatório.

ACO 1.534-TA-Ref / RS

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - (Relator):
Referendo, integralmente, por seus próprios fundamentos, a decisão,
que, por mim proferida, deferiu o pedido de tutela antecipatória
formulado pelo Estado do Rio Grande do Sul.

Comunique-se, com urgência, para cumprimento imediato,
o teor da decisão de fls. 291/304 e o resultado do presente
julgamento, cientificando-se, para tanto, o eminente Senhor
Advogado-Geral da União, o Senhor Secretário do Tesouro Nacional, o
Senhor Presidente do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e,
ainda, o Senhor Superintendente Regional do INSS em Porto Alegre/RS.

É o meu voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

REFERENDO - TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.534

PROCED.: RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO

AUTOR(A/S) (ES): ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROC. (A/S) (ES): PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

REU(É) (S): INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROC. (A/S) (ES): PROCURADOR-GERAL FEDERAL


REU(É) (S): UNIÃO

PROC. (A/S) (ES): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, referendou a decisão. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Ausentes, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie e os Senhores Ministros Gilmar Mendes e Ayres Britto. Plenário, 17.03.2011.

Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli e Luiz Fux.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Deborah Macedo Duprat de Britto Pereira.


p/ Luiz Tomimatsu
Secretário