

PETIÇÃO (MOD) CONSTITUCIONAL

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

SE CABE PARA ADMITIR A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO INDEPENDENTEMENTE DE PRÉVIO DEPÓSITO

RESUMO

- Adota-se na inteireza o precioso parecer da lavra da brilhante Procuradora de Justiça Ana Cristina Filgueiras. - Primeiramente, o ato guerreado não padece de desmotivação. Embora em termos curtos, de sua leitura depreende-se o embasamento no Direito Positivo Estadual. - Com efeito, não tem razão a empresa em tela no uso do remédio heróico. - Inicialmente, cumpre salientar que em tema de ação mandamental faz-se mister, para ser concedida a ordem, a existência de um direito de fácil verificação, extreme de dúvidas segundo o magistério de HELY LOPES MEIRELLES. Direito eivado de liquidez e certeza, nos encerros da Carta Magna da Nação e das normas infraconstitucionais que regulam o "WRIT". - No caso em berlinda, em resumo, pretende a impetrante que se lhe assegure o direito de recorrer na esfera administrativa fis cal fluminense, ao Conselho de Contribuintes, da rejeição pelo órgão inferior de sua impugnação contra a exigência de pagamento do ICMS em determinada operação negocial; isso sem ser obrigada ao recolhimento de metade do valor devido, o que é exigido pela novel lei estadual 3.188 de 23 de fevereiro de 1999, alterada pela Lei nº 3344 do mesmo ano, que deu nova redação ao artigo 250 e seus parágrafos do Decreto-lei nº 05 de 15 de março de 1975 - Código Tributário deste novo Estado. - Argumenta para tal que essa exigência afronta a Constituição da República em seu artigo 5º, LV, que assegura a garantia aos litigantes, em processos judiciais e administrativos, da ampla defesa e do contraditório, com os meios e recursos a ela inerentes. - A mesma Impetrante traz à colação ensinamentos magistrais e alguns julgados em abono de seu posicionamento. - Com o devido respeito que merecem tais abalizadas opiniões, é de se discordar. O Supremo Tribunal Federal já proclamou, na referida ADIN e outros arrestos, que a nova Constituição da República não estatuiu a garantia do duplo grau de jurisdição administrativa. Não significando que ela exista pelo fato de serem assegurados o contraditório e a ampla defesa. Isso porque a caução exigida, ou depósito, como se entenda, é apenas pressuposto de admissibilidade e garantia recursal. Tal posição é inclusive cediça nesta Corte Fluminense, como se verifica do texto do Enunciado Cível nº 24 do I Encontro de Desembargadores realizado em agosto de 2001 em Angra dos Reis. - Sobre o direito de defesa, ademais, ensina GILMAR FERREIRA MENDES, com base no modelo da Corte Constitucional da República Federal Alemã, que significa o direito de informação e o de manifestação, não tendo o condão de afastar pré-requisitos tais como o exigido na hipótese vertente. - Em nosso sistema, que tem por paradigma a carta Magna dos estados Unidos da América, existe evidente separação entre a jurisdição propriamente dita, cabível a juizes e tribunais, e administração, esta submissa à autoridade pessoal do Presidente, do Governador ou do Prefeito, nas respectivas esferas territoriais. Muito embora existam órgãos administrativos com função judicatória, os mesmos não exercem jurisdição em um sentido próprio, exercem apenas atribuições semelhantes mas não iguais. Assim dos mesmos a Carta Maior exige menos, em termos de garantias, do que dos órgãos encarregados da jurisdição perfeita. - Ninguém é obrigado a recorrer na esfera administrativa ou a esgotar as instâncias da Administração. Pode o interessado desde logo pedir o socorro da tutela jurisdicional. E se opta por recorrer à própria Administração, não lhe cabe se insurgir contra certas exigências que esta possa impor em seu interesse, inclusive observando os fatores discricionários da conveniência e da oportunidade. - Quanto ao Código Tributário Nacional, no referido artigo 151, II, impõe o depósito prévio do crédito tributário para que o mesmo seja suspenso quando o assunto esteja sendo discutido nas vias judiciais. E até hoje não consta ter sido questionada a co

EMENTA

Tendo o Brasil adotado o sistema constitucional da separação de poderes, no modelo norte-americano, no qual somente existe jurisdição inerente ao Poder Judiciário, a qual jamais se confunde com atribuições judicatórias de órgãos administrativos, todos submetidos à Chefia do Executivo, as exigências da Lei Maior quanto a processos judiciais não são as mesmas que se exigem dos procedimentos da esfera da Administração. Nestes, desde que haja contraditório e ampla defesa no debate dos argumentos, nada impede que sejam estatuídos pré-requisitos de conhecimento, inclusive de natureza onerosa o que aliás já existe de algum tempo, até no Código Tributário Nacional, também invocado pela Impetrante. - Posicionamento majoritário nesse sentido do Excelso Pretório e adotado pela melhor doutrina. Também cediço neste Tribunal, sobretudo quando da aprovação do Enunciado Cível nº 24 do I Encontro de Desembargadores. - Inexistência de direito, mormente líquido e certo, a justificar o agasalho do heróico remédio. - Segurança que se denega na esteira do opinamento do Ministério Público.