

MANDADO DE SEGURANÇA

ATO DE AUTORIDADE PREVIDENCIÁRIA

Recurso Mandado de Segurança 2001.02.01.019418-6
Tribunal STJ

RECURSO ADMINISTRATIVO E DEPÓSITO PRÉVIO

EMENTA

RECURSO ADMINISTRATIVO E DEPÓSITO PRÉVIO A obrigatoriedade de, previamente, ser ou não caucionada com depósito a interposição de um recurso administrativo é o assunto que vamos procurar detalhar nesta publicação. Com base na Lei nº 9.639/98, que impôs condições ao seguimento do recurso administrativo, os órgãos governamentais têm ajuizado inúmeras ações judiciais. Em nosso Tribunal, a acolhida a esses procedimentos não tem sido - em sua maioria - favorável, como veremos a seguir pelas últimas decisões de suas Turmas. 1ª Turma Iniciando, pois, pela maioria, vemos que a Primeira Turma, por unanimidade, ao julgar a Apelação em Mandado de Segurança nº 2001.02.01.019418-6 (DJ de 04/10/2001, pg. 434), acompanhou o voto do Relator, Desembargador Ricardo Regueira, negando recurso do INSS. Em sua justificativa, foram invocadas duas razões principais: a violação ao princípio constitucional contido no art. 5º, incisos XXXIV (alínea "a") e LV, e o caráter discriminatório da exigência, "...uma vez que apenas os economicamente favorecidos teriam a possibilidade de esgotar as instâncias administrativas, enquanto que aos demais estaria vedada, por razões meramente pecuniárias, a revisão dos julgados..." Segue-se a transmissão da ementa: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. RECURSO ADMINISTRATIVO.

INTERPOSIÇÃO CONDICIONADA A DEPÓSITO PRÉVIO. PRECEDENTE DO STJ. - O contencioso administrativo, no modelo brasileiro, nasceu no sentido de poupar o Poder Judiciário do exame de todas as causas, de modo a evitar o ingresso indiscriminado de ações na Justiça. - A exigência de depósito prévio não se baseia em nenhum critério lógico ou razoável, parecendo claro que tal medida administrativa afronta o texto constitucional, por condicionar o exercício da ampla defesa ao adiantamento da parcela questionada, e cujo valor é significativo. - Precedente do STJ. - Recurso improvido. Remessa não conhecida. 3ª Turma Em termos candentes ("O depósito prévio significa verdadeira espoliação dos contribuintes"), o Desembargador Francisco Pizzolante relatou e teve unanimidade na aprovação do seu voto, com o qual a Terceira Turma julgou a Apelação em Mandado de Segurança nº 99.02.13415-7 (DJ de 17/07/2001, pg. 103/104). Ao contraditar os argumentos da unidade da Receita Federal no Rio de Janeiro, o relator invocou o direito de propriedade, contido no inciso XXII do art. 5º da Carta Magna e protestou contra o confisco contido ao art. 126, § 2º, alínea "a", da Lei nº 9.639/98, pelo qual a devolução do valor retido, em caso de decisão desfavorável, será feita sem qualquer remuneração pelo tempo em que ficou depositado. Alegou ainda a inconstitucionalidade formal da lei supracitada por "invadir" área reservada à edição de lei complementar, ferindo, assim, o princípio da hierarquia da leis. Segue-se a transcrição da ementa: ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - RECURSO ADMINISTRATIVO - DEPÓSITO PRÉVIO - INCONSTITUCIONALIDADE - GARANTIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - MATÉRIA RESERVADA A LEI COMPLEMENTAR. - O depósito prévio em recursos administrativos fere a Carta Magna, pois não respeita os princípios do condenatório e da ampla defesa, sendo, pois, inconstitucional. - Matéria reservada à lei complementar. Art. 146 da Constituição Federal. - Apelação e remessa necessária improvidas. 4ª Turma Não houve unanimidade na Quarta Turma, mas ainda assim prevaleceu o entendimento da inexigibilidade do depósito prévio. A Relatora para acórdão, Juíza Federal Convocada Lana Regueira, ao negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, no julgamento da Apelação em Mandado de Segurança nº 2001.02.01.014941-7 (DJ de 21/08/2001, pg. 110), colocou a exigência como uma violação ao Princípio da Hierarquia das Normas. Como "o art. 151, III, do Código Tributário Nacional dispõe que "as reclamações e os

recursos, nos termos da leis reguladoras do processo tributário administrativo, suspendem a exigibilidade do crédito tributário administrativo". Portanto o, diante da natureza de Lei Complementar do Código, hierarquicamente superior às demais normas legislativas, à exceção da Emenda Constitucional, não pode legislação inferior limitar ou condicionar a eficácia de hipótese de suspensão de exigibilidade de crédito tributário. A segunda parte do inciso em comento, ao se referir a leis reguladoras, não autoriza, como se sabe, a que se inove na matéria. A regulamentação apenas deve explicitar o direito garantido ao contribuinte e nunca limitá-lo, o que só poderia providenciado por norma processada na