

CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA

"CALÇAMENTO" DE NOTAS FISCAIS

Recurso RE 105.552
Tribunal TFR

DEPÓSITO PRÉVIO — SE É DISPENSÁVEL

RESUMO

- A matéria em exame não é nova nesta Corte, já tendo sido ela apreciada nesta Turma, por exemplo, no julgamento do RE 105.552, de que participei, tendo sido relator o Sr. Ministro DJACI FALCÃO. Integraram, ainda, a assentada os Srs. Ministros DÉCIO MIRANDA e FRANCISCO REZEK, segundo foi consignado na respectiva ata, e a decisão foi unânime. - As razões postas no voto do ilustre Relator, no precedente citado, por aceitá-las sem qualquer restrição, eu as adoto em fundamentação do meu voto. É este o teor do voto aludido: "A questão discutida no recurso diz respeito a obrigatoriedade ou não do depósito, previsto no art. 38 da Lei 6.830/80, como condição de procedibilidade da ação anulatória de débito fiscal. "Não se pode ter como desarrazoada a interpretação dada pelo aresto recorrido, com base nos ensinamentos de SILVA PACHECO, HUMBERTO THEODORO JÚNIOR e MILTON FLAKS, bem como de Tribunais, no sentido de que o art. 38 de Lei ora referida cuida de depósito facultativo, só tomando aspecto obrigatório se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor execução fiscal. - Interpretando o mencionado preceito diz em conclusão, MILTON FLAKS: "É possível, todavia, encontrar-se uma fórmula conciliatória. Basta atentar para o fato de que a LEF, em nenhum momento, afirma expressamente que o depósito preparatório é indispensável. Pode-se, assim, sem que isso implique violentar a letra ou o espírito da lei, dar ao art. 38 a seguinte interpretação: a ação anulatória terá de ser precedida do depósito integral do débito se o contribuinte quiser evitar a propositura da execução fiscal. - Nesse caso, vencido na demanda, o depósito se converte automaticamente em receita, não porque a LEF assim o determine (já que é omissa a respeito), mas por força da legislação administrativa do credor. O depósito judicial espontâneo equipara-se ao depósito administrativo vinculado, diferenciando-se apenas em razão da autoridade sob cuja tutela é colocado. Subordina-se, portanto, às mesmas regras o direito administrativo. Fazendo o depósito judicial, por sua livre iniciativa, o interessado implicitamente estará aceitando tais regras" (Comentários à Lei de Execução Fiscal, pág. 343, edição de 1981) - HUGO DE BRITO MACHADO, em trabalho intitulado "Execução Fiscal e Ação Anulatória", após afirmar que seria inconstitucional a exigência de depósito prévio para a propositura de ação anulatória, por violar o art. 153 § 4º, da Lei Maior, faz a seguinte ponderação: "Desnecessário, outrossim, é a exigência do depósito como meio de defesa dos interesses da Fazenda Pública, porquanto dispõe esta do processo de execução para obter a satisfação de seu crédito, e não fica impedida de usá-lo quando a anulatória não seja precedida de depósito" (Revista de Processo, 6 (24), 1981. - Na mesma diretriz manifesta-se JOSÉ DA SILVA PACHECO (Comentários à Nova Lei de Execução Fiscal, págs. 152 a 153, ed. de 1981). - Por sua vez, orientam-se no mesmo sentido julgados do egrégio TFR, como se vê do Ag. nº 42.923 - CE, relatado pelo eminente Ministro ARMANDO ROLEMBERG (Revista do TFR, vol. 104/15 a 21) - Por conseguinte, a exegese segundo a qual o depósito previsto no art. 38 da Lei 6.830/80, não é requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal, situa-se pelo menos, como razoável (Súmula 400), - Em face do exposto, não conheço do presente recurso." (RTJ 115/930). - E a ementa do respectivo acórdão assim ficou enunciada: "Ação anulatória de débito fiscal. Art. 38 da Lei 6.830/80. Razoável é a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RTJ) - Pelo exposto, não conheço do recurso. Ac. de 13-03-1987 Arquivo do STF - DJ 3-4-87 - Ementário nº 1.455-2 Arquivo do

EMFOR - STF/273 NO MESMO SENTIDO: Súmula 247 do TFR, in "EMFOR", Nº 470 EMFOR 484

EMENTA

Não é de reformar-se o acórdão recorrido se ficou decidido que não constitui requisito indispensável à propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito de que cuida o art. 38 da Lei 6.830/80

NOTA DA REDAÇÃO

RTJ