

MEDIDA CAUTELAR NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA 5.282 DISTRITO FEDERAL

REGISTRADO : VICE-PRESIDENTE
REQTE.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
REQDO.(A/S) : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S) : WHIRLPOOL S.A
ADV.(A/S) : RENATA EMERY VIVACQUA

**SUSPENSÃO DE SEGURANÇA.
EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA
EM SEDE DE MANDADO DE
SEGURANÇA. PEDIDO DE
CONTRACAUTELA PARA GARANTIR O
O EXERCÍCIO DA REGRA DO VOTO DE
QUALIDADE PELO PRESIDENTE DE
ÓRGÃO ADMINISTRATIVO. PERIGO
DE GRAVE DANO À ORDEM E À
ECONOMIAS PÚBLICAS. ARTIGO
MULTIPLICADOR. LIMINAR
DEFERIDA.**

DECISÃO: Trata-se de Suspensão de Segurança, com pedido de liminar, ajuizada pela União com o objetivo de sustar os efeitos da decisão que *“anulou o julgamento realizado pela 1ª Turma da Câmara Superior de Recurso Fiscais do CARF (Acórdão nº 9101-003.141, doc.02), determinando o rejuízo de recurso fazendário no processo administrativo nº 19515.722229/2012-79, sem a aplicação da regra do exercício do voto de qualidade pelo Presidente do órgão julgador (art. 25 da Lei nº 11.941/09)”,* proferida pelo Juízo da 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal nos autos do Mandado de Segurança nº 1005439-62.2018.4.01.3400, impetrado por Whirspool S/A contra ato do Presidente do Conselho Administrativo de Recurso Fiscais (CARF). A decisão foi inicialmente suspendida por ato do Desembargador Presidente do

SS 5282 MC / DF

Tribunal Regional Federal da 1ª Região, mas posteriormente revertida em julgamento de agravo interno pela Corte Especial daquele Tribunal.

Sustenta a requerente que ao acolher os fundamentos da impetrante, *“quanto à ilegalidade e inconstitucionalidade da regra de qualidade, a decisão de 1º Grau promoveu sensível alteração nas regras legais de competência e funcionamento do CARF, pelo que sua execução representaria grave dano à ordem administrativa”*. Narra, ainda, que a parte dispositiva da sentença que se pretende suspender determinou que se realize novo julgamento do Recurso administrativo interposto pela União naqueles autos, sem que haja a participação do Presidente da Turma na votação ordinária, com a ressalva do referido Presidente poder votar apenas em caso de empate.

Argumenta, nesse sentido, que *“o voto de qualidade exercido pelo Presidente da 1ª Turma da Câmara Superior de Recurso Fiscais encontra previsão não apenas no Regimento Interno do CARF, como também no Decreto nº 70.235/72, recepcionado com status de lei ordinária”*. Assim, sustenta que, diferentemente do que apontado na decisão de origem, *“o Regimento, em seu art. 54, em momento algum extrapolou o quanto previsto pela lei, razão pela qual não há ilegalidade ou inconstitucionalidade na sistemática do voto de qualidade”*.

Aduz que, considerando a grande quantidade de processos que discutem a legitimidade do voto de qualidade conferido ao Presidente das turmas do CARF, *“evidencia-se no caso ainda grave risco de efeito multiplicativo na eventualidade de sua eficácia ser mantida”*. Nesse sentido, defende que *“a composição paritária dos tribunais administrativos não é uma imposição constitucional decorrente dos princípios da igualdade, razoabilidade e proporcionalidade”*, sendo que *“a composição paritária do CARF deve ser compreendida a partir de seu desenho funcional legalmente criado pelo Decreto 70.235”*.

Sustenta, nesse sentido, que ao alterar a composição do órgão administrativo de julgamento, adicionando mais um integrante ao colegiado e afastando o voto de qualidade do Presidente, *“a decisão judicial provoca grave lesão à ordem pública, na sua vertente ordem administrativa em geral, consistente em tumultuar o exercício legítimo, legal e*

SS 5282 MC / DF

constitucional da atividade administrativa do CARF, prejudicando imensa e indevidamente: (1) a normal execução do serviço daquele colegiado administrativo e (2) o devido da competência e das funções da administração pelas autoridades constituídas”.

Requer a concessão liminar da medida de contracautela, determinando-se a suspensão dos efeitos e da execução da decisão hostilizada até o trânsito em julgado da ação principal.

Intimada, a Whirpool S.A. se manifestou nos autos (Petição nº 13.754/2019), sustentado o indeferimento do pedido apresentado pela União. Sustenta, nesse sentido, inexistir situação de lesão à ordem ou à economia públicas, pelo que se impõe a manutenção da decisão proferida pela Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

A Procuradoria-Geral da República também se manifestou, opinando pelo indeferimento do pedido.

Apontado o impedimento do Ministro Presidente Dias Toffoli, o feito foi remetido para minha decisão, na qualidade de Vice-Presidente do Supremo Tribunal Federal.

É o relatório. Decido.

Ab initio, pontuo que a utilização do instrumento da medida de contracautela de suspensão de segurança pressupõe a demonstração de que o ato questionado apresenta potencial risco de abalo grave à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas (art. 4º, *caput*, da Lei nº 8.437/1991; art. 15 da Lei nº 12.016/2009 e art. 297 do RISTF). Com efeito, ao indicar tais circunstâncias como causas de pedir da suspensão, a própria lei indica causas de “*natureza eminentemente política e extrajurídica, diferenciando-se das causas que geralmente justificam outros meios de impugnação de decisões judiciais*” e que se revelam como “*conceitos jurídicos indeterminados, a serem apreciados pelo julgador perante o caso concreto*” (ARABI, Abhner Youssif Mota. **Mandado de Segurança e Mandado de Injunção**. 2ª Edição. Salvador: Editora Juspodivm, pp. 152/153). Nesse sentido, também aponta a clássica jurisprudência desta Corte, *verbis*:

SS 5282 MC / DF

“A suspensão de segurança, concedida liminar ou definitivamente, é contracautela que visa à salvaguarda da eficácia pleno do recurso que contra ela se possa manifestar, quando a execução imediata da decisão, posto que provisória, sujeita a riscos graves de lesão interesses públicos privilegiados - a ordem, a saúde, a segurança e a economia pública [...]” (SS nº 846/DF-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 8/11/1996).

Nesses casos, limitado a se pronunciar sobre essas circunstâncias, não cabe ao julgador manifestar-se quanto ao mérito propriamente dito do que discutido no processo originário, eis que essa questão poderá ser oportunamente apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na via recursal própria. Nesse sentido é a jurisprudência da Suprema Corte, ao afirmar que “*a natureza excepcional da contracautela permite tão somente juízo mínimo de deliberação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas*” (SS 5.049-AgR-ED, rel. Min. Presidente Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno DJe de 16/05/2016).

In casu, o pedido de suspensão se volta contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1.^a Região que, ao prover o Agravo Interno na Suspensão de Execução de Sentença nº 1021882-06.2018.4.01.0000, restabeleceu a sentença do Juízo de Primeira Instância que declarara a nulidade do acórdão no Recurso Especial Fazendário no Processo Administrativo nº 19515.722229/2012-79, determinou a efetuação de novo julgamento, sem o voto de qualidade do Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário em discussão no mandado de segurança originário.

Dessa forma, em um juízo perfunctório e ainda não exauriente da questão, percebe-se que a questão envolve relevante interesse público, consubstanciado nas próprias normas de funcionamento e deliberação de órgão administrativo ao qual se atribui o julgamento de recursos administrativos em matéria tributária. Com efeito, a previsão de voto de qualidade pelo Presidente de Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais decorre de previsão normativa de nível legal, não se tratando

SS 5282 MC / DF

apenas de previsão regimental infralegal (art. 54 do Regimento Interno do CARF).

Isso porque a matéria é objeto de previsão específica do Decreto nº 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal e que foi recepcionada pela ordem jurídica vigente com status normativo de lei, tanto que as alterações supervenientes por que passou foram todas promovidas por atos normativos com essa hierarquia legal.

Deveras, o art. 25, § 9º, do Decreto, conforme redação que lhe atribuiu a Lei nº 11.941/2009, assevera que “*Os cargos de Presidente das Turmas da Câmara Superior de Recursos Fiscais, das câmaras, das suas turmas e das turmas especiais serão ocupados por conselheiros representantes da Fazenda Nacional, que, em caso de empate, **terão o voto de qualidade**, e os cargos de Vice-Presidente, por representantes dos contribuintes*” (sem grifos no original). Trata-se, portanto, de previsão legal expressa, cuja subversão por decisão judicial ainda não transitada em julgado pode revelar sérios riscos à sustentação da ordem pública administrativa e tributária.

Dessa forma, ao inovar na forma de funcionamento de órgão administrativo, a decisão ora questionada acaba por implicar potencial abalo à ordem pública, mais concretamente evidenciada pela alteração da ordem administrativa de funcionamento das instituições e de órgão relevante da estrutura do Poder Executivo. Deveras, a indeterminação do conceito de *ordem pública* indica que seu conteúdo jurídico apenas pode ser definido concretamente, diante das circunstâncias que revela o caso apreciado. Sobre o tema, Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald e o Ministro Gilmar Mendes assim asseveram:

“Interpretando construtivamente e com largueza a ‘ordem pública’, o então Presidente do TFR (e posteriormente Ministro do STF) José Néri da Silveira explicitou que **nesse conceito se compreende a ordem administrativa em geral**, ou seja, a normal execução do serviço público, o regular andamento das obras públicas. o devido exercício das funções da Administração pelas autoridades constituídas. **Realmente, assim há que ser entendido o conceito de ordem pública para**

SS 5282 MC / DF

que o Presidente do Tribunal competente possa resguardar os altos interesses administrativos, cassando liminar ou suspendendo os efeitos da sentença concessiva de segurança quando tal providência se lhe afigurar conveniente e oportuna.” (MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; e MENDES, Gilmar Mendes. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 97, sem grifos no original).

De outro lado, há que se considerar que a decisão ora questionada revela possível impacto substancial à economia pública, eis que, segundo informa a União, o recurso administrativo cujo julgamento foi anulado relaciona-se a crédito tributário no valor de R\$ 1.861.457.432,59 (um bilhão, oitocentos e sessenta e um milhões, quatrocentos e cinquenta e sete mil, quatrocentos e trinta e dois reais e cinquenta e nove centavos). Com efeito, ainda que a decisão judicial questionada não represente prejuízo direto na perda de tal valor, a possibilidade de suspensão da exigibilidade desse crédito por alteração judicial da norma de regência do funcionamento de órgão administrativo pode impactar sobremaneira a ordem econômica, mercê da magnitude do valor sobre o qual se controverte. Em todo caso, ainda que se trate de impactos econômicos indiretos ou diferidos, é de rigor sua suspensão até o trânsito em julgado da decisão judicial ora impugnada, como medida de cautela destinada à tutela da ordem e da economia públicas.

Outrossim, o indicado abalo à ordem pública administrativa e à ordem econômica reforça-se pelo provável efeito multiplicador que a medida judicial questionada pode suscitar, eis que, segundo notícia a Fazenda Pública, há *“mais de 60 processos onde se discute a legitimidade do voto de qualidade no CARF”*. Dessa forma, segundo os dados apresentados pela requerente, os reflexos econômicos, ainda que indiretos, de decisões como a ora questionada poderiam alcançar valores superiores a R\$ 25 bilhões, com potencial significativo a abalar a própria programação orçamentária e financeira da União.

Destarte, na espécie, o efeito multiplicador se revela presente pelo

SS 5282 MC / DF

risco de proliferação de demandas idênticas, haja vista a existência de inúmeros outros contribuintes em situação análoga à dos impetrantes. Com efeito, trata-se de fundamento apto a ensejar a suspensão liminar da medida judicial impugnada, na linha do que afirmam os seguintes precedentes do Plenário desta Corte.

“AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. TETO REMUNERATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. EFICÁCIA IMEDIATA DOS LIMITES NELA FIXADOS. EXCESSOS. GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. DECISÃO AGRAVADA QUE DEFERIU A SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a percepção por servidores públicos de proventos ou remuneração acima do limite estabelecido no art. 37, XI, da Constituição da República enseja lesão à ordem pública.

II – Impõe-se a suspensão das decisões como forma de evitar o efeito multiplicador, que se consubstancia no aforamento, nos diversos tribunais, de processos visando ao mesmo escopo. Precedentes.

III – Agravo regimental a que se nega provimento.”

(STA 787-AgR, rel. Min. Ricardo Lewandowski (Presidente), Tribunal Pleno, julgamento em 02/09/2016, sem grifos no original)

“1. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. Efeito Multiplicador. Lesão à economia pública. Ocorrência. Pedido deferido. Agravo regimental improvido. Precedente. **O chamado efeito multiplicador, que provoca lesão à economia pública, é fundamento suficiente para deferimento de pedido de suspensão.** 2. SERVIDOR PÚBLICO. Inativo. Remuneração. Proventos de aposentadoria. Vantagem pecuniária incorporada. Não sujeição ao teto previsto no art. 37, XI, da CF. Inadmissibilidade. Suspensão de Segurança deferida. Agravo improvido. Precedentes. A percepção de proventos ou

SS 5282 MC / DF

remuneração por servidores públicos acima do limite estabelecido no art. 37, XI, da Constituição da República, na redação da EC nº 41/2003, caracteriza lesão à ordem pública.”

(SS 4.423-AgR, rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), Tribunal Pleno, julgamento em 10/11/2011, sem grifos no original)

Ademais, evidenciado o *fumus boni iuris*, o *periculum in mora* que enseja o deferimento desta medida liminar se revela presente pela informação constante dos autos de que a execução do acórdão que se busca suspender (a realização de novo julgamento do Recurso Especial administrativo) está agendado para 28/03/2019. Ratifica-se, assim, a necessidade de acolhimento do pedido cautelar, completando-se a presença de todos os requisitos legais que ensejam o deferimento da presente medida, até que ocorra o trânsito em julgado na ação principal (art. 15 da Lei nº 12.016/2009; art. 4º da Lei nº 8.437/1992 e art. 297 do Regimento Interno do STF).

Ex positis, **DEFIRO O PEDIDO para suspender a eficácia e a execução da sentença proferida no Mandado de Segurança nº 1005439-62.2018.4.01.3400**, até o trânsito em julgado da referida ação.

Publique-se. Int..

Brasília, 25 de março de 2019.

Ministro **LUIZ FUX**

Vice-Presidente

Documento assinado digitalmente