

ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 333 RIO GRANDE DO SUL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
REQTE.(S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TELEVISÃO - ABERT
ADV.(A/S) : GUSTAVO BINENBOJM
INTDO.(A/S) : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. REGULAMENTAÇÃO DE PROPAGANDA DE BEBIDAS DE TEOR ALCOÓLICO INFERIOR A TREZE GRAUS GAY LUSSAC (13° GL). DECISÕES JUDICIAIS. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. DESCABIMENTO. AÇÃO À QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental, com requerimento de medida cautelar, ajuizada por Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão – ABERT, em 27.2.2015, contra “os acórdãos proferidos nos autos das Apelações Cíveis ns. 0013134-04.2008.404.70000/PR, n. 5017742-24.2012.404.7100/RS e n. 5012924-20-2012.404.7200/SC, julgadas conjuntamente pela 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região”.

2. A Autora noticia que

“os três acórdãos criam severas restrições à propaganda comercial de bebidas alcoólicas de teor igual ou inferior a 13 graus Gay-Lussac e, nessa medida, contrariam frontalmente diversos

ADPF 333 / RS

preceitos fundamentais da Constituição da República. Mais especificamente, as decisões violam: (i) o princípio da separação de Poderes (art. 2º); (ii) os princípios da legalidade (arts. 5º, II; 22, XXXIX, 170, parágrafo único, e 220, §4º) e da livre iniciativa (arts. 1º, IV e 170, caput); (iii) as liberdades de expressão e de informação (arts. 5º, IV, IX e XIV e 220 e ss.); bem como (iv) a orientação firmada pelo E. STF no julgamento da ADI nº 1.755”.

Argumenta que “o legislador definiu como bebida alcoólica, para os fins da referida Lei nº 9.294/1996 – isto é, para a restrição da publicidade – todas aquelas com teor alcoólico superior a 13 graus Gay-Lussac. Exerceu, assim, seu legítimo juízo político para determinar quais bebidas deveriam estar sujeitas a limitações publicitárias”.

Alega descumprimento do “princípio da separação de Poderes (art. 2º), em razão do qual deve ser reconhecida a legitimidade exclusiva do Poder Legislativo para deliberar e decidir acerca do escopo das restrições à propaganda de bebidas alcoólicas”.

Assevera inobservância do “princípio da legalidade (arts. 5º, II, 22, XXXIX, 170, parágrafo único e 220, § 4º) e o princípio da livre iniciativa (arts. 1º, IV e 170, caput), que estabelecem reserva de lei formal para a fixação de restrições à publicidade de bebidas alcoólicas e ao livre exercício de qualquer atividade econômica”.

Sustenta ter havido desrespeito às “liberdades de expressão e de informação (arts. 5º, IV, IX e 220 e ss.), diante das graves restrições impostas às liberdades de programação, de expressão comercial e ao direito difuso à informação”.

Pondera

“compet[ir] aos agentes eleitos democraticamente fazer as opções de caráter substancial nos espaços deixados em aberto pela Constituição. É exatamente esta a hipótese dos autos: em tema no qual

ADPF 333 / RS

a Carta Maior não trouxe uma resposta definitiva, o legislador realizou uma escolha política válida entre tantas outras possíveis, optando por limitar, na forma da Lei nº 9.294/96, a publicidade de bebidas com teor alcoólico superior a 13 graus Gay-Lussac. Escolha essa que, na forma dos arts. 22, XXIX e 220, §4º, da CRFB, foi reservada exclusivamente ao legislador federal, a quem compete decidir sobre as restrições legais aplicáveis à propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias.

É que, nestas hipóteses, em que há um desacordo razoável a ser dirimido pelos representantes do povo, não é dado ao Poder Judiciário substituir as diretrizes estabelecidas pelo Congresso Nacional por outras diversas, ainda que as considere mais justas e/ou mais adequadas aos princípios constitucionais. Este juízo não cabe ao Judiciário, mas ao Legislativo, intérprete por excelência da Constituição no que diz respeito à conveniência e à oportunidade da formulação de políticas públicas”.

Para demonstrar os requisitos exigidos para o deferimento de liminar, anota que

“o fumus boni iuris decorre das flagrantes violações aos preceitos fundamentais apontadas ao longo desta peça. Ao impor que diversos agentes econômicos, dentre os quais as emissoras de rádio e de televisão, adaptem-se a restrições de propaganda manifestamente inconstitucionais, a decisão do TRF-4 infringe de modo irreparável todos os preceitos fundamentais anteriormente explicitados. O periculum in mora também é evidente. Conforme narrado, o TRF-4, em julgado que produz autodeclarados efeitos erga omnes em todo o território nacional, declarou inconstitucional lei em tese, promovendo autêntica revisão – pela via judicial – do marco regulatório aplicável à propaganda de bebidas alcoólicas”.

Requer liminarmente,

“a imediata suspensão dos v. acórdãos proferidos pela C. 4ª Turma do E. TRF da 4ª Região nos autos das Apelações Cíveis nº 0013135-04.2008.404.7000/PR, nº 5017742-24.2012.404.7100/RS e nº 5012924-20.2012.404.7200/SC, julgadas conjuntamente, assim

ADPF 333 / RS

como de todas as decisões eventualmente proferidas em processos que venham a ser ajuizados com o mesmo objetivo (i.e., afastar, por inconstitucionalidade, a previsão do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.294/96 e estender as restrições previstas nesse diploma à publicidade de bebidas com teor alcoólico inferior a 13º Gay-Lussac)”.

No mérito, pede a “*declaração da inconstitucionalidade e a consequente cassação dos acórdãos proferidos nos autos das Apelações Cíveis nº 0013135-04.2008.404.7000/PR, nº 5017742-24.2012.404.7100/RS e nº 5012924-20.2012.404.7200/SC, julgadas conjuntamente pela c. 4ª Turma do e. TRF da 4ª Região*”.

3. Em 2.3.2015, adotei o rito do art. 5º da Lei n. 9.882/1999.

4. Em informações, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região apontou que

“não se cogitou de usurpar competência da Corte Suprema, tampouco contrariar preceitos fundamentais da Constituição da República, como os referidos na inicial da ADPF (princípio da separação dos poderes, da legalidade, da livre iniciativa e das liberdades de expressão e de informação), nem sequer, pretendeu o Colegiado transgredir a orientação já firmada pelo E. STF, quando do julgamento da ADIN nº 1.755. O que se fez, à luz da interpretação da legislação infraconstitucional e dos princípios que regem o nosso ordenamento pátrio, foi concluir pela revogação tácita do conceito de bebida alcoólica contida na Lei de 1996”.

5. O Advogado-Geral da União asseverou, preliminarmente, a inobservância do princípio da subsidiariedade, sustentando o não conhecimento da ação.

No mérito, manifestou-se pela procedência do pedido.

6. A Procuradoria-Geral da República opinou, preliminarmente, pelo não cabimento da ação e, no mérito, pela improcedência da ação.

ADPF 333 / RS

Examinados os elementos havidos nos autos, **DECIDO**.

7. A presente arguição é incabível.

8. No art. 4º, § 1º, da Lei n. 9.882/1999 se estabelece:

“Art. 4º A petição inicial será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de arguição de descumprimento de preceito fundamental, faltar algum dos requisitos prescritos nesta Lei ou for inepta.

§ 1º Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade”.

9. No julgamento do Agravo Regimental na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 249/DF, o Ministro Celso de Mello, Relator, assentou que

“o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à ausência de qualquer outro meio processual apto a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade indicada pelo autor: ‘- O ajuizamento da ação constitucional de arguição de descumprimento de preceito fundamental rege-se pelo princípio da subsidiariedade (Lei nº 9.882/99, art. 4º, § 1º), a significar que não será ela admitida, sempre que houver qualquer outro meio juridicamente idôneo apto a sanar, com efetividade real, o estado de lesividade emergente do ato impugnado. Precedentes: ADPF 3/CE, ADPF 12/DF e ADPF 13/SP. A mera possibilidade de utilização de outros meios processuais, contudo, não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir – impedindo, desse modo, o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental –, revela-se essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se capazes de neutralizar, de maneira eficaz, a situação de lesividade que se busca obstar com o ajuizamento desse ‘writ’ constitucional. - A norma inscrita no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99 – que consagra o postulado da subsidiariedade – estabeleceu, validamente, sem qualquer ofensa ao texto da

ADPF 333 / RS

Constituição, pressuposto negativo de admissibilidade da arguição de descumprimento de preceito fundamental, pois condicionou, legitimamente, o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à observância de um inafastável requisito de procedibilidade, consistente na ausência de qualquer outro meio processual revestido de aptidão para fazer cessar, prontamente, a situação de lesividade (ou de potencialidade danosa) decorrente do ato impugnado’ (RTJ 184/373-374, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno).

Na realidade, a arguição de descumprimento de preceito fundamental somente poderá ser utilizada, se se demonstrar que, por parte do interessado, houve o prévio exaurimento de outros mecanismos processuais, previstos em nosso ordenamento positivo, capazes de fazer cessar a situação de lesividade ou de potencialidade danosa alegadamente resultante dos atos estatais questionados.

Como precedentemente enfatizado, o princípio da subsidiariedade – que rege a instauração do processo de arguição de descumprimento de preceito fundamental – acha-se consagrado no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, que condiciona o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à ausência de qualquer outro meio processual apto a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade afirmada pelo arguente.

Trata-se de requisito de procedibilidade que pode ser validamente instituído pelo legislador comum, em ordem a condicionar o exercício do direito de ação, sem que a fixação de tais requisitos condicionantes caracterize situação de inconstitucionalidade.

O legislador, ao dispor sobre a disciplina formal do instrumento processual previsto no art. 102, § 1º, da Carta Política (ADPF), estabeleceu, no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, que não será admitida a arguição de descumprimento de preceito fundamental, ‘quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade’.

É claro que a mera possibilidade de utilização de outros meios processuais não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir, revela-se essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se aptos a sanar, de modo eficaz, a situação de

ADPF 333 / RS

lesividade.

Isso significa, portanto, que o princípio da subsidiariedade não pode – e não deve – ser invocado indevidamente para impedir o exercício da ação constitucional de arguição de descumprimento de preceito fundamental, eis que esse instrumento está vocacionado a viabilizar, numa dimensão estritamente objetiva, a realização jurisdicional de direitos básicos, de valores essenciais e de preceitos fundamentais contemplados no texto da Constituição da República.

Se assim não se entendesse, a aplicação injustificada do princípio da subsidiariedade poderia afetar a utilização dessa relevantíssima ação de índole constitucional, o que representaria, em última análise, a inaceitável frustração do sistema de proteção, instituído na Carta Política, de valores essenciais, de preceitos fundamentais e de direitos básicos, com grave comprometimento da própria efetividade da Constituição.

Daí a prudência com que o Supremo Tribunal Federal deve interpretar (e tem interpretado!) a regra inscrita no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, em ordem a permitir que a utilização da nova ação constitucional possa, efetivamente, prevenir ou reparar lesão a preceito fundamental causada por ato do Poder Público” (Plenário, DJe 1º.9.2014).

Confirmam-se também os julgados a seguir:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 212 DO TEXTO CONSTITUCIONAL. PREFEITO MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DA ALEGADA LESÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Aplicação do princípio da subsidiariedade. A arguição de descumprimento de preceito fundamental somente pode ser utilizada quando houver o prévio exaurimento de outros meios processuais, capazes de fazer cessar a lesividade ou a potencialidade danosa dos atos omissivos questionados. II - A Lei 8.429/1992 e o Decreto-lei 201/1967, dentre outros, abrigam medidas aptas a sanar a

ADPF 333 / RS

ação omissiva apontada. III - Não está evidenciado, ademais, documentalmente, o descumprimento de preceito fundamental, seja na inicial da ADPF, seja no presente recurso. IV - Agravo improvido” (ADPF 141-AgR/RJ, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 18.6.2010).

“E M E N T A: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (CF, ART. 102, § 1º) – AÇÃO ESPECIAL DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL – PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE (LEI Nº 9.882/99, ART. 4º, § 1º) – EXISTÊNCIA DE OUTRO MEIO APTO A NEUTRALIZAR A SITUAÇÃO DE LESIVIDADE QUE ALEGADAMENTE EMERGE DOS ATOS IMPUGNADOS – INVIABILIDADE DA PRESENTE ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – O ajuizamento da ação constitucional de arguição de descumprimento de preceito fundamental rege-se pelo princípio da subsidiariedade (Lei nº 9.882/99, art. 4º, § 1º), a significar que não será ela admitida, sempre que houver qualquer outro meio juridicamente idôneo apto a sanar, com efetividade real, o estado de lesividade emergente do ato impugnado. Precedentes. A mera possibilidade de utilização de outros meios processuais, contudo, não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir – impedindo, desse modo, o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental – revela-se essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se capazes de neutralizar, de maneira eficaz, a situação de lesividade que se busca obstar com o ajuizamento desse “writ” constitucional. – A norma inscrita no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99 – que consagra o postulado da subsidiariedade – estabeleceu, validamente, sem qualquer ofensa ao texto da Constituição, pressuposto negativo de admissibilidade da arguição de descumprimento de preceito fundamental, pois condicionou, legitimamente, o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à observância de um inafastável requisito de procedibilidade, consistente na ausência de qualquer outro meio

ADPF 333 / RS

processual revestido de aptidão para fazer cessar, prontamente, a situação de lesividade (ou de potencialidade danosa) decorrente do ato impugnado” (ADPF 237-AgR/SC, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 30.10.2014).

Assim também, por exemplo: ADPF 145/DF, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 9.2.2009; ADPF 134-AgR-terceiro/CE, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 7.8.2009; ADPF 93-AgR/DF, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 7.8.2009; ADPF 17-AgR/AP, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 14.2.2003; ADPF 3-QO/CE, Relator o Ministro Sydney Sanches, Plenário, DJ 27.2.2004; ADPF 266/MG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 28.9.2012; ADPF 210 AgR/DF, Relator o Ministro Teori Zavaski, Plenário, DJe 21.6.2013; ADPF 6-MC/RJ, Relator o Ministro Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 26.11.2014; ADPF 319/DF, Relator o Ministro Dias Toffoli, decisão monocrática, DJ 26.5.2014; e ADPF 127/DF, Relator o Ministro Teori Zavascki, decisão monocrática, DJ 28.2.2014.

10. Em 11.12.2014, no julgamento conjunto das Apelações Cíveis ns. 2008.70.00.013135-1/PR, 5017742-24.2012.404.7100/RS e 5012924-20-2012.404.7200/SC, a Quarta Turma do Tribunal Regional da Quarta Região decidiu:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINARES AFASTADAS. REUNIÃO DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS PARA JULGAMENTO CONJUNTO EM FACE DA CONEXÃO. SUSPENSÃO PROCESSUAL - ADO 22/STF - DESNECESSIDADE. PROPAGANDA COMERCIAL DE BEBIDAS ALCOÓLICAS. RESTRIÇÕES LEGAIS. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI SEGUNDO SEUS FINS SOCIAIS E AS EXIGÊNCIAS DO BEM COMUM. ABRANGÊNCIA NACIONAL.

1. A Anvisa e a União são partes legítimas para responder a ação que busca aplicar às propagandas comerciais o conceito de bebida alcoólica mais restritivo.

ADPF 333 / RS

2. Não se cogita de litisconsórcio passivo necessário com a Associação Brasileira de Bebidas, uma vez que se busca tutelar questão de saúde pública.

3. Desnecessária a suspensão do processo em face de ação direta de inconstitucionalidade por omissão ajuizada (ADO nº 22/STF), uma vez que não se está a dirimir acerca da omissão do Poder Legislativo.

4. A adoção do programa de política pública para pautar a atuação administrativa com a ampliação do conceito de bebida alcoólica estabelecido na lei para fins de propaganda leva em conta a evolução legislativa e social, calcada em preceitos constitucionais brasileiros. Também o legislador, supervenientemente, com a Lei de Trânsito, passou a adotar mesmo entendimento.

5. O legislador da Lei nº 11.705/08 não teve a intenção de bolir com o conceito de bebida alcoólica, previsto na Lei nº 9.494/96, para fins de publicidade. Entretanto, é sabido que, uma vez promulgada a lei, ganha vida própria, libertando-se da "mens legislatoris", a qual poderá ou não se adequar à interpretação sistemática do direito.

6. Existe incompatibilidade total (revogação tácita) entre os conceitos de bebida alcoólica contidos em ambas as leis. Não podem coexistir no ordenamento jurídico dois conceitos distintos de bebida alcoólica; um, para fins de propaganda, e outro, para fins de proteção ao trânsito.

7. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.243.887/PR) concluiu que os efeitos e eficácia da sentença proferida em ação civil pública não ficam circunscritos aos limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido.

8. Para a consideração e aplicação do conceito de bebida alcoólica como sendo aquela que possui grau Gay-Lussac maior que 0,5, também às propagandas de rádio e televisão, fica estabelecido o prazo de 180 (cento e oitenta dias), a contar da publicação do presente acórdão, prazo esse razoável para a alteração dos critérios a serem seguidos em contratos comerciais com o objeto da presente demanda" (DJ 22.1.2015).

ADPF 333 / RS

11. Em 14.4.2015, a Quarta Turma do Tribunal Regional da Quarta Região julgou os embargos de declaração opostos pela União e por CERVBRAZIL – Associação Brasileira da Indústria da Cerveja e ABERT – Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e TV contra acórdão das Apelações Cíveis ns. 2008.70.00.013135-1/PR, 5017742-24.2012.404.7100/RS e 5012924-20-2012.404.7200/SC:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. PREQUESTIONAMENTO. 1. A retificação de acórdão só tem cabimento nas hipóteses de inexatidões materiais, erros de cálculo, omissão, contradição ou obscuridade. 2. Os embargos declaratórios não servem ao objetivo de rediscutir o mérito da causa. 3. Se o acórdão decidiu contrariamente às pretensões da parte, não será na via dos embargos declaratórios que buscará reformar o decisum, sob pena de se lhes atribuir efeitos infringentes, hipótese só admitida excepcionalmente. 4. O julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as teses levantadas pelas partes, bastando que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. De forma a viabilizar o acesso às Instâncias Superiores, possível o acolhimento dos embargos de declaração, ainda que seja para tão-somente explicitar que a decisão embargada não contrariou nem negou vigência aos dispositivos legais invocados” (DJ 22. 4.2015).

12. No sítio do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, há notícias de a Autora desta ação ter oposto novos embargos declaratórios e interposto recursos extraordinários e recursos especiais contra esses acórdãos

www.trf4.jus.brwww.trf4.jus.brwww.trf4.jus.brwww.trf4.jus.brwww.trf4.jus.brwww.trf4.jus.br

13. Quanto a esse ponto, a Advocacia-Geral da União advertiu:

“O conhecimento da presente arguição de descumprimento de

ADPF 333 / RS

preceito fundamental encontra óbice no princípio da subsidiariedade. previsto pelo artigo 4º, § 1º, da Lei n. 9.882/99, in verbis: (...)

Ao interpretar, referido dispositivo de lei, essa Corte Suprema concluiu que a arguição de descumprimento de preceito fundamental somente é cabível no caso de não existir outro meio processual eficaz para sanar a suposta lesão a preceito fundamental de forma ampla, geral e imediata (...)

Em sede doutrinária, há intenso debate acerca da aplicação prática desse postulado, que possui relevância na fixação das hipóteses de cabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental. No cerne da questão, discute-se o conteúdo e a dimensão da expressão "qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade".

Nesse sentido, a fim de analisar, também por essa vertente, o cabimento da presente arguição, mister examinar se a eventual lesão a preceito fundamental causada por suposto ato impugnado pode ser solucionada por outro meio igualmente eficaz.

Como visto, a presente arguição, a pretexto de invocar eventual ofensa aos princípios da separação de Poderes (artigo 2º da Constituição Federal), da legalidade (artigos 5º, inciso II; 22, inciso XXIX; 170, parágrafo único; e 220, § 4º) e da livre iniciativa (artigos 1º, inciso IV; e 170, caput), além das liberdades de expressão e de informação (artigos 5º, incisos IV e IX; e 220 e seguintes), pretende que essa Suprema Corte declare a inconstitucionalidade dos acórdãos proferidos pela 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região nos autos das Apelações Cíveis n. 0013135-04.2008.404.7000/PR, n. 5017742-24.2012.404.7100/RS e n. 5012924-20.2012.404.7200/SC julgadas conjuntamente pelo referido órgão.

Demonstra-se, assim, o descabimento da presente arguição. Com efeito, o controle judicial do ato impugnado pode ser adequadamente exercido através da via difusa, uma vez que a ordem constitucional contempla outros instrumentos judiciais aptos a sanar – de modo eficaz, adequado e imediato – a suposta ofensa a preceito fundamental. (...)

Nesse contexto, resta evidente o não atendimento ao requisito da subsidiariedade, o que enseja o não conhecimento da presente arguição".

ADPF 333 / RS

14. A Procuradoria-Geral da República manifestou-se nos seguintes termos:

“Como requisitos de procedibilidade de ADPF, devem observar-se os conceitos de relevância e subsidiariedade (Lei 9.882/1999, arts. 1º, I, e 4º, § 1º), os quais visam a ‘repelir o uso descriterioso da medida, impedindo que ela se dissocie de sua índole objetiva, para servir de atalho a pretensões subjetivas interessadas apenas na obtenção da prestação jurisdicional da maneira processualmente mais cômoda, o que banalizaria a via da jurisdição concentrada’.

Conhecer o pedido desta ADPF encontra óbice na inobservância da regra da subsidiariedade, que rege a arguição de descumprimento de preceito fundamental e está positivada no art. 4º, § 1º, da Lei 9.882, de 3 de dezembro de 1999. Impõe-se, como requisito para conhecimento de ADPF, inexistência de outro meio eficaz para sanar a alegada lesividade a preceitos fundamentais.

Falta a esta arguição o requisito. Conforme o sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, nas apelações cíveis 0013135-04.2008.404.7000/PR, 5017742-24.2012.404.7100/RS e 5012924-20.2012.404.7200/SC, foram opostos embargos de declaração pela arguente, pela União e pela Associação Brasileira da Indústria da Cerveja (CERVBRASIL). A 4ª Turma daquele Tribunal deu parcial provimento aos embargos, apenas para fins de prequestionamento.

Dessa forma, há possibilidade de manejo, por exemplo, de recurso especial no Superior Tribunal de Justiça (STJ), segundo o art. 105, III, a, da Constituição da República. Decisão proferida pelo STJ atenderia amplamente o pleito da arguente, tendo em conta possibilidade de plena reversão do pronunciamento emitido pela 4ª Turma do TRF/4ª Região. Alcançaria a arguente, desse modo, provimento judicial hábil a conformar os julgados à Lei 9.294/1996, em exame de legalidade.

Caso lograsse demonstrar a ofensa à Constituição, caberia ainda recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, de acordo com o art. 102, III, da CR, o que igualmente poderia vir a satisfazer sua pretensão. (...)

A pretensão da arguente resume-se a abreviar as vias

ADPF 333 / RS

processuais existentes e fazer que o Supremo Tribunal Federal analise a adequação das decisões da 4ª Turma do TRF/4ª Região, de modo antecipado, sem observância dos meios recursais disponíveis.

Processo judicial subjetivo é o caminho adequado para solucionar de maneira eficaz a lide veiculada nesta arguição. A necessidade de prévio exaurimento dos meios processuais disponíveis foi reconhecida e legitimada pelo Supremo Tribunal Federal. Veja-se precedente: (...)

Como bem salientou a Advocacia-Geral da União, descabe a arguição, pois há outros instrumentos judiciais aptos a sanar a suposta ofensa a preceito fundamental: (...) [STF. Plenário. ADPF 141/DF AgR. Rel.: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 12/5/2010. DJe, 17 jun. 2010].

A arguente, na petição inicial, explicita sua pretensão – a declaração de constitucionalidade do art. 1º, parágrafo único, da Lei 9.294/1996. Aduz que nesta ADPF o que se busca é o reconhecimento da conformidade do preceito com o texto da Constituição da República: (...)

Conforme reconheceu a arguente, o exame da matéria encontra-se submetido ao controle concentrado de constitucionalidade, em virtude do ajuizamento da ADO 22/DF pela Procuradoria-Geral da República, processo ao qual a ADPF está apensada. Dessa maneira, o Supremo Tribunal Federal já foi provocado a definir a controvérsia em caráter erga omnes. Isso evidencia o real objetivo desta ADPF: alcançar pronunciamento do STF por meio de atuação per saltum, subvertendo o trâmite processual regular.

Em suma, havendo outros meios jurídicos eficazes para sanar a alegada ofensa ao preceito fundamental, a arguição não comporta conhecimento”.

15. Apesar de divergirem os acórdãos apontados da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direita de Inconstitucionalidade por Omissão n. 22, na qual assentada a inexistência de omissão legislativa inconstitucional, melhor sorte não socorre a Autora nesta outra via de controle abstrato.

ADPF 333 / RS

16. Consta dos apartes do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 22:

“A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - Neste caso, Presidente, eu pedi a ênfase, considerando que há ainda decisões judiciais em ações que alguns membros do Ministério Público, enfim, que outras entidades poderiam alegar que, antecedendo a nossa decisão de hoje, poderia prevalecer um entendimento singular de um juiz. Não! Aqui, a ação é para a inconstitucionalidade por omissão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Porque declaramos a constitucionalidade da lei.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - Nós dissemos que, desde sempre, só prevalece essa lei e que qualquer decisão, mesmo anterior à data de hoje, não vale.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Pois, não. Então essa decisão, obviamente depois de transitada em julgado...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Depende, não posso chegar a esse ponto, porque, se transitou em julgado, a própria Carta...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - Não vale. Não, não, não ! Sim, não vale no sentido de que, uma decisão hoje, proferida hoje, pendente, não pode levar um juízo a alegar de que só hoje nós declaramos que não havia inconstitucionalidade por omissão. Não! O Supremo já tinha dito isso em 1998, e, desde sempre, inconstitucionalidade por omissão não houve.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Não, o Supremo declarou a lei constitucional.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - É isso mesmo, efeito vinculante.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Constitucional, é exatamente, transitada em julgado, vincula todos os juízes do País.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - É só a ênfase na vinculação, só isso.

ADPF 333 / RS

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - *Todos de acordo com essa conclusão também? Pois não?*

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - *Desculpa, ...*

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - *A Ministra Cármen Lúcia gostaria que nós déssemos ênfase no julgamento, quer dizer, além de julgarmos improcedente, dizermos que essa decisão, uma vez transitada em julgado, vincula todos os juízes do Brasil.*

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - *Isso significa, portanto, que, eventual descumprimento da eficácia vinculante, autorizaria a utilização imediata da reclamação perante o Supremo.*

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - *Gera reclamação. A via da reclamação.*

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - *Da reclamação, se for o caso.*

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - *A reclamação para desconstituir.*

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - *Mas não teria o condão de invalidar, desde de já, decisões proferidas em processos concretos".*

17. Assentada a vinculação do decidido naquela ação e a circunstância de que as partes das Ações Civas Públicas n. 0013134-04.2008.404.70000/PR, n. 5017742-24.2012.404.7100/RS e n. 5012924-20-2012.404.7200/SC interpuseram os recursos cabíveis (embargos de declaração, recursos especiais e recursos extraordinários), eventual descumprimento da decisão deste Supremo Tribunal Federal não poderá ser solucionado senão na forma processual admitida no ordenamento jurídico brasileiro, o que não se dá pela via da presente arguição, na esteira da consolidada jurisprudência sobre a matéria.

18. Pelo exposto, evidenciado o não cabimento da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, **a ela nego seguimento** (art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

ADPF 333 / RS

Publique-se.

Brasília, 22 de maio de 2015.

Ministra Cármen Lúcia
Relatora