

Superior Tribunal de Justiça

18

PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 1.256 - DF (2018/0013130-3)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
REQUERENTE : PLURAL INDUSTRIA GRAFICA LTDA E OUTROS
ADVOGADO : FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO -
DF020720
ADVOGADOS : VIVIAN ISHII GUIMARÃES - DF037917
THOMAS AMPESSAN LEMOS DA SILVA E OUTRO(S)
- DF040106
REQUERIDO : FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de pedido de tutela provisória, ajuizado por PLURAL INDUSTRIA GRAFICA LTDA E OUTROS na qual se postula a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial interposto na origem, cujo pedido de efeito suspensivo foi indeferido no Tribunal Regional Federal da 1ª Região. A presente TP é conexa à TP 353/DF.

Na sua petição inicial, a parte requerente descreve que interpôs recurso especial contra acórdão do TRF da 1ª Região. A sua ação original visava ser "*declarada a inexistência de relação jurídico-tributária quanto ao recolhimento da contribuição social geral de 10% (dez por cento) ao FGTS, instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110 de 2001, bem como condenar a União à restituição dos valores recolhidos indevidamente a esse título nos últimos 5 (cinco) anos, acrescidos de juros e correção monetária*" (fl. 2, e-STJ). Alega que somente visa o acautelar dos recursos para que possa obter Certidão de Regularidade Fiscal - CRF. Aduz que seria aplicável, por analogia, o art. 206 do CTN. Ainda, alega que o STJ já teria decidido - em Repetitivo RESP 1.156.668/DF - ser possível a oferta de garantia para viabilizar a emissão de CRF. Defende que a Caixa Econômica Federal já haveria anuído com a garantia ofertada. Alega que a medida não ensejaria danos à União (fls. 12, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.

A apreciação de tutela provisória incidental aos recursos especiais são apreciadas pelo prisma do *fumus boni iuris*, entendido como a possibilidade de êxito recursal, bem como pelo viés do *periculum in mora*, compreendido a partir do risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao recorrente.

Está evidente que o recurso especial foi interposto; porém, ainda

estaria pendente de juízo de admissibilidade no TRF da 1ª Região. Em princípio, seriam aplicáveis as Súmulas 634 e 635 do STF. Contudo, é possível mitigar o teor dos verbetes sumulares em casos excepcionalíssimos, o que ocorre no caso dos autos.

Nos termos da jurisprudência desta Corte, a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa está condicionada à existência de penhora suficiente ou à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos dos arts. 151 e 206 do CTN, sendo, portanto, cabível ação cautelar para oferecer garantia ao pagamento de débito fiscal a fim de obter a Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa (CPD-EN), porquanto essa caução equivale à antecipação da penhora exigida pelo art. 206 do CTN.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. O CONTRIBUINTE PODE, APÓS O VENCIMENTO DA SUA OBRIGAÇÃO E ANTES DA EXECUÇÃO, GARANTIR O JUÍZO DE FORMA ANTECIPADA, PARA O FIM DE OBTER CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. ENTREMENTES, POR SER VERDADEIRA ANTECIPAÇÃO DE PENHORA, DEVE OBSERVAR AS REGRAS PERTINENTES, SENDO LEGÍTIMA A RECUSA AOS PRECATÓRIOS ANTE A NECESSIDADE DE PRESERVAR A ORDEM LEGAL ESTABELECIDADA NO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. Ao julgar o REsp. 1.123.669/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia, o STJ assentou o entendimento de que, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, o contribuinte pode garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa. Todavia, considerando que a caução representa antecipação da penhora, produzindo os mesmos efeitos, inclusive para fins de expedição da CPD-EN, seu recebimento deve observar o mesmo tratamento destinado à garantia ofertada na execução fiscal. Precedente: AgRg no REsp. 1.266.163/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22.5.2012.

2. Considerando que a jurisprudência desta Corte estabeleceu ser legítima a recusa do ente público à nomeação de precatórios à penhora, por se tratar de direito de crédito, e não de dinheiro, por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF, conclui-se que eles não poderão ser aceitos como garantia antecipada da futura execução.

Superior Tribunal de Justiça

18

3. Agravo Interno da contribuinte desprovido."

(AgInt no AREsp 1027865/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 22/09/2017)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MEDIDA CAUTELAR DE CAUÇÃO REAL. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o seu conhecimento, a teor da Súmula 211/STJ.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o contribuinte pode, mediante ação cautelar, oferecer garantia para o pagamento de débito fiscal a fim de obter a Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa (CPD-EN), porquanto essa caução equivale à antecipação da penhora exigida pelo art. 206 do CTN; contudo, não é meio apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN.

Conferir: REsp 1.123.669/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 1/2/2010; AgRg no REsp 1.331.172/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22/11/2013; REsp 1.307.961/MT, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/9/2012.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 810.212/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 23/03/2017)

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ entende que o contribuinte pode, mediante Ação Cautelar, oferecer garantia para o pagamento de débito fiscal a fim de obter Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa (CPD-EN), porquanto essa caução equivale à antecipação da penhora exigida pelo art. 206 do CTN.

2. No caso dos autos, tendo a Corte local consignado que os

Superior Tribunal de Justiça

18

bens oferecidos são suficientes à garantia do juízo (fl. 210, e-STJ), viabilizando assim a obtenção da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, infirmar tal entendimento implica reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 189.015/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)

No caso dos autos, a requerente juntou documentos comprobatórios de depósitos judiciais para garantia do juízo (fls. 934-1.023, e-STJ). Assim, em análise não exauriente, não há óbice, por ora, ao direito da recorrente na obtenção de certidão de regularidade fiscal.

Por fim, no que se refere ao requisito do perigo da demora, observa-se que a mencionada impossibilidade de renovar as certidões de regularidade fiscal impede que as empresa ora requerentes desenvolvam suas atividades regulares que envolve a prestação de serviços ao Poder Público, em especial, impede de participar de licitações (fls. 59-129, e-STJ), o que indica a presença do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, **sem prejuízo de ulterior revisão pelo relator**, defiro o pedido de tutela provisória para reconstituir os termos da decisão concessiva da antecipação da tutela na origem, apenas para determinar a expedição de Certidão Positiva de Regularidade Fiscal do FGTS, com Efeitos de Negativa, em favor da requerente, mantidos os depósitos judiciais subsequentes, bem como as garantias consubstanciada nas apólices de seguro referenciadas.

Comunique-se ao Juízo de origem para as providências cabíveis na forma acima determinada

Determino, ainda, que o Tribunal de origem realize o imediato juízo de admissibilidade do recurso especial da Requerente.

Cite-se a parte União para apresentar manifestação.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de janeiro de 2018.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Superior Tribunal de Justiça

18

Vice-Presidente, no exercício da Presidência