

Processo Nº: 5872934-96.2023.8.09.0067

1. Dados Processo

Juízo.....: 5ª Câmara Cível

Prioridade.....: Normal

Tipo Ação.....: PROCESSO CÍVEL E DO TRABALHO -> Recursos -> Agravos ->

Agravo de Instrumento

Segredo de Justiça.....: NÃO

Fase Processual.....: Conhecimento

Data recebimento.....: 27/12/2023 00:00:00

Valor da Causa.....: R\$ 1.326.248,61

2. Partes Processos:

Polo Ativo

S P COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA ME

Polo Passivo

ESTADO DE GOIAS



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Goiás

Gabinete do Desembargador Guilherme Gutemberg Isac Pinto



AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 5872934-96.2023.8.09.0067

5ª CÂMARA CÍVEL

COMARCA DE GOIATUBA

AGRAVANTE: SP COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA ME AGRAVADO: ESTADO DE GOIAS

RELATOR : DES. GUILHERME GUTEMBERG ISAC PINTO

VOTO

Conforme relatado, trata-se de **AGRAVO DE INSTRUMENTO** (mov. nº 01) interposta por **SP COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA ME** contra decisão (mov. nº 08) proferida pelo Excelentíssimo Juiz de Direito da Vara das Fazendas Públicas da Comarca de Goiatuba, Dr. Paulo Roberto Paludo, nos autos da *tutela cautelar antecedente* ajuizada em desfavor do **ESTADO DE GOIÁS**, ora Apelado.

Por oportuno, empós traslado da parte dispositiva do referido ato jurisdicional, *ad litteris et verbis*:

Desse modo, por ora, considerando a inexistência de ilegalidade flagrante no procedimento para cobrança do crédito tributário em questão, não se encontra presente a probabilidade do direito alegado, necessária para concessão da tutela provisória. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência. DEFIRO o requerimento de parcelamento das custas iniciais, em 6 (seis) vezes. Intime-se a parte autora para, no prazo de 15 (quinze) dias, recolher a primeira parcela, vindo-me, após, conclusos os autos para a apreciação do pedido de tutela. Nos termos do

artigo 308 do CPC, intime-se a parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentar o pedido principal.

Irresignada, a parte autora interpôs o presente instrumental, com o objetivo de obter a suspensão da exigibilidade do débito fiscal materializado no Auto de Infração nº 4.0120018-449-41, lavrado em 22/12/2020, por consistir em ato administrativo ilegal, irrazoável e desproporcional.

Pontua que, além do pedido principal de suspensão da exigibilidade do débito fiscal, também requereu a suspensão do Procedimento Administrativo Tributário de Exclusão de Ofício do Regime do Simples Nacional nº 9370099, pois sua exclusão do referido regime de tributação está prevista para o dia 01/01/2024.

Frisa que "a constituição do débito fiscal materializado no Auto de Infração nº 4.0120018-449-41 foi feita de forma ilegal, visto que o processo administrativo tributário está maculado por graves causas de nulidade, sendo uma delas a inexistência de intimação válida da agravante para pagar o débito ou se insurgir contra o lançamento fiscal no início do contencioso administrativo".

Reforça que não houve a retificação do ato de intimação da agravante na esfera administrativa e, lado outro, sublinha que a multa fixada em percentual superior a 100% (cem por cento) do valor do tributo possui caráter confiscatório.

Roga pela antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, pleiteia a reforma do *decisum* combatido para:

"(a) que seja deferido o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário materializado no Auto de Infração n.º 4.0120018-449-41;

(b) que seja deferido o pedido de suspensão da inscrição em dívida ativa do crédito tributário materializado no Auto de Infração n.º 4.0120018-449-41;

(c) que seja outorgado comando cominatório apto a inibir o Estado agravado de promover quaisquer atos

tendentes à exigência do débito de ICMS, tais como: cobrança em ação de Execução Fiscal; encaminhamento do título (CDA) para protesto; negativa de emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa; inscrição do débito em cadastros de inadimplentes; e etc.;

(d) que seja outorgado comando cominatório apto a inibir o Estado agravado de praticar qualquer ato de restrição administrativa em desfavor da agravante;

(e) conseqüentemente, que seja deferido o pedido de suspensão do Procedimento Administrativo de Exclusão de Ofício n.º 9370099 da empresa S P Comércio de Calçados e Confecções LTDA - ME do regime do Simples Nacional".

É o relatório. Passo ao voto.

1. Juízo de admissibilidade do Agravo de Instrumento.

Presentes os pressupostos de admissibilidade atinentes à espécie e, ausentes questões preliminares ou de ofício a serem dirimidas, conheço do recurso e, desde já, passo a adentrar em seu âmbito meritório.

2. Mérito. Da tutela cautelar requerida em caráter antecedente.

A princípio, cumpre esclarecer que o agravo de instrumento é um recurso *secundum eventum litis*, ou seja, limita-se à análise do acerto ou desacerto do que restou decidido pelo juízo *a quo*, não sendo admitido extrapolar o seu âmbito para matéria estranha ao ato judicial guerreado sob risco de suprimir um grau de jurisdição.

Por oportuno, eis a lição doutrinária de Humberto Theodoro Júnior:

"A matéria transferida ao exame do Tribunal é unicamente a versada no decisório recorrido. Não cabe à instância superior, a pretexto de julgamento do agravo, apreciar ou rever outros termos ou atos do processo." (in Recursos - Direito Processual ao Vivo,

vol. 2, Rio de Janeiro, Aide, 1991, pág. 22).

Fixada tal premissa, cinge-se a controvérsia posta sob apreciação desta instância revisora no inconformismo dos Agravantes com a decisão que indeferiu a tutela cautelar requerida em caráter antecedente.

Pois bem. A princípio, no que pertine à tutela cautelar, oportuno trazer a lume a lição do doutrinador Daniel Amorim Assumpção Neves, nos seguintes dizeres:

A tutela cautelar é ampla, geral e irrestrita, significando que a parte que dela necessite deve apenas demonstrar o preenchimento do fumus boni iuris e o periculum in mora no caso concreto para recebê-la, consagrados atualmente no art. 300 do Novo CPC. Significa dizer que, pensando-se em poder jurisdicional, a tutela cautelar deve ser entendida como a proteção jurisdicional prestada pelo Estado para afastar o perigo de ineficácia do resultado final da pretensão definitiva da parte, funcionando colno aspecto concreto da promessa constitucional de inafastabilidade da tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF) (Manual de direito processual civil / Daniel Amorim Assumpção Neves. Imprensa: São Paulo, JusPODIVM, 2022, p. 553)

Nesta senda, o poder geral de cautela significa a possibilidade de que o poder estatal, no caso concreto, proteja o bem objeto do litígio pelo tempo necessário até a concessão da tutela definitiva, a fim de evitar ulterior ineficácia da medida.

Justamente por isso, dada a manutenção do poder geral de cautela do atual diploma processual, prevê o artigo 301, CPC, que [...] a tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para asseguuração do direito.

Em consequência, a tutela cautelar concedida mediante cognição sumária exige o preenchimento dos requisitos contidos no artigo 300 do Código de Processo Civil, quais sejam, a probabilidade do direito material invocado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Pois bem. Na hipótese vertente, denotam-se indícios da ocorrência de vício na citação da empresa agravante, ora SP COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA ME, para figurar no polo passivo do processo administrativo que ensejou na imputação da multa de R\$ 1.326.248,61 (um milhão trezentos e vinte e seis mil duzentos e quarenta e oito reais e sessenta e um centavos), tendo o trâmite processual transcorrido à sua revelia.

Afinal, o aviso de recebimento (AR) resta ausente de informações necessárias à identificação do recebedor e, somado a isso, ao que tudo consta, possui número de identificação inexistente na base de dados dos Correios, conforme se depreende do movimento n.º 01, arquivos 13 e 16 dos autos originários.

Nesta linha de intelecção, o contraditório e a ampla defesa, como princípios fundamentais constantes no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, deverão ser atentamente respeitados em sede de procedimentos administrativos e judiciais, sob pena de, em consequência, serem infligidos diversos outros princípios do ordenamento jurídico, como a segurança jurídica, isonomia, legalidade, devido processo legal, presunção de inocência, dentre outros.

Diante de tais premissas, os elementos probatórios que, neste instante processual, levam a crer na ocorrência de vício de citação, materializam a probabilidade do direito vindicado na presente tutela cautelar.

Em outro vértice, o risco de dano grave e de difícil reparação enfrentado pela Autora/Agravante é decorrência lógica da imputação da penalidade mediante contida no Auto de Infração n.º 4-0120018-449-41, o qual poderá ensejar na inscrição da empresa no cadastro de dívida ativa, bem como, sua exclusão do regime de tributação do Simples Nacional, consoante o Procedimento Administrativo de Exclusão de Ofício n.º 9370099, já instaurado pelo ente fazendário.

Feitas as considerações alhures, há de se constatar a presença cumulativa dos requisitos necessários à concessão da presente tutela cautelar, a fim de que a Autora/Agravante obtenha, liminarmente, a suspensão da exigibilidade da multa cominada, no importe de R\$ 1.326.248,61 (um milhão trezentos e vinte e seis mil duzentos e quarenta e oito reais e sessenta e um centavos), de modo a impedir o Requerido/Agravante de aplicar quaisquer penalidades e restrições

decorrentes da retrocitada penalidade.

Neste linear, o artigo 151 do Código Tributário Nacional prevê, acerca das hipóteses de exigibilidade do crédito tributário, que:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;
(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.

Feitas as considerações alhures, mister destacar que a suspensão da exigibilidade do tributo é medida de natureza reversível em momento posterior, contexto no qual a eventual revogação do provimento antecipado tornará o tributo novamente exigível, nos moldes lançados pela Fazenda Estadual.

Sobre o tema, eis a jurisprudência deste Sodalício:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. PLEITO AMPARADO PELO 151, INCISO V DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL CUMULADA COM ARTIGO 300 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REQUISITOS COMPROVADOS. [...] **II. Nos termos do inciso V do artigo 151 do Código Tributário**

Nacional, a tutela provisória encontra-se elencada como uma das causas que autoriza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, estando o seu deferimento, ou não, condicionado a presença dos requisitos do artigo 300, do Código de Processo Civil. III. Restando evidenciados os requisitos insculpidos no artigo 300 do Código de Processo Civil - probabilidade do direito, perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, e reversibilidade da medida, há de ser confirmada a decisão singular que suspendeu a exigibilidade do crédito até o julgamento final da ação anulatória de débito fiscal. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJ-GO - AI: 56128228820228090162 GOIÂNIA, Relator: Des(a). SILVÂNIO DIVINO DE ALVARENGA, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: (S/R) DJ)

Ademais, o caso em voga não reclama a aplicação do artigo 38 da Lei de Execuções Fiscais, pertinente à exigência de depósito prévio, porquanto ausente inscrição na Dívida Ativa ou, ainda, ação de execução fiscal anteriormente ajuizada. A guisa de corroboração, veja-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO. TUTELA ANTECIPADA. CAUSA AUTÔNOMA. GARANTIA DO JUÍZO. DESNECESSIDADE.[...] . 2. A concessão de medida liminar ou de tutela antecipada em demanda judicial é causa autônoma para a suspensão da exigibilidade do crédito, na forma do art. 151, V, do CTN. 3. A legislação tributária não impõe nenhuma outra condição ao deferimento da referida suspensão da exigibilidade, senão o próprio atendimento dos pressupostos da tutela de urgência, não sendo possível restringir o alcance da norma complementar ao cumprimento de exigência estabelecida em lei ordinária para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução. 4. Agravo interno desprovido. (STJ - AgInt no AREsp: 1288110 PR 2018/0103865-1, Relator: Ministro GURGEL DE FARIA, Data de Julgamento: 21/09/2020, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/10/2020)

Finalmente, urge destacar que as demais alegações da Autora/Agravante, alusivas à abusividade da multa tributária imposta e, ainda, ao vencimento da Ordem de Serviço n.º 67770, serão analisadas pelo magistrado singular em momento posterior, após a apresentação do pedido principal da tutela cautelar, o qual deverá ser realizado nos

moldes do artigo 308 do Código de Processo Civil, in verbis:

Art. 308. Efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 (trinta) dias, caso em que será apresentado nos mesmos autos em que deduzido o pedido de tutela cautelar, não dependendo do adiantamento de novas custas processuais.

Esgotadas as matérias postas a apreciação desta instância revisora, o provimento do presente instrumental é medida que se faz impositiva.

4. Dispositivo.

Ante o exposto, **CONHEÇO** do **AGRAVO DE INSTRUMENTO**, ao passo que, **PROVEJO-O** para, em reforma da decisão vergastada, **DEFERIR** a tutela cautelar requerida em caráter antecedente, a fim de **suspender** a exigibilidade da multa tributária cominada no Auto de Infração n.º 4-0120018-449-41, bem como **sobrestar** as penalidades dela decorrentes, em âmbito administrativo e judicial, como a inscrição na Dívida Ativa, protesto ou inclusão em cadastro de inadimplentes; a negativa de emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa; o ajuizamento de ação de eventual execução fiscal.

Determino, ainda, a suspensão dos efeitos do Ofício n.º 9370099, referente à exclusão da empresa **SP COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA ME** do regime de tributação do Simples Nacional.

É como voto.

(Datado e assinado em sistema próprio).

DES. GUILHERME GUTEMBERG ISAC PINTO

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 5872934-96.2023.8.09.0067

5ª CÂMARA CÍVEL

COMARCA DE GOIÂNIA

AGRAVANTE: SP COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA ME AGRAVADO: ESTADO DE GOIAS

RELATOR : DES. GUILHERME GUTEMBERG ISAC PINTO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Agravo de Instrumento nº 5872934-96.2023.8.09.0067.

Acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, pela Primeira Turma Julgadora de sua Quinta Câmara Cível, à unanimidade de votos, em conhecer do Agravo de Instrumento e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

Votaram acompanhando o Relator, os Excelentíssimos Desembargadores **Marcus da Costa Ferreira** e **Maurício Porfírio Rosa**.

Presidiu a sessão de julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Maurício Porfírio Rosa**.

Esteve presente o Procurador Geral de Justiça, o Doutor **Marta Maia de Menezes Vicentini**.

Esteve presente o Procurador Geral de Justiça, o Doutor **Vitor Santos Ferreira**, pelo Agravante.

(Datado e assinado em sistema próprio).

GUILHERME GUTEMBERG ISAC PINTO

Desembargador

Relator

Valor: R\$ 1.326.248,61
PROCESSO CIVEL E DO TRABALHO -> Recursos -> Agravos -> Agravo de Instrumento
5ª CÂMARA CIVEL
Usuário: DIEGO MENEZES VILELA - Data: 23/02/2024 11:45:12

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA CAUTELAR REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE. MULTA TRIBUTÁRIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. SUPOSTO VÍCIO DE CITAÇÃO. REVELIA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. REQUISITOS DO ART. 300, CPC. DECISÃO REFORMADA. 1. A tutela cautelar concedida mediante cognição sumária exige o preenchimento dos requisitos contidos no artigo 300 do Código de Processo Civil (probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo). 2. Existentes indícios do vício de citação no processo administrativo que culminou na imposição da multa tributária, ao passo que, patente o risco da imputação de sanções judiciais e administrativas em desfavor da empresa agravante, dentre elas a inscrição no cadastro de dívida ativa e a exclusão do regime de tributação do Simples Nacional, restam presentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil. 3. O caso em voga não reclama a aplicação do artigo 38 da Lei de Execuções Fiscais, pertinente à exigência de depósito prévio, porquanto ausente inscrição na Dívida Ativa ou, ainda, ação de execução fiscal anteriormente ajuizada. Precedentes. 4. A suspensão da exigibilidade do tributo é medida de natureza reversível em momento posterior, contexto no qual a eventual revogação do provimento antecipado tornará o tributo novamente exigível, nos moldes lançados pela Fazenda Estadual. **AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO.**