



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002526-94.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.002526-

0/MS

D.E.

Publicado em 02/10/2018

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
 APELANTE : LUIZ HUMBERTO PEREIRA e outro(a)
 : COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS
 ADVOGADO : MG067249 MARCELO TORRES MOTTA e outro(a)
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
 PARTE RÉ : IGNACIO THEODORO PEREIRA espolio
 No. ORIG. : 00025269419994036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI Nº 8.397/92. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTOS DE INFRAÇÃO. LIMINAR. CONCESSÃO. EFICÁCIA. PRAZO PARA AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO *A QUO*. ARTIGO 2º, VI, DA LEI Nº 8.397/92. REQUISITO OBJETIVO. APLICAÇÃO. REQUISITOS ARTIGO 2º. NÃO CUMULATIVOS. BENS DO SÓCIO. ARROLAMENTO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 8.397/92. INCIDÊNCIA. CESSAÇÃO DOS EFEITOS DA MEDIDA. PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. INVIABILIDADE.

1. A Medida Cautelar Fiscal encontra-se prevista na Lei nº 8.397/92, que preceitua que o procedimento cautelar fiscal pode ser instaurado após a constituição do crédito e quando presentes quaisquer das hipóteses previstas nos incisos I a IX do seu artigo 2º, sendo que, na espécie, ao contrário do equivocado entendimento externado pela apelante, o crédito tributário já havia sido devidamente constituído - mediante autos de infração - quando do ajuizamento da presente ação, não havendo, portanto, que se falar em inexistência de constituição do crédito tributário. O artigo 1º da indigitada norma em nenhum momento fala em constituição "definitiva" do crédito tributário, de modo que irrelevante o fato de os créditos tributários serem objetos de discussão em sede de procedimentos administrativos pendentes de julgamento.

2. A própria norma de regência, em seu artigo 11, impõe que o prazo de 60 (sessenta) dias para ajuizamento da execução fiscal deve ser contado da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, evidenciando, assim, que a existência de procedimentos administrativos pendentes de apreciação não configura óbice à medida cautelar fiscal.

3. Também manifestamente equivocado o entendimento de que a liminar cautelar deferida perdeu a eficácia em razão do não ajuizamento da competente execução fiscal no prazo de 60 (sessenta) dias. A Lei nº 8.397/92 dispõe, em seu artigo 11, que o aludido prazo deve ser contado a partir da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa. Na espécie, pelo que consta dos autos os créditos tributários ainda se encontravam em discussão no âmbito administrativo, situação, aliás, reconhecida pela própria apelante.

4. Certo, ademais, que com a adesão da requerida/apelante em programa de parcelamento no curso da presente ação, houve a suspensão do seu andamento, de modo que não haveria mesmo que se falar no decurso do prazo para ajuizamento do executivo fiscal estando o feito suspenso.

5. Quanto à aplicação das disposições do artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/92, que autorizam a propositura de ação cautelar fiscal quando o valor do débito, inscrito ou não em dívida ativa, for superior a 30% do patrimônio conhecido do devedor, de se observar que a norma é objetiva, não dando margens à interpretações e/ou adequações, conforme a situação do contribuinte/devedor, tal como pretendido pela apelante. Destarte, basta que o valor do débito seja superior a 30% do patrimônio do devedor para legitimar a propositura da medida cautelar fiscal, pouco importando a situação particular da empresa.
6. As hipóteses que autorizam a propositura da cautelar fiscal previstas no artigo 2º da Lei nº 8.397/92, não são cumulativas, ou seja, basta a existência de apenas uma delas para legitimar o ajuizamento da medida.
7. Carece do mínimo de plausibilidade a alteração no sentido de que "a dívida tributária não é cobrada servindo-se o credor do patrimônio do devedor, mas das receitas que o devedor vier a produzir no desenvolvimento da sua atividade". O patrimônio do devedor deve sim ser objeto de constrição com vistas à satisfação dos seus débitos fiscais, caso contrário não haveria motivos para a existência da norma em discussão que disciplina exatamente a indisponibilidade dos bens (e não das receitas) do devedor com vistas à satisfação do crédito tributário.
8. De igual modo não comporta acolhimento a alegação de ausência de pressuposto do artigo 135 do CTN, mostrando-se desnecessária a propositura da ação também em face do sócio da empresa executada, na medida em que esse não atuou com excesso de poderes, infração à lei ou do contrato social. Em se tratando de medida cautelar fiscal, a responsabilização do sócio deriva da própria lei de regência que é clara ao prever a possibilidade de extensão da indisponibilidade dos bens ao acionista controlador e aos que detenham poderes de administração à época do fato gerador ou do inadimplemento da obrigação fiscal, conforme o caso, *ex vi* das disposições do § 1º do artigo 4º da Lei nº 8.397/92, acima transcrito, de modo que, existindo norma específica a disciplinar a matéria em sede de medida cautelar fiscal, não há que se falar na aplicação, *in casu*, das disposições do artigo 135 do CTN, para fins de responsabilização do sócio.
9. Uma vez deferida a medida cautelar fiscal, somente há a cessação da sua eficácia nas hipóteses previstas no artigo 13 da Lei nº 8.397/92, dentre as quais não se encontram o pagamento parcial do débito fiscal. Não prospera, portanto, a alteração no sentido de que, à vista da extinção parcial dos débitos pelo parcelamento, não haveria mais motivo, por ocasião da sentença, para deferimento do pleito cautelar. Somente a comprovação do pagamento integral do débito (inciso IV do artigo 13 da Lei nº 8.397/92), legitimaria a cessação dos efeitos da liminar concedida nesta sede, com o consequente indeferimento da medida cautelar fiscal.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2018.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): MARLI MARQUES FERREIRA:24
Nº de Série do Certificado: 11DE18040360FF75
Data e Hora: 20/08/2018 17:02:04

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002526-94.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.002526-

0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : LUIZ HUMBERTO PEREIRA e outro(a)
: COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS
ADVOGADO : MG067249 MARCELO TORRES MOTTA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : IGNACIO THEODORO PEREIRA espolio
No. ORIG. : 00025269419994036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por Luiz Humberto Pereira e outros em face de sentença que julgou procedente ação cautelar fiscal ajuizada pela União Federal em face de Comercial Pereira de Alimentos Ltda, Luiz Humberto Pereira e espólio de Ignácio Theodoro Pereira.

Alegam os apelantes, em suma, a inexistência de constituição definitiva do crédito tributário quando do ajuizamento da presente medida cautelar fiscal, havendo, portanto, vício de origem, na medida em que ofende as disposições do artigo 1º da Lei nº 8.397/97, que permite a instauração do procedimento cautelar fiscal somente após a constituição definitiva do crédito tributário.

Aduzem o descumprimento do artigo 11 da Lei nº 8.397/92 pela Fazenda Pública, na medida em que não houve o ajuizamento da competente execução fiscal no prazo de 60 (sessenta) dias, conforme legalmente previsto, de modo que, nos termos do artigo 13 da indigitada Lei, a medida cautelar fica sem eficácia. Entendem, assim, que houve grave vício que macula a ação, sendo que a extinção do feito era a medida que se impunha, na medida em que inadmissível a prorrogação indefinida da eficácia da medida cautelar deferida.

Argumentam, ainda, que as disposições do artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/92, que autorizam a propositura de ação cautelar fiscal quando o valor do débito, inscrito ou não em dívida ativa, for superior a 30% do patrimônio conhecido do devedor, deve ser analisado/aplicado com cuidados, sopesando os seus efeitos e consequências, considerando que a dívida tributária não deve ser cobrada servindo-se o credor do patrimônio do devedor, mas sim das receitas que esse vier a produzir no desenvolvimento de suas atividades.

Discorrem, ainda, sobre a ausência de pressuposto do artigo 135 do CTN, na medida em que os bens da pessoa jurídica são mais do que suficientes à garantia do débito, mostrando-se absolutamente desnecessário a propositura de ação também em face da pessoa do sócio, sendo certo que somente é possível a responsabilização do sócio quando esse atuar com excesso de poderes,, infração de lei ou do contrato social.

Altercam que, com o parcelamento, houve a extinção, parcial ou total, dos débitos garantidos pelos bens indisponíveis, de modo que, por ocasião da sentença, não mais existiam as razões que levaram o magistrado a deferir a medida cautelar há quase quinze anos atrás.

Requerem, assim, a reforma da sentença recorrida, julgando-se improcedente a presente ação.

Contrarrazões às fls. 1.177/1.184.

É o relatório.

VOTO

A presente medida cautelar fiscal foi ajuizada, em **03/05/99**, pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de Comercial Pereira de Alimentos Ltda e outros, ao argumento de que foram apurados e

constituídos créditos tributários em face dos requeridos no valor consolidado de R\$ 14.760.084,49 (quatorze milhões, setecentos e sessenta mil, oitenta e quatro reais e quarenta e nove centavos), em dezembro/97, tendo sido constatado que o aludido crédito era superior a 30% do patrimônio conhecido do requerido que, conforme Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, exercício 1998, ano-base 1997, era de R\$ 11.172.316,84 (onze milhões, cento e setenta e dois mil, trezentos e dezesseis reais e oitenta e quatro centavos), configurando, assim, a hipótese do artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92.

Processado o feito, restou deferida, liminarmente, em **04/05/99**, a medida cautelar fiscal pleiteada, com a decretação da indisponibilidade dos bens da empresa requerida Comercial Pereira Ltda, Luiz Humberto Pereira e espólio de Ignácio Theodoro Pereira.

E, conforme documentos de fls. 859 e ss., a requerida optou, em **27/04/2000**, pelo parcelamento dos débitos que serviram de supedâneo ao ajuizamento da presente medida cautelar, sobrevindo decisão, proferida em **09/09/2000**, que determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição (v. fls. 943), suspendendo, desse modo, o presente feito.

Em **19/06/2008**, a União Federal (Fazenda Nacional) comunicou a exclusão da requerida do programa de parcelamento (REFIS), requerendo o prosseguimento do feito, sendo certo, no entanto, que em **26/06/2009**, a própria requerente comunicou a reinclusão da requerida no REFIS, manifestando-se pela suspensão do feito (v. fls. 1.004/1.005), restando o feito remetido ao arquivo, em **07/07/2009**, conforme provimento de fls. 1.018.

Posteriormente, sobreveio a sentença ora apreciada que, conforme alhures mencionado, julgou procedente a presente ação, confirmando a liminar anteriormente concedida.

Pois bem.

A Medida Cautelar Fiscal encontra-se prevista na Lei nº 8.397/92, que, naquilo em que interesse ao deslinde da presente causa, assim dispõe:

"Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias.

Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor:

I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;

II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;

III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens;

IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio;

V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal:

a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade;

b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros;

VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido;

VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei;

VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário;

IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito.

Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:

I - prova literal da constituição do crédito fiscal;

II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.

Art. 4º A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.

§ 1º Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:

a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;

b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.

§ 2º A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1º), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.

(...)

Art. 11. Quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, deverá a Fazenda Pública propor a execução judicial da Dívida Ativa no prazo de sessenta dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecurável na esfera administrativa.

Art. 12. A medida cautelar fiscal conserva a sua eficácia no prazo do artigo antecedente e na pendência do processo de execução judicial da Dívida Ativa, mas pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada.

Parágrafo único. Salvo decisão em contrário, a medida cautelar fiscal conservará sua eficácia durante o período de suspensão do crédito tributário ou não tributário.

Art. 13. Cessa a eficácia da medida cautelar fiscal:

I - se a Fazenda Pública não propuser a execução judicial da Dívida Ativa no prazo fixado no art. 11 desta lei;

II - se não for executada dentro de trinta dias;

III - se for julgada extinta a execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública;

IV - se o requerido promover a quitação do débito que está sendo executado.

Parágrafo único. Se, por qualquer motivo, cessar a eficácia da medida, é defeso à Fazenda Pública repetir o pedido pelo mesmo fundamento.

(...)." (destaquei e sublinhei)

E, da análise da norma, tem-se que o procedimento cautelar fiscal pode ser instaurado após a constituição do crédito e quando presentes quaisquer das hipóteses previstas nos incisos I a IX do seu artigo 2º.

Na espécie, ao contrário do equivocado entendimento externado pela apelante, o crédito tributário já havia sido devidamente constituído - mediante autos de infração (v. fls. 16 e ss) - quando do ajuizamento da presente ação, não havendo, portanto, que se falar em inexistência de constituição do crédito tributário.

O dispositivo legal acima transcrito (artigo 1º) em nenhum momento fala em constituição "definitiva" do crédito tributário, de modo que irrelevante o fato de os créditos tributários serem objetos de discussão em sede de procedimentos administrativos pendentes de julgamento.

Tanto é assim que a própria Lei, em seu artigo 11, impõe que o prazo de 60 (sessenta) dias para ajuizamento da execução fiscal deve ser contado da data em que a exigência se tornar irrecurável na esfera administrativa, evidenciando, assim, que a existência de procedimentos administrativos pendentes de apreciação não configura óbice à medida cautelar fiscal.

A propósito, também manifestamente equivocado o entendimento de que a liminar cautelar deferida perdeu a eficácia em razão do não ajuizamento da competente execução fiscal no prazo de 60 (sessenta) dias.

Conforme alhures mencionado, a norma preceitua, no mencionado artigo 11, que o aludido prazo deve ser contado a partir da data em que a exigência se tornar irrecurável na esfera administrativa.

Na espécie, pelo que consta dos autos, e conforme retro alinhavado, os créditos tributários ainda se encontravam em discussão no âmbito administrativo, situação, aliás, reconhecida pela própria apelante.

Certo, ademais, que com a adesão da requerida/apelante em programa de parcelamento no curso da presente ação, houve a suspensão do seu andamento, de modo que não haveria mesmo que se falar no decurso do prazo para ajuizamento do executivo fiscal estando o feito suspenso.

Quanto à aplicação das disposições do artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/92, que autorizam a propositura de ação cautelar fiscal quando o valor do débito, inscrito ou não em dívida ativa, for superior a 30% do patrimônio conhecido do devedor, observo que a norma é objetiva, não dando margens à interpretações e/ou adequações, conforme a situação do contribuinte/devedor, tal como pretendido pela apelante.

Destarte, basta que o valor do débito seja superior a 30% do patrimônio do devedor para legitimar a propositura da medida cautelar fiscal, pouco importando a situação particular da empresa.

A propósito, as hipóteses que autorizam a propositura da cautelar fiscal previstas no artigo 2º da Lei nº 8.397/92, não são cumulativas, ou seja, basta a existência de apenas uma delas para legitimar o ajuizamento da medida.

Agregue-se, por outro lado, carecer do mínimo de plausibilidade a alteração no sentido de que "*a dívida tributária não é cobrada servindo-se o credor do patrimônio do devedor, mas das receitas que o devedor vier a produzir no desenvolvimento da sua atividade*". O patrimônio do devedor deve sim ser objeto de constrição com vistas à satisfação dos seus débitos fiscais, caso contrário não haveria motivos para a existência da norma em discussão que disciplina exatamente a indisponibilidade dos bens (e não das receitas) do devedor com vistas à satisfação do crédito tributário.

De igual modo não comporta acolhimento a alegação de ausência de pressuposto do artigo 135 do CTN, mostrando-se desnecessária a propositura da ação também em face do sócio da empresa executada, na medida em que esse não atuou com excesso de poderes, infração à lei ou do contrato social.

Em se tratando de medida cautelar fiscal, a responsabilização do sócio deriva da própria lei de regência que é clara ao prever a possibilidade de extensão da indisponibilidade dos bens ao acionista controlador e aos que detenham poderes de administração à época do fato gerador ou do inadimplemento da obrigação fiscal, conforme o caso, *ex vi* das disposições do § 1º do artigo 4º da Lei nº 8.397/92, acima transcrito.

Desta feita, existindo norma específica a disciplinar a matéria em sede de medida cautelar fiscal, não há que se falar na aplicação, *in casu*, das disposições do artigo 135 do CTN, para fins de responsabilização do sócio.

Por fim, observo que, uma vez deferida a medida cautelar fiscal, somente há a cessação da sua eficácia nas hipóteses previstas no artigo 13 da Lei nº 8.397/92, dentre as quais não se encontram o pagamento parcial do débito fiscal.

Não prospera, portanto, a alteração no sentido de que, à vista da extinção parcial dos débitos pelo parcelamento, não haveria mais motivo, por ocasião da sentença, para deferimento do pleito cautelar. Somente a comprovação do pagamento integral do débito (inciso IV do artigo 13 da Lei nº 8.397/92), legitimaria a cessação dos efeitos da liminar concedida nesta sede, com o consequente indeferimento da medida cautelar fiscal.

De rigor, assim, a manutenção da sentença recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): MARLI MARQUES FERREIRA:24

Nº de Série do Certificado: 11DE18040360FF75

Data e Hora: 20/08/2018 17:02:01
