



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001435-30.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001435-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ROCAL ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP230421 THIAGO BOSCOLI FERREIRA
: SP247200 JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00014353020134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CAUTELAR INOMINADA. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. CAUÇÃO. ORDEM DE PENHORA. ARTIGO 11 DA LEI Nº 6.830/1980 E ARTIGO 655 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PROVIDO.

- O artigo 206 do Código Tributário Nacional prevê que a denominada "certidão positiva, com efeitos de negativa", será concedida nos casos de existência de débitos não vencidos, em que a execução fiscal estiver garantida por penhora ou que se encontrarem com a exigibilidade suspensa.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido 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), uma vez que a caução se equipara à antecipação da penhora exigida pelo art. 206 do CTN.

- O artigo 11 da Lei nº 6.830/1980 e o artigo 655 do Código de Processo Civil estabelecem a ordem de penhora. É perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens que a desatenda. Precedente do STJ.

- A caução pode ser prestada por qualquer dos bens ou direitos previstos no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal e no artigo 655 do Código de Processo Civil de 1973 e não se limita ao depósito integral do débito.

- Apelação provida.

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, dar provimento ao recurso de apelação afastar o indeferimento da inicial e determinar o retorno dos autos para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

André Nabarrete
Desembargador 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): ANDRE NABARRETE NETO:10023

Nº de Série do Certificado: 11A21704114C99E9

Data e Hora: 17/10/2019 18:48:20

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001435-30.2013.4.03.6112/SP
2013.61.12.001435-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ROCAL ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP230421 THIAGO BOSCOLI FERREIRA
: SP247200 JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00014353020134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

RELATÓRIO

Apelação interposta por ROCAL ELETRÔNICA LTDA. contra sentença que, em sede de ação cautelar, indeferiu a inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil de 1973 (fl. 75).

Sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada pelos seguintes fundamentos:

a) a regra imposta pelo artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional não se aplica ao caso, pois a caução não implica a suspensão da exigibilidade, mas equivale à penhora e coloca o devedor em situação de regularidade fiscal para fins de obtenção de certidão;

b) o crédito ofertado é líquido e serve para caucionar os débitos;

c) a negativa da apelada em emitir a certidão é inconstitucional, pois afronta o artigo 170, parágrafo único, da Constituição Federal e institui forma oblíqua de cobrança de tributos;

d) a segurança é necessária para que possa gozar de plena saúde financeira, sem a qual financiamentos serão

negados, licitações afastadas e serviços deixarão de ser prestados, entre outros.

Sem contrarrazões, à vista de que a União não foi citada.

É o relatório.

VOTO

I - Dos fatos

A presente ação cautelar foi ajuizada com a finalidade de obtenção da certidão negativa de débitos mediante a prestação de caução dos créditos adquiridos por meio de cessão de direitos.

O pedido inicial foi indeferido e o processo extinto sem resolução do mérito, ao fundamento de que não estão presentes os requisitos para a concessão da medida liminar, com fundamento no inciso II do artigo 151 do CTN, segundo o qual a suspensão da exigibilidade ocorre com o depósito integral do montante devido.

II - Da certidão de regularidade

Inicialmente, ressalta-se que a sentença recorrida foi publicada em 18/03/2013 (fl. 76), razão pela qual, aplicada a regra do *tempus regit actum*, segundo a qual os atos jurídicos se regem pela lei vigente à época em que ocorreram, o feito será analisado à luz do Diploma Processual Civil de 1973.

Pleiteia o apelante a obtenção da certidão positiva com efeito de negativa, mediante a prestação de caução, para garantia integral de todos os débitos existentes, em cobrança administrativa ou executiva.

O artigo 206 do Código Tributário Nacional, ao tratar da certidão de regularidade fiscal, prevê que a denominada "certidão positiva, com efeitos de negativa", será concedida nos casos de existência de débitos não vencidos, em que a execução fiscal estiver garantida por penhora ou que se encontrarem com a exigibilidade suspensa:

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido 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), uma vez que a caução se equipara à antecipação da penhora exigida pelo art. 206 do CTN:

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)

O artigo 11 da Lei nº 6.830/1980 e o artigo 655 do Código de Processo Civil, por sua vez, estabelecem a ordem de penhora:

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

§ 1º - Excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.

§ 2º - A penhora efetuada em dinheiro será convertida no depósito de que trata o inciso I do artigo 9º.

§ 3º - O Juiz ordenará a remoção do bem penhorado para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo.

Art. 655. *A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

I - *dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

II - *veículos de via terrestre; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

III - *bens móveis em geral; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

IV - *bens imóveis; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

V - *navios e aeronaves; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

VI - *ações e quotas de sociedades empresárias; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

VII - *percentual do faturamento de empresa devedora; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

VIII - *pedras e metais preciosos; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

IX - *títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

X - *títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

XI - outros direitos. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1º Na execução de crédito com garantia hipotecária, pignoratícia ou anticrética, a penhora recairá, preferencialmente, sobre a coisa dada em garantia; se a coisa pertencer a terceiro garantidor, será também esse intimado da penhora. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 2º Recaindo a penhora em bens imóveis, será intimado também o cônjuge do executado. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

A ordem de penhora está legalmente prevista e é perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens que a desatenda. Nesse sentido, a jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO DE PRECATÓRIOS. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA JUSTIFICADA NA ORDEM DE PREFERÊNCIA DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC/1973: RESP 1.090.898/SP, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 31.8.2009 E RESP 1.337.790/PR, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 7.1.2013. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, de relatoria do eminente Ministro CASTRO MEIRA (DJe 31.8.2009), e do REsp. 1.337.790/PR, de relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN, (DJe 7.1.2013), ambos julgados como representativo de controvérsia, entendeu que a penhora deve ser efetuada conforme a ordem legal prevista no art. 655 do CPC/1973 e no art. 11 da Lei 6.830/1980. Dessa forma, não obstante o bem ofertado seja penhorável, o exequente pode recusar a sua nomeação, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC/1973.

2. Agravo Regimental do Contribuinte a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 560.177/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 21/08/2019)

III - Do indeferimento da inicial

No caso dos autos, a apelante ofereceu como garantia créditos oriundos de ações de indenização movidas pelo Instituto do Açúcar e do Alcool contra a União Federal, processos nº 9600167613 e nº 2002.34.00.031726-3, que tramitaram nas 6ª e 15ª Varas da Justiça Federal em Brasília/DF (fls. 68/71), adquiridos de terceiros por meio de escritura pública de cessão e transferência de direitos creditórios (fls. 183/186).

O magistrado *a quo* consignou que os bens oferecidos não passam de mero direito de crédito, de liquidez duvidosa e que a suspensão da exigibilidade ocorre com o depósito integral do montante devido, como estabelece o inciso II do artigo 151 do CTN.

Entendo que a caução pode ser prestada por qualquer dos bens ou direitos previstos no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal e no artigo 655 do Código de Processo Civil de 1973 e não se limita ao depósito integral do débito.

Cabe destacar ainda que, nos termos do artigo 612 do CPC/73, a execução é realizada no interesse do credor, de modo que deve ser conferida à União Federal a oportunidade para se manifestar com relação à aceitação ou não dos bens oferecidos.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação afastar o indeferimento da inicial e determinar o retorno dos autos para regular prosseguimento do feito, consoante fundamentação.

É como voto.

André Nabarrete
Desembargador 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): ANDRE NABARRETE NETO:10023

Nº de Série do Certificado: 11A21704114C99E9

Data e Hora: 17/10/2019 18:48:16
