



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MEDIDA CAUTELAR Nº 18.407 - SP (2011/0209303-5)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
REQUERENTE : IRMÃOS MALOSSO LTDA
ADVOGADO : NEOCLAIR MARQUES MACHADO E OUTRO(S)
REQUERIDO : FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO APRECIADO NA ORIGEM. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CONCESSÃO DA CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE.

1. A eficácia suspensiva a recurso especial ainda pendente de análise pelo órgão de segundo grau não é de ser admitida genericamente, ressaltando-se situações excepcionais, de rígido controle por esta Corte. Incidência das Súmulas 634 e 635 do Supremo Tribunal Federal.

2. Esta Corte entende que a regra contida no art. 739-A do CPC é aplicável em sede de execução fiscal. Precedentes: REsp 1.130.689/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010; AgRg no Ag 1.183.527/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2.2.2011.

3. O acórdão recorrido analisou expressamente a incidência do art. 739-A do CPC aos embargos à execução fiscal, bem como os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, o que, em regra, não pode ser revisto em recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7/STJ.

Medida cautelar improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, julgou improcedente a medida cautelar, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Herman Benjamin



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Presidente), Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de março de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MEDIDA CAUTELAR Nº 18.407 - SP (2011/0209303-5)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
REQUERENTE : IRMÃOS MALOSSO LTDA
ADVOGADO : NEOCLAIR MARQUES MACHADO E OUTRO(S)
REQUERIDO : FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de medida cautelar incidental, com pedido de liminar, ajuizada por IRMÃOS MALOSSO LTDA., destinada a atribuir efeito suspensivo a recurso especial ainda não submetido ao crivo de admissibilidade na origem.

A parte requerente assinala que:

a) o juízo singular indeferiu o pedido de efeito suspensivo aos embargos do devedor e designou data para a realização de leilão dos bens penhorados; que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento ao agravo de instrumento contra essa decisão;

b) a situação dos autos *"se amolda à situação de extrema excepcionalidade, de modo a justificar a concessão da tutela preventiva pleiteada para fim de resguardar o bem da vida exposto a risco"* (e-STJ fl. 4);

c) a oposição dos embargos, depois de garantida, paralisa o curso da execução; assim, o seu curso normal somente será retomado *"se os embargos forem rejeitados"* (e-STJ fl.7), nos termos do art. 19 da Lei n. 6.830/80 – Lei de Execuções Fiscais;

d) a alienação antecipada dos bens dados em garantia constituiu exceção; além disso, *"deve ser levada em consideração a boa-fé dos contribuintes, a possibilidade ou não de insolvência do executado, ante o cumprimento de suas obrigações tributárias e a existência de execuções em desfavor do executado"* (e-STJ fl. 9).

e) pugna pela concessão da liminar para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial, para que *"reste assegurado o seu direito de não ser alijado de seus bens, por estarem plenamente caracterizados os requisitos legais que o autorizam, até decisão de mérito da questão jurídica em debate"* (e-STJ fls.12/13).

Documentos juntados em fls.14/145 (e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Instado a manifestar-se, o Ministério Público Federal opinou pela extinção do processo, sem julgamento do mérito (e-STJ fls. 158/162).

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 164/168), nos termos da seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO APRECIADO NA ORIGEM. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REQUISITOS PARA O DEFERIMENTO LIMINAR NÃO PREENCHIDOS. TUTELA INDEFERIDA. CITAÇÃO ORDENADA."

O Estado de São Paulo apresentou contestação, pugnando pelo não cabimento da presente cautelar, pois o recurso especial ainda não teria ultrapassado o juízo de admissibilidade (e-STJ fls. 181/184).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MEDIDA CAUTELAR Nº 18.407 - SP (2011/0209303-5)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO APRECIADO NA ORIGEM. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CONCESSÃO DA CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE.

1. A eficácia suspensiva a recurso especial ainda pendente de análise pelo órgão de segundo grau não é de ser admitida genericamente, ressaltando-se situações excepcionais, de rígido controle por esta Corte. Incidência das Súmulas 634 e 635 do Supremo Tribunal Federal.

2. Esta Corte entende que a regra contida no art. 739-A do CPC é aplicável em sede de execução fiscal. Precedentes: REsp 1.130.689/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010; AgRg no Ag 1.183.527/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2.2.2011.

3. O acórdão recorrido analisou expressamente a incidência do art. 739-A do CPC aos embargos à execução fiscal, bem como os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, o que, em regra, não pode ser revisto em recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7/STJ.

Medida cautelar improcedente.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Não assiste razão à parte requerente.

Como declarado na inicial, o apelo especial foi interposto, todavia ainda pende de análise no âmbito da Presidência do TJ-SP. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça só admite em casos excepcionalíssimos a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial ainda não interposto ou pendente de análise no órgão ordinário, como se vê abaixo:

"MEDIDA CAUTELAR. RESCISÃO UNILATERAL DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONTRATO ADMINISTRATIVO. ART. 78, XII, DA LEI N. 8.666/93. INEXISTÊNCIA DE RECURSO ESPECIAL ADMITIDO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE NAS ALEGAÇÕES.

1. *Encontra-se pendente de admissibilidade o recurso especial ao qual busca-se emprestar efeito suspensivo. Não é possível atribuir efeito suspensivo a recurso especial cujo exame de admissibilidade deve ser realizado previamente pelo Tribunal de origem, pelo teor das Súmulas 634 e 635 do STF. Precedentes: AgRg na MC 16.520/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23.4.2010; MC 15.859/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 10.12.2009; AgRg na MC 14.623/MT, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 16.10.2008, DJe 28.10.2008 e AgRg no AgRg na MC 12.383/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 17.5.2007, DJ 4.6.2007.*

2. *Inexistente a plausibilidade das alegações, já que a Lei n. 8.666/93 fixa a possibilidade de a administração pública rescindir unilateralmente contrato administrativo pelo advento de evidenciado interesse público, nos termos do art. 78, XII. O Tribunal de origem justificou a existência do referido interesse, bem como a ocorrência dos rigores formais para efetivação do distrato. Precedente: RMS 27.759/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14.9.2010, DJe 24.9.2010.*

3. *No caso de rescisão unilateral por motivado interesse público, assiste direito ao particular em ser indenizado pelos danos eventuais, que devem ser perseguidos em ação judicial específica, o que não é o caso dos autos. Por decorrência lógica, não é possível frear a rescisão com base em risco de difícil reparação, já que o potencial e eventual reparação é respaldada legalmente, pela Lei n. 8.666/93.*

Medida cautelar improcedente."

(MC 15.686/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 10.5.2011, DJe 16.5.2011.)

Demais disso, a parte requerente teria como dirigir-se ao Tribunal originário. De fato, compete ao Tribunal de origem a apreciação de pedido de efeito suspensivo a recurso especial pendente de admissibilidade. As Súmulas 634 e 635/STF são manifestas a respeito:

Súmula 634. "Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem."

Súmula 635. "Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade."

Na hipótese, a requerente pleiteia o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal não concedida na segunda instância, nos termos da ementa do julgado (e-STJ fl. 123):

*"AGRAVO REGIMENTAL - Agravo de Instrumento - Indeferimento do pedido de efeito suspensivo ao recurso, por ausência de seus requisitos necessários - Recurso a que repete os argumentos do agravo de instrumento.
Recurso improvido."*

Em seu recurso especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, a empresa contribuinte sustenta violação dos arts. 18, 19, 21, 24, e 32 da Lei n. 6.830/80 – Lei de Execuções Fiscais.

No entanto, a Corte de origem entendeu aplicável o disposto no art. 739-A do CPC às execuções fiscais, de forma a afastar o efeito suspensivo requerido naquele Juízo, *verbis*:

"Não vinga, assim, a alegação da agravante de que as reformas no Código de Processo Civil não alteraram o processo de execução fiscal, sobretudo no que tange ao efeito do recebimento dos embargos do executado.

[...]

E, no presente caso, não se vislumbram os requisitos previstos no art. 739-A, § 1º do CPC [...]"

Portanto, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo analisou expressamente a incidência do art. 739-A do CPC aos embargos à execução fiscal e os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, o que não pode ser revisto em Recurso Especial, a teor do disposto na Súmula 7/STJ.

Demais disso, os precedentes desta Corte Superior são no sentido de que a regra contida no art. 739-A do CPC, utilizado como fundamento pelo acórdão proferido na origem, é aplicável em sede de execução fiscal.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE SE CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS OPOSTOS. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. PERIGO DE DANO. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUSPENSIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL NÃO-PROVIDO.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de que a regra contida no art. 739-A do CPC (introduzido pela Lei 11.382/2006) é aplicável em sede de execução fiscal.

2. Foi constatado o perigo de dano de difícil ou incerta reparação capaz de justificar a concessão da suspensão postulada. Diante desse contexto, mostra-se inviável a reforma do entendimento sufragado pela Corte regional, em face do óbice previsto na Súmula n. 7/STJ.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1.130.689/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.8.2010, DJe 28.9.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. PERIGO DE DANO. EFEITO SUSPENSIVO. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AgRg no Ag 1.183.527/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 2.2.2011.)

Ante o exposto, julgo improcedente a presente medida cautelar.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0209303-5 PROCESSO ELETRÔNICO MC 18.407 / SP

Número Origem: 1519723720118260000

PAUTA: 27/03/2012

JULGADO: 27/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : IRMÃOS MALOSSO LTDA
ADVOGADO : NEOCLAIR MARQUES MACHADO E OUTRO(S)
REQUERIDO : FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Crédito Tributário

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, julgou improcedente a medida cautelar, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.