



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na MEDIDA CAUTELAR Nº 20.164 - SP (2012/0229840-0)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA
AGRAVANTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADOS : ADEMIR BUTONI E OUTRO(S)
FÁBIO MARCOS TAVARES
MARCOS CÉZAR NAJJARIAN BATISTA
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE OUTRA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A tutela buscada nos autos da cautelar ultrapassa os limites pontuados no próprio apelo nobre, o qual cinge-se a discutir tese posta na ação de repetição de indébito, sendo que o aspecto de suspender a ação de execução fiscal nem sequer foi ventilada no Tribunal de origem.

2. É defeso a esta Corte Superior de Justiça manifestar-se sobre matéria não discutida nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância.

3. Agravo regimental não provido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 06 de dezembro de 2012(data do julgamento).

Ministro Castro Meira
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na MEDIDA CAUTELAR Nº 20.164 - SP (2012/0229840-0)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
AGRAVANTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADOS : ADEMIR BUTONI E OUTRO(S)
FÁBIO MARCOS TAVARES
MARCOS CÉZAR NAJJARIAN BATISTA
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA: O agravo regimental foi interposto contra decisão de minha relatoria que julgou extinta a medida cautelar, sem exame do mérito.

A agravante alega, em síntese, que os presentes autos não buscam atribuir efeito suspensivo ao recurso especial. Por isso, a decisão agravada estaria equivocada, uma vez que o objetivo é a suspensão de uma ação de execução fiscal, ao argumento de que o mesmo débito tributário seria objeto de cobrança.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na MEDIDA CAUTELAR Nº 20.164 - SP (2012/0229840-0)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE OUTRA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A tutela buscada nos autos da cautelar ultrapassa os limites pontuados no próprio apelo nobre, o qual cinge-se a discutir tese posta na ação de repetição de indébito, sendo que o aspecto de suspender a ação de execução fiscal nem sequer foi ventilada no Tribunal de origem.
2. É defeso a esta Corte Superior de Justiça manifestar-se sobre matéria não discutida nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância.
3. Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): A despeito dos argumentos da agravante, não vejo motivos para alterar a decisão que extinguiu a cautelar, *verbis*:

Admite-se, em situações excepcionais, que o Superior Tribunal de Justiça, em pleito cautelar, possa atribuir efeito suspensivo ativo ao acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*, desde que efetivamente tenham sido demonstrados os requisitos da plausibilidade do direito alegado, da urgência da prestação jurisdicional, bem como da viabilidade do próprio recurso nesta Corte.

Na espécie, não estão preenchidos os requisitos do provimento cautelar.

Inicialmente, tenho que não é suficiente para o deferimento da liminar a suposta presença do perigo na demora *in abstracto*, cumprindo à requerente comprovar de maneira efetiva e concreta a existência do risco de inutilidade do provimento jurisdicional, caso a cautela não seja deferida. A esse respeito, confirmam-se:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. REVOGAÇÃO DE DOAÇÃO POR INEXECUÇÃO DE ENCARGO. MEDIDA CAUTELAR. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em circunstâncias excepcionais, admite-se a concessão de efeito suspensivo a recurso especial por meio de medida cautelar inominada, quando satisfeitos concomitantemente os requisitos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

2. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

3. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. Assim, não comprovado de plano a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da medida de urgência é de rigor o seu indeferimento.

4. A mera alegação de receio de dano irreparável ou de difícil reparação não é isoladamente suficiente para a concessão da tutela cautelar. Não basta a existência de um receio estritamente subjetivo, pois deve referir-se a uma situação objetiva, baseada em fatos concretos - situação que não identifico nos autos.

Medida cautelar improcedente. (MC 18.259/PR, Rel. Ministro HUMBERTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012);

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PERICULUM IN MORA. ALEGAÇÃO GENÉRICA.

1. Para ficar caracterizado o periculum in mora, é necessária a comprovação concreta da urgência na prestação jurisdicional, e não mera alegação de eventuais gravames que possam advir com o início do processo de execução fiscal.

2. Quanto à fumaça do bom direito, também em exame superficial, o recurso especial não combateu o fundamento do acórdão impugnado, de que não se tratava de contrato de leasing na espécie, mas sim de contrato de compra e venda, ocasião em que entendeu ser devida a incidência do ICMS na importação de equipamento médico de diagnóstico por imagem. A requerente limitou-se a alegar a não-incidência da exação nas operações de importação via arrendamento mercantil. Tal circunstância, aparentemente, ensejaria a aplicação da Súmula 283/STF ao apelo raro.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg na MC 18.151/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 30/08/2011).

Vale ressaltar que o risco em questão deve ser jurídico, e não apenas econômico. Ora, acaso a requerente tenha o seu direito reconhecido judicialmente, a União não poderá levantar nenhuma das garantias oferecidas ou efetivadas nos autos da execução fiscal.

Ademais, como já fora salientado, a medida que ora se busca apenas encontra suporte como *ultima ratio*, o que não é o caso dos autos, porque a utilidade do feito principal não restará abalada com a tramitação regular do apelo nobre.

Por outro lado, em um juízo perfunctório, próprio da análise das cautelares, tenho que a tutela buscada no presente momento ultrapassa os limites pontuados no próprio apelo nobre, o qual cinge-se a discutir tese posta na ação de repetição de indébito, ou seja, decadência e desrespeito aos princípios da anterioridade, da não cumulatividade e da isonomia.

A questão da suspensão da ação de execução fiscal não foi tratada pelo acórdão proferido pelo Tribunal de origem e, por isso, é defesa a sua análise nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **indefiro a liminar e extingo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV e VI, do CPC.**

Inicialmente, ressalto que a decisão agravada não incorreu em nenhum equívoco, uma vez que aplicou o direito à espécie.

Com efeito, as medidas cautelares propostas nesta Corte Superior de Justiça têm por objetivo emprestar efeito suspensivo ao recurso especial, que via de regra não o tem, sempre atento à existência de circunstâncias excepcionais. Mesmo que se admita, e aqui ressalto que não estou a aderir à tese, a possibilidade do manejo de cautelar dissociada do recurso, o seu resultado prático deve ser vinculado às matérias discutidas no apelo nobre, que já foram levadas a conhecimento nas instâncias ordinárias, além da ocorrência de fato superveniente, ocorrido após inaugurada a competência desta Corte.

Ora, o Superior Tribunal de Justiça não é uma Corte de apelação e não funciona como um terceiro grau de jurisdição. A sua competência é de índole constitucional. Por isso, salvo nos casos expressos de competência originária, não se pode conhecer de matérias não discutidas nas instâncias ordinárias.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pelo que consta das razões recursais, é justamente esse o objetivo da agravante. Inaugurar uma discussão jurídica, para suspender um processo autônomo de execução fiscal, sem que as instâncias de origem tivessem a oportunidade de discutir a matéria, revela-se pretensão desarrazoada e que não encontra guarida na melhor doutrina.

Como consubstanciado na decisão agravada, os pedidos da cautelar são estranhos às razões do especial e a matéria nem sequer foi tangenciada pelo Tribunal de origem. Apreciá-los seria, no mínimo, supressão de instância.

Ultrapassada a admissibilidade, não antevejo plausibilidade do direito alegado. É que a execução fiscal, conforme demonstram todos os documentos juntados, só foi ajuizada após a improcedência da apelação interposta pela ora requerente. Embora assevera estar amparada por decisão proferida em medida cautelar julgada procedente no primeiro grau da jurisdição, o Tribunal de origem foi enfático ao julgar o apelo na ação principal: "Observo, por fim, que o pronunciamento da E. Turma contrariamente à pretensão da apelante, acarretará a perda da eficácia das decisões monocráticas proferidas cautelarmente ao longo do curso do processo, pelo que ficará prejudicado o julgamento do agravo regimental interposto pela União" (e-STJ f. 85).

Assim, em não se encontrando mais suspensa a exigibilidade do crédito tributário, não se justifica o pleito de suspensão do executivo fiscal.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0229840-0

AgRg na
MC 20.164 / SP

Números Origem: 2008104905 283772520094036182 9200748210 95030800161

PAUTA: 06/12/2012

JULGADO: 06/12/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADOS : ADEMIR BUITONI E OUTRO(S)
MARCOS CÉZAR NAJJARIAN BATISTA
FÁBIO MARCOS TAVARES
REQUERIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IPI/ Imposto sobre Produtos Industrializados

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADOS : ADEMIR BUITONI E OUTRO(S)
MARCOS CÉZAR NAJJARIAN BATISTA
FÁBIO MARCOS TAVARES
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.