



EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR **MAGALHÃES COELHO**, PRESIDENTE DA SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO DO TJSP

Processo n. 1020038-61.2017.8.26.0053

RÁPIDO LUXO CAMPINAS LTDA., já devidamente qualificada nos autos em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por intermédio de seus advogados, com fundamento nos arts. 294 e seguintes do CPC/2015, apresentar

TUTELA PROVISÓRIA INCIDENTAL DE URGÊNCIA

Para suspender o acórdão de apelação proferido pela e. 13ª Câmara de Direito Público nestes autos, até que esta Corte finalize o rito do art. 1.030, II, do CPC/2015, ante a **flagrante dissonância do acórdão com a tese constitucional firmada no ARE 914.045 em sede de repercussão geral**, conforme determinado pelo Exmo. Ministro Luiz Fux, Presidente do Supremo Tribunal Federal.

I. BREVE SÍNTESE DOS FATOS.

Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pela Rápido Luxo Campinas Ltda. contra ato do Presidente da Agência Reguladora de Serviços Públicos de Transporte do Estado de São Paulo — ARTESP — que indeferiu o pedido de renovação de registro para o exercício de atividade econômica de transporte coletivo intermunicipal de passageiro na modalidade fretamento, que não tem natureza de serviço público, mas sim de atividade econômica, protegida pelo art. 170 da CF/1988.

O indeferimento se deu unicamente em razão da não apresentação de certidões de comprovação de regularidade fiscal, a despeito de a Requerente ter apresentado, perante a ARTESP, **toda a documentação comprobatória da capacidade técnica e operacional para realizar a atividade econômica de transporte privado**,

documentação esta que em momento algum foi recusada ou contestada pela Requerida.

Em outras palavras, a Requerida utilizou-se do poder administrativo de renovar o registro da atividade econômica para cobrar tributos. Ou seja, condicionou a autorização para que a Requerente pudesse prestar os serviços ao recolhimento de débitos fiscais, o que, além de restringir o direito da Requerente de exercer sua atividade econômica, configura meio indireto de coerção para a cobrança de tributos.

Em primeira instância, **a segurança foi concedida para permitir à Requerente o exercício de sua atividade econômica independentemente da comprovação de regularidade fiscal.**

Essa sentença, contudo, foi reformada pela 13ª Câmara de Direito Público do TJSP que, ao julgar o recurso de apelação interposto pela ARTESP, proferiu o acórdão abaixo ementado:

Mandado de Segurança. Renovação do registro da impetrante para atuar no transporte intermunicipal de passageiros. Exigência, pela ARTESP, de comprovação sobre regularidade fiscal. Vigência que se dá ao artigo 19, III do Decreto Estadual 29.912/98. Constitucionalidade da regulamentação da atividade via decreto estadual proclamada no E. Supremo Tribunal Federal. Violação aos princípios da livre iniciativa e liberdade econômica. Não ocorrência. Entendimento neste E. Tribunal de Justiça. Denegação da segurança que se impõe. Recurso e reexame necessário providos.

Desse modo, ao reformar a sentença, o TJSP reputou válida e constitucional a conduta da ARTESP de exigir prova da regularidade fiscal para renovar o registro para exercício da atividade econômica, embora a Requerente reunisse todos os requisitos para tanto.

Ocorre que condicionar o exercício de atividade econômica ao pagamento de tributos é **flagrantemente inconstitucional**. A prática é amplamente repudiada pelo Supremo Tribunal Federal, que não apenas sumulou a matéria¹, como também já declarou, **em sede de recurso**

¹ **Súmula n. 70/STF:** É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo.

Súmula n. 323/STF: É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.

submetido ao regime da repercussão geral — ARE 914.045 — a inconstitucionalidade da imposição pelo Estado de restrições ao livre exercício de atividade econômica como forma de cobrança indireta de tributos.

Nesse passo, tendo em vista a manifesta inconstitucionalidade do acórdão proferido pela 13ª Câmara de Direito Público, a ora Requerente interpôs recurso extraordinário, o qual foi inadmitido pela Decisão de fls. 257-259, o que ensejou a apresentação do competente agravo em recurso extraordinário, autuado no âmbito do STF sob o n. ARE 1.329.351/SP.

O Exmo. Ministro Luiz Fux, Presidente do Supremo Tribunal Federal, determinou liminarmente a **devolução do recurso extraordinário a esta Corte Bandeirante** para aplicação do disposto no art. 1.030, I a III, do CPC/2015, tendo em vista a **flagrante dissonância do acórdão de apelação com a tese firmada no ARE n. 914.045**, Tema n. 856 da Repercussão Geral, no qual se estabeleceu que **“é inconstitucional restrição imposta pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional, quanto aquelas forem utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos.”**

Diante disso, os autos retornaram a esse TJSP em 30.06.2021 e encontram-se aguardando a aplicação da sistemática disciplinada no art. 1.030 do CPC/2015, em especial em seu inciso II, que determina ao Presidente do Tribunal local a remessa dos autos ao órgão julgador para juízo de retratação.

Nesse cenário de manifesta afronta a entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no regime da repercussão geral, torna-se **imperiosa a concessão de efeito suspensivo** no caso em tela, até que o órgão julgador exerça o competente juízo de retratação.

II. DA MANIFESTA PROBABILIDADE DO DIREITO.

Nos termos do art. 300 do CPC/2015, a tutela provisória de urgência será concedida quando restar demonstrada a probabilidade do direito vindicado. Na seara recursal, portanto, importa ficar

Súmula n. 547/STF: Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais.

demonstrado, para fins de concessão da tutela de urgência, que o acórdão recorrido negou vigência à Constituição Federal, à legislação federal ou à jurisprudência pacífica das Cortes Superior e Suprema.

In casu, como visto, o Ministro Luiz Fux, **reconhecendo a identidade** entre a matéria versada nos presentes com aquela decidida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do ARE n. 914.045, Tema n. 856 da Repercussão Geral, determinou o retorno dos autos a esta Corte para juízo de retratação, haja vista que o acórdão recorrido diverge da conclusão sedimentada pelo STF na referida repercussão geral.

Assim, a **probabilidade do direito** vindicado é mais do que manifesta. Isso porque houve expressa determinação do Presidente do Supremo Tribunal Federal para que a 13ª Câmara de Direito Público adeque o acórdão recorrido ao entendimento fixado pelo STF nos autos do ARE n. 914.045.

Para que não restem dúvidas quanto à identidade das teses discutidas no presente caso e no paradigma da Suprema Corte, registra-se que a sentença de fls. 140-141 concedeu a segurança nos seguintes termos:

A exigência de comprovação de regularidade fiscal como pressuposto para renovação de registro de transporte intermunicipal configura meio de coerção para cobrança sem base constitucional.

Isso porque o art. 170 da Constituição Federal garante o livre exercício de qualquer atividade econômica.

Ademais, o Poder Público goza de outros meios para a satisfação de seu crédito, como o lançamento do débito na dívida ativa e o ingresso de execução fiscal.

Diante do exposto, CONCEDO A ORDEM DE SEGURANÇA para o fim de confirmar os efeitos da liminar, tornando-os definitivos.

Em sentido absolutamente contrário, o acórdão de fls. 168-174 entendeu que a exigência de prova da regularidade fiscal não configuraria ofensa aos princípios da livre iniciativa e da liberdade econômica. Veja-se:

A apelada, atuante no ramo de transportes de passageiros, na modalidade fretamento, requereu *renovação de registro*, indeferido pelo impetrado por não haver apresentado

certidões comprobatórias de regularidade fiscal (CNDs Federal e Estadual).

[...]

No caso em voga, então, **reedito não ser a exigência de prova sobre regularidade fiscal daquelas violadoras dos princípios da livre iniciativa e liberdade econômica**, razão por que, com renovada vênua, entendo ser caso de reforma da r. sentença para DENEGAR A SEGURANÇA, carreadas custas e despesas à impetrante.

O Supremo Tribunal Federal, nos autos do ARE 914.045, Tema n. 856 da Repercussão Geral, reafirmou a jurisprudência da Corte para efeitos de repercussão geral no sentido de que **é inconstitucional a imposição de restrição ao livre exercício de atividade econômica como meio indireto para a cobrança de tributos**. Veja-se a ementa do julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DIREITO TRIBUTÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CLÁUSULA DA RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL PLENO DO STF. RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELO ESTADO. LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA OU PROFISSIONAL. MEIO DE COBRANÇA INDIRETA DE TRIBUTOS. 1. A jurisprudência pacífica desta Corte, agora reafirmada em sede de repercussão geral, entende que é desnecessária a submissão de demanda judicial à regra da reserva de plenário na hipótese em que a decisão judicial estiver fundada em jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal ou em Súmula deste Tribunal, nos termos dos arts. 97 da Constituição Federal, e 481, parágrafo único, do CPC. **2. O Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente entendido que é inconstitucional restrição imposta pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional, quanto aquelas forem utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos.** 3. Agravo nos próprios autos conhecido para negar seguimento ao recurso extraordinário, **reconhecida a inconstitucionalidade, incidental e com os efeitos da repercussão geral, do inciso III do §1º do artigo 219 da Lei 6.763/75 do Estado de Minas Gerais.** (ARE 914045 RG, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 15/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-232 DIVULG 18-11-2015 PUBLIC 19-11-2015)

Naquela oportunidade a norma declarada inconstitucional foi o inciso III do § 1º do art. 219 da Lei 6.763/1975 do Estado de Minas Gerais cuja redação era a seguinte:

Art. 219 - Será exigida certidão de débitos tributários negativa nos seguintes casos:

(...)

§ 1º - Nas hipóteses abaixo indicadas não será exigida a apresentação do documento de que trata o caput deste artigo, ficando o deferimento do pedido condicionado a estar o requerente em situação que permitiria a emissão de certidão de débitos tributários negativa para com a Fazenda Pública estadual:

(...)

III - nos casos previstos em regulamento, inscrição como contribuinte, alteração cadastral que envolva inclusão ou substituição de sócio e reativação da inscrição estadual;

In casu, o ato apontado como coator foi baseado em **norma de teor extremamente semelhante**, qual seja, o art. 19, III, do Decreto n. 29.912/1998 do Estado de São Paulo, cuja redação está a seguir:

Art. 19. Os pedidos de registro na modalidade fretamento e suas renovações deverão ser dirigidas ao Superintendente do Departamento de Estradas de Rodagem, e instruídos com a seguinte documentação:

[...]

III prova de regularidade jurídico-fiscal, através do Certificado de Regularidade Jurídico-Fiscal, nos termos do Decreto Estadual nº 17.640, de 29 de agosto de 1981, ou documentação equivalente;

Perceba, Excelência, que **ambas as normas exigem a comprovação de regularidade fiscal como condição ao exercício de atividade econômica.**

Nessa linha de ideias, imperioso registrar que em diversos julgados de lavra do Exmo. Presidente desta Seção de Direito Público, Des. Magalhães Coelho, a Câmara Especial de Presidentes do TJSP vem negando agravos internos interpostos por municipalidades contra decisões que inadmitem recursos extraordinários justamente em razão do assentado no Tema 856 da Repercussão geral. Confira-se:

AGRAVO INTERNO – Decisão monocrática que negou seguimento a recurso extraordinário. – A constitucionalidade

de restrições impostas pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional quando aquelas forem utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos é matéria idêntica à examinada pela Suprema Corte no ARE n. 914.045/MG – TEMA n. 856-B/STF. Nega-se provimento ao recurso. (TJSP; Agravo Regimental Cível 1047540-43.2015.8.26.0053; Relator (a): Magalhães Coelho(Pres. da Seção de Direito Público); Órgão Julgador: Câmara Especial de Presidentes; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 10ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 03/06/2020; Data de Registro: 03/06/2020)

Em seu voto, destacou o Des. Magalhães Coelho:

A matéria aqui tratada, referente à constitucionalidade de restrições impostas pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional quando aquelas forem utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos é **idêntica àquela examinada pela Suprema Corte na sistemática dos recursos repetitivos nos autos do ARE n. 914.045/MG**, correspondente ao Tema 856-B, oportunidade em que fixada a seguinte tese:

O Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente entendido que é inconstitucional restrição imposta pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional, quanto aquelas forem utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos.

Consigne-se, por oportuno, trecho do v. acórdão recorrido, convergente ao tema 856-B aplicado na sistemática dos repetitivos:

*Em que pesem as boas intenções da municipalidade e a combatividade do procurador municipal, ainda que o ISS seja devido e a apelante possua débitos com a Fazenda, esta poderá evidentemente cobrá-los, mas, contudo, deve fazê-lo sem negar a expedição do habite-se, instrumento que possui finalidade específica que não se confunde com as exações tributárias. **A imposição de restrições ao exercício das atividades do contribuinte inadimplente, como meio coercitivo para a cobrança do tributo, é descabida e viola o disposto nas Súmulas 70, 323 e 547 da Suprema Corte.** (fls. 120)*

Constata-se que a decisão da Eg. Turma Julgadora fez-se convergente ao entendimento estratificado no âmbito da Suprema Corte em regime de recursos seriais, razão pela qual nada há que modificar, portanto, nesta sede.²

² No mesmo sentido: **TJSP; Agravo Interno Cível 1008129-27.2014.8.26.0053; Relator (a): Magalhães Coelho(Pres. da Seção de Direito Público); Órgão Julgador: Câmara Especial de Presidentes; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 6ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 14/04/2020; Data de Registro: 14/04/2020; e TJSP; Agravo Interno Cível 1032579-34.2014.8.26.0053; Relator (a): Magalhães**

Tal posicionamento da Câmara Especial de Presidentes do e. TJSP não é novidade e vem desde a época em que a Presidência da Seção de Direito Público era exercida pelos Exmos. Desembargadores Ricardo Dip e Evaristo dos Santos, conforme se verifica dos seguintes julgados de suas relatorias, todos negando provimento aos recursos das municipalidades:

AGRAVO INTERNO – Decisão monocrática que negou seguimento a recurso extraordinário. – Desnecessidade – Reserva – Plenário – Jurisprudência (Tema 856 A) – Inconstitucionalidade (Tema 856/B). - A necessidade de submissão de demanda judicial à regra da reserva de plenário na hipótese em que a decisão judicial estiver fundada em jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal ou Súmula deste Tribunal, **bem como a constitucionalidade de restrições impostas pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional quando aquelas forem utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos, são matéria idêntica à examinada pela Suprema Corte no ARE n. 914.045/MG**. Nega-se provimento ao recurso. (TJSP; Agravo Regimental Cível 0117980-28.2008.8.26.0053; Relator (a): Ricardo Dip (Pres. da Seção de Direito Público); Órgão Julgador: Câmara Especial de Presidentes; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 11ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 04/04/2017; Data de Registro: 10/04/2017)

AGRAVO INTERNO – Decisão monocrática que negou seguimento a recurso extraordinário. - **A inconstitucionalidade de restrições impostas pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional quando aquelas forem utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos, são matéria idêntica à examinada pela Suprema Corte no ARE n. 914.045/MG – Tema 856-B**. Nega-se provimento ao recurso. (TJSP; Agravo Interno Cível 1018886-12.2016.8.26.0053; Relator (a): Evaristo dos Santos(Pres. da Seção de Direito Público); Órgão Julgador: Câmara Especial de Presidentes; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 1ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 26/08/2019; Data de Registro: 26/08/2019)

AGRAVO INTERNO – Decisão monocrática que negou seguimento a recurso extraordinário. - **A inconstitucionalidade de restrições impostas pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional quando aquelas forem utilizadas como meio de cobrança**

Coelho(Pres. da Seção de Direito Público); Órgão Julgador: Câmara Especial de Presidentes; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 1ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 14/04/2020; Data de Registro: 14/04/2020

indireta de tributos, são matéria idêntica à examinada pela Suprema Corte no ARE n. 914.045/MG – Tema 856-B. Nega-se provimento ao recurso. (TJSP; Agravo Interno Cível 1047314-67.2017.8.26.0053; Relator (a): Evaristo dos Santos(Pres. da Seção de Direito Público); Órgão Julgador: Câmara Especial de Presidentes; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 3ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 26/08/2019; Data de Registro: 26/08/2019)

Não há dúvidas, portanto, que deve ser aplicado ao presente caso o mesmo entendimento firmado pelo STF quando do julgamento do Tema n. 856 da repercussão geral — ARE 914.045 —, providência esta que inclusive foi expressamente determinada pelo Exmo. Ministro Luiz Fux, conforme decisão de fls. 365-366 dos presentes autos.

III. DO PERIGO DA DEMORA. PREJUÍZOS IRREPARÁVEIS E CONTINUADOS À REQUERENTE DECORRENTES DO CANCELAMENTO DO REGISTRO.

O segundo requisito essencial à concessão do efeito suspensivo ora pleiteado consiste na demonstração de urgência no deferimento da medida em razão do perigo iminente de dano a ser sofrido pela parte requerente, o que se observa de maneira claríssima na hipótese presente.

Em verdade, no presente caso os danos não apenas são iminentes como já estão acontecendo e de forma **continuada**.

Isso porque após a prolação do acórdão ora recorrido, a ARTESP — amparada no referido julgado cujo entendimento será alterado tão logo os autos sejam remetidos ao órgão julgador para juízo de retratação — **cancelou o registro da ora Requerente para operar o transporte coletivo privado**.

Com efeito, em virtude da não renovação do registro para desempenho de sua atividade econômica, a ora requerente vem sofrendo com **repetidas penalidades**, inclusive com retenção dos veículos de transporte de passageiros, conforme se depreende dos autos de infração em anexo (Doc. 01).

Tais penalidades não apenas obstam o exercício da atividade econômica para a qual foi constituída, como também comprometem a própria sobrevivência da empresa. Cuidam-se de danos graves e irreparáveis que estão causando enormes prejuízos à empresa Requerente à medida em que o tempo passa.

O ato configura, em verdade, a **morte civil da empresa** e confirma a absoluta desproporcionalidade e inconstitucionalidade da medida, que, repita-se, vem impedindo a empresa de exercer sua atividade econômica em virtude da exigência de comprovação de regularidade fiscal, o que, conforme reconhecido pela Suprema Corte, configura **nítida coerção indireta ao pagamento de tributos**, tornando impossível o sustento da estrutura, dos funcionários e mesmo das obrigações tributárias e trabalhistas.

Registra-se, Excelência, que a Lei n. 11.101/2005 — Lei de Falências e Recuperação Judicial — erigiu a **preservação da empresa** como princípio norteador da ordem econômica, vez que a proteção da atividade econômica interessa a toda a coletividade. Sobre o tema, valiosas são as lições do professor Fábio Ulhoa Coelho:

O princípio da preservação da empresa reconhece que, em torno do funcionamento regular e desenvolvimento de cada empresa, não gravitam apenas os interesses individuais dos empresários e empreendedores, mas também os metaindividuais de trabalhadores, consumidores e outras pessoas; são estes últimos interesses que devem ser considerados e protegidos, na aplicação de qualquer norma de direito comercial³.

De outra parte, nenhum prejuízo advirá à ARTESP com a concessão do efeito suspensivo ora pleiteado, haja vista que, em razão da decisão prolatada pelo Ministro Luiz Fux, fls. 365-366 dos presentes autos, o juízo de retratação é a única providência cabível ao órgão julgador, o que certamente conduzirá ao desprovimento da apelação da autarquia estadual e, por conseguinte, ao reestabelecimento da sentença de piso que **concedeu a segurança**.

Nesse passo, a concessão do efeito suspensivo ora pleiteado é medida que se impõe, sob pena de o tempo inoperante conduzir a ora

³ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*, volume 1: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 80.

Requerente a uma crise econômico-financeira irreversível, o que prejudicaria não apenas a própria empresa, mas todos aqueles que gravitam em torno dela, como os trabalhadores, usuários dos serviços, fornecedores e toda a coletividade.

Dessa forma, sendo **graves, irreparáveis e continuados os prejuízos** que a empresa vem sofrendo em decorrência da demora no exercício do juízo de retratação, mostra-se imperiosa a **concessão do efeito suspensivo** ora pleiteado, a fim de que sejam sobrestadas todas as penalidades aplicadas à ora Requerente em decorrência do acórdão de fls. 168-174, até que a 13ª Câmara de Direito Público promova novo julgamento da apelação da autarquia pública, dessa vez em observância ao entendimento fixado pelo STF no Tema n. 856 da Repercussão Geral, ARE n. 914.045.

IV. DOS PEDIDOS.

Por todo o exposto, requer-se, com a devida vênica, a **concessão da tutela provisória de urgência ora pleiteada**, a fim de que sejam **sobrestados os efeitos do acórdão de fls. 168-174**, até que esta Corte finalize o rito do art. 1.030, II, do CPC/2015, conforme determinado pela Decisão do Exmo. Ministro Luiz Fux, fls. 365-366, permitindo-se, assim, a **imediata renovação do registro da ora Requerente e impedindo-se a prática de qualquer ato obstrutivo pela ARTESP**.

Requer-se, por fim, a juntada do instrumento de substabelecimento anexo (Doc. 02).

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília, 15 de julho de 2021.

Rafael de Alencar Araripe Carneiro
OAB/DF 25.120

Felipe Santos Correa
OAB/DF 53.078

Caio Vinicius Araújo de Souza
OAB/DF 59.109