



Proc.2012.02.01.015510-5

CERTIDÃO

Certifico que, nesta data, a Dr. Daniel Rocha Maia Rodrigues Silva OAB/RJ 129517, tomou ciência pelo Agravante do r. decisão de fls.382/385.
Rio de Janeiro, 24 de outubro de 2012.

PAULO ALBERTO GURJAO DE OLIVEIRA
Divisão de Processamento
Subsecretaria da 3ª Turma Especializada

CIENTE



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

III - AGRAVO DE INSTRUMENTO

2012.02.01.015510-5

Nº CNJ : 0015510-41.2012.4.02.0000
RELATOR : JUIZ FEDERAL CONVOCADO THEOPHILO MIGUEL
AGRAVANTE : AC DE IGUAÇU AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : DANIEL ROCHA MAIA E OUTRO
AGRAVADO : UNIAO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL
ORIGEM : 1 VARA JUSTIÇA FEDERAL NOVA IGUAÇU/RJ
(201251200013464)

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por AC DE IGUAÇU AUTOMÓVEIS LTDA. em face de decisão interlocutória, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Nova Iguaçu, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para fins de manutenção da agravante no programa denominado "REFIS IV", instituído pela Lei nº. 11.941/2009.

Em suas razões, a agravante sustenta, em linhas gerais, que requereu tempestivamente a sua adesão no REFIS IV, conforme estabelecido pelo art. 12, da Portaria da PGFN/RFB nº. 06/2009, tendo efetuado o recolhimento das prestações em dia. Argumentou também que renunciou à discussão administrativa tratada no processo nº. 15563.000546/2009-17, dentro do prazo estipulado na Portaria Conjunta RFB/PGFN nº. 03/2010, obedecendo ao que foi determinado na Lei nº. 11.941/2009, mantendo a regularidade no pagamento das parcelas do REFIS IV. Por fim, alegou que não obteve êxito em concluir a consolidação do parcelamento, em virtude de dificuldades técnicas no site da Receita Federal do Brasil.

Para reforçar a sua tese, a agravante alega que a manutenção da decisão interlocutória recorrida afrontaria o princípio da legalidade, haja vista que, no seu entender, não é possível a exclusão do parcelamento especial por mero descumprimento de formalidade prevista na Portaria Conjunta RFB/PGFN nº. 02/11 e que não é possível fazer prova exigida pelo magistrado de piso, pois, tratar-se-ia de prova negativa.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 362-377.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 380.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

III - AGRAVO DE INSTRUMENTO

2012.02.01.015510-5

No que interessa ao exame do presente agravo de instrumento, é o relatório.

Relatei. Decido.

2. Fundamentação.

O presente agravo de instrumento mostra-se tempestivo e devidamente instruído com cópias dos documentos essenciais.

Passo a decidir o presente recurso na forma autorizadora do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Merece reparos a decisão vergastada.

Tenho afirmado, em recursos semelhantes, que à luz da nova sistemática processual, a concessão de provimento judicial, em sede de agravo de instrumento, somente se mostra cabível nas situações claras de fundado receio de lesão grave ou de difícil reparação (art. 527, II, do CPC). De modo que a reavaliação dos fatos examinados pelo juízo de primeiro grau, quando de análise de pedido de antecipação de tutela, mostra-se cabível em situação de **manifesta excepcionalidade**, evidenciada por fundado receio de grave dano de difícil reparação decorrente dos efeitos da decisão judicial impugnada ou em casos de flagrante decisão teratológica. Essa situação excepcional é verificada no caso concreto.

Objetiva a agravante que a União/Fazenda Nacional se abstenha de praticar atos tendentes a excluí-la do REFIS IV, e que fosse expedida em seu favor Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Na espécie, o juízo da decisão interlocutória de primeira instância, que indeferiu o pedido de liminar, entendeu no sentido da ausência dos requisitos necessários a autorizar a concessão da medida de urgência.

Importante ressaltar, de início, que a decisão interlocutória agravada tratou de análise de pedido de medida liminar em ação ordinária. Desse modo, este recurso de agravo de instrumento também diz respeito à análise de pedido de tutela de urgência, a requerer, portanto, o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

III - AGRAVO DE INSTRUMENTO

2012.02.01.015510-5

exercício de juízo de *mera verossimilhança*, de exame superficial do direito alegado.

Compulsando a documentação coligida aos presentes autos (fls. 345-351), restou comprovado o interesse da agravante em regularizar seu pedido de parcelamento fiscal, nos termos da Lei nº. 11.941/09, com a tentativa de consolidação dos débitos, de modo a manter o funcionamento da empresa. Nesse passo, o *fumus boni iuris* restou verificado por todos os pagamentos já efetuados pelo contribuinte e pela prática de diversos atos praticados por parte do contribuinte de se adequar as exigências da Lei nº. 11.941/2009 (f. 226).

Também o *periculum in mora* revela-se evidente, uma vez que para empresa manter suas atividades necessita estar em dia com suas obrigações fiscais. Não se pode olvidar, também, os inúmeros prejuízos que teriam de ser suportados pela agravante em virtude da exclusão do parcelamento e também da ineficácia da eventual procedência da ação em sede de cognição exauriente.

De igual modo, correta a assertiva da recorrente no sentido da impossibilidade de obtenção de prova negativa. A comprovação que problemas técnicos no site da Secretaria da Receita Federal do Brasil inviabilizaram o cumprimento das formalidades exigidas para a consolidação do parcelamento é de difícil produção, bem como geraria um ônus demasiado para que o agravante exercesse o seu direito. Ademais, há nos autos indícios suficientes de plausibilidade do que foi alegado pela agravante (v. fls 231-232).

Impende salientar, que se deve buscar dar concretização aos mandamentos constitucionais, que como cediço, devem permear as relações jurídicas travadas entre o contribuinte e o Fisco. Nesse desiderato, confira-se a previsão contida no art. 5º, XXXV, da Constituição da República:

“Art. 5º. XXXV da Constituição Federal - XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

III - AGRAVO DE INSTRUMENTO

2012.02.01.015510-5

Com efeito, verifica-se que existindo o mandamento constitucional que garante de forma clara o direito subjetivo público dos contribuintes a obter uma tutela jurisdicional adequada para que não ocorra lesão aos seus direitos, razoável que na hipótese em que há risco de lesão grave ou de difícil reparação, ainda que em sede de cognição sumária, seja dada prevalência ao direito da agravante.

Registre-se, outrossim, inexistente *periculum in mora* inverso para a agravada, já que não está impedida de exercer, posteriormente, caso a decisão seja reformada, o seu direito de cobrar o tributo que deixou de ser recolhido.

3. Conclusão.

Ante o exposto, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, §1º-A, do CPC, para conceder a liminar pleiteada e determinar que a agravada se abstenha de praticar atos tendentes a excluir a agravante do programa de parcelamento denominado “REFIS IV”, bem como não crie empecilhos para expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa em favor da recorrente.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se o juízo de origem.

Arquivem-se, após a baixa.

Rio de Janeiro, 24 de outubro de 2012.

THEOPHILO MIGUEL
Juiz Federal Convocado - Relator