AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.281.496 - SP (2018/0091118-2)

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : ERJ ADMINISTRAÇÃO E RESTAURANTES DE EMPRESAS LTDA
ADVOGADO : FÁBIO LUÍS AMBROSIO E OUTRO(S) - SP154209

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela Fazenda Nacional, contra decisão que inadmitiu o recurso especial fundado no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, objetivando reformar o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

> PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ARRESTO REALIZADO ANTES DA TENTATIVA DE CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE OCULTAÇÃO OU NÃO LOCALIZAÇÃO DA EXECUTADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO PROVIDO.
>
> 1. Tenha-se como premissa que o processo em que determinado o arresto ora sob análise corresponde à execução fiscal. Não se trata, pois, de procedimento de cunho cautelar, o que implica na aplicação da Lei de Execuções Fiscais.
>
> 2. Ocorre que o arresto, ao que consta no instrumento, foi deferido, na execução fiscal, na mesma oportunidade em que determinada a citação. Não houve tentativa prévia de localização da executada, donde se conclui que o arresto foi determinado sem que a hipótese do artigo 7°, III, da Lei de Execuções Fiscais tenha sido observada.
>
> 3. No caso vertente, procedeu-se à prévia constrição de bens sem qualquer tentativa de localização da executada, o que inviabiliza a conclusão de que a contribuinte se ocultava ou não possuía domicílio, restando irregular, com base nos dispositivos transcritos, o arresto determinado.
>
> 4. Destarte, esta mácula, de ordem procedimental, acarreta no reconhecimento de vício a inquinar o arresto determinado pelo Magistrado singular, motivo pelo qual o agravo de instrumento comporta provimento.
>
> 5. Nada impede, todavia, que, nesta fase em que a relação processual já se encontra triangularizada, proceda-se, na origem, à imediata constrição do numerário liberado se preenchidos os requisitos legais.
>
> 6. O vício, por írrito, afasta de plano a medida imposta, motivo pelo qual as razões recursais veiculadas pela União Federal no agravo interno com vistas à manutenção da coerção não comportam acolhimento.
>
> 7. Agravo de instrumento provido.

Na origem, tendo a executada débito que, no mês de março de 2016, somava R$ 139.101.049,48 (cento e trinta e nove milhões, cento e um mil, quarenta e nove reais e quarenta e oito centavos) (fl. 375), foi ajuizada execução fiscal, sendo que o Juízo de primeira instância, antes da determinação da citação executada, deferiu o arresto dos créditos que a executada receberia dos Municípios de Araçatuba/SP, Guarujá/SP, São Bernardo do Campo/SP e

São Paulo/SP.

Interposto agravo de instrumento pela executada contra referida decisão, o Tribunal de origem deu-lhe provimento, sob o fundamento de que não se admite o arresto sem qualquer tentativa de localização da executada, conforme ementa acima transcrita.

Os embargos de declaração interpostos foram improvidos.

No recurso especial, a recorrente aponta a violação do art. 1.022 do CPC/2015, sustentando, em resumo, que, não obstante a interposição dos declaratórios, o Tribunal de origem não apreciou o fato de que foi aplicada interpretação restritiva e reducionista do art. 7º, III, da Lei n. 6.830/1980, no sentido de que, antes de qualquer tentativa de citação, não seria possível a decretação do arresto.

Indica, ainda, a ofensa aos arts. 294, 300 e 301, todos do CPC/2015 sustentando, em resumo, que o Tribunal de origem deveria ter considerado a incidência do poder geral de cautela, no caso, para permitir a decretação do arresto independentemente de prévia tentativa de citação.

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

O recurso especial foi inadmitido com base no Enunciado Sumular n. 7/STJ.

No presente agravo, a recorrente apresenta argumentos objetivando rebater os fundamentos apresentados pelo julgador.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à recorrente, no que toca à alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015.

De fato, a recorrente apresentou questão jurídica relevante, qual seja, o fato de que a contumácia da recorrida em não honrar seu passivo tributário com a União, bem como a possibilidade de creditamento de recebíveis derivados de contratos administrativos exigem, conforme as provas documentais constantes dos autos, o arresto dos bens da executada.

Apesar de provocado, por meio de embargos de declaração, o Tribunal *a quo* não apreciou a questão.

Nesse contexto, diante da referida omissão, apresenta-se violado o art. 1.022 do CPC/2015, o que impõe a anulação do acórdão que julgou os embargos declaratórios, com devolução do feito ao órgão prolator da decisão para a realização de nova análise dos embargos.

Com o mesmo diapasão, destaco os seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

OMISSÃO QUANTO À QUESTÃO FUNDAMENTAL PARA ANÁLISE DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL DO MPF PROVIDO PARA ANULAR O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE QUE SUPRA A OMISSÃO APONTADA, PREJUDICADA A ANÁLISE DAS DEMAIS QUESTÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Da análise dos autos, verifica-se de que as alegações apresentadas pelo Ministério Publico Federal, em sede de Embargos Declaratórios, especialmente quanto a importância ambiental da área, que abriga espécime raro e as falhas apontada no Estudo de Impacto Ambiental, não foram realmente analisados pela Corte local.

2. Com a oposição dos Embargos de Declaração, foi expressamente solicitada a manifestação do colegiado acerca de tais questões, de forma que lhe cabia analisar o ponto omisso/contraditório e sanar a irregularidade apontada. Não tendo o Tribunal sequer feito referência a isso, de fato, houve violação do art. 535, II do CPC, o que importa a reforma da decisão.

3. Agravo Regimental da UNIÃO desprovido. (AgRg no REsp n. 1.221.403/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Dje de 23/8/2016).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA. QUESTÃO RELEVANTE. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. Os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual autorizam o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental.

2. Caracteriza-se ofensa ao art. 535 do CPC quando a Corte de origem deixa de se pronunciar a respeito de questões essenciais ao julgamento da lide, as quais poderiam, em tese, levar a resultado diverso.

3. Agravo regimental não provido. (EDcl no AgRg no REsp n. 1.561.073/AL, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe de 18/4/2016).

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *c*, do RISTJ, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial, a fim de anular o acórdão que julgou os embargos de declaração e determinar o retorno dos autos ao Tribunal *a quo* para que se manifeste especificamente sobre as questões articuladas nos declaratórios.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 29 de março de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator