

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA ____ VARA DA FAZENDA PÚBLICA
DO RIO DE JANEIRO - RJ

BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A, empresa devidamente constituída, estando sua matriz estabelecida na Av. Presidente Juscelino Kubitschek ns. 2.235 e 2.041, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda sob o nº 90.400.888/0001-42 e sua filial no CNPJ/MF sob nº 90.400.888/0318-89, sucessor de **BANCO REAL S/A** então inscrito no CNPJ/MF sob o nº 17.156.514/0001-33 e suas filiais, por suas advogadas infra-assinadas, vem, respeitosamente, à presença de V.Exa., propor

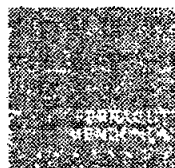
MEDIDA CAUTELAR
com pedido liminar

em face do **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**, pelos motivos de fatos e fundamentos de direito a seguir aduzidos.

I - DOS FATOS

Apesar de recolher regularmente os tributos incidentes sobre suas atividades, a Requerida exige da Requerente o pagamento de ISSQN e respectivos encargos legais no valor de R\$ R\$ 2.898.258,16 (dois milhões oitocentos e noventa e oito mil duzentos e cinquenta e oito reais e dezesseis centavos), débitos estes constantes das CDAs descritas abaixo.

Nome	Natureza	Situação	CDA	Valor atualizado
------	----------	----------	-----	------------------



				para janeiro de 2014
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470404-1988-00	R\$ 1.569.594,52
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396715-1985-00	R\$ 75.926,84
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-353427-1983-00	R\$ 75.850,92
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469805-1988-00	R\$ 72.014,66
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396724-1985-00	R\$ 69.974,65
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470407-1988-00	R\$ 57.922,18
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396716-1985-00	R\$ 57.484,30
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-399261-1985-00	R\$ 52.609,64
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469806-1988-00	R\$ 51.461,19
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469801-1988-00	R\$ 49.354,59
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396721-1985-00	R\$ 48.853,94
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396723-1985-00	R\$ 48.261,10
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470405-1988-00	R\$ 46.489,42
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469808-1988-00	R\$ 42.409,31
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469807-1988-00	R\$ 42.354,59
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470409-1988-00	R\$ 41.987,28
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470410-1988-00	R\$ 41.213,48
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469804-1988-00	R\$ 40.539,47
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-012102-1991-00	R\$ 36.922,40
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469800-1988-00	R\$ 36.236,18
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396718-1985-00	R\$ 33.407,52
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470406-1988-00	R\$ 32.640,89
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396711-1985-00	R\$ 32.640,89
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396722-1985-00	R\$ 31.234,32

BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396717-1985-00	R\$ 30.342,63
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469803-1988-00	R\$ 28.826,10
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470408-1988-00	R\$ 27.036,80
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470411-1988-00	R\$ 26.968,46
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-469802-1988-00	R\$ 23.037,81
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-470412-1988-00	R\$ 10.131,63
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	15-017865-1993-00	R\$ 325,86
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-409955-1985-00	R\$ 40.404,65
BANCO REAL S/A	ISS	Cobrança	10-396710-1985-00	R\$ 23.799,94

Apesar da clara intenção da Requerente em discutir o crédito tributário em questão, inclusive porque sequer sabe o motivo que levou a Municipalidade em exigí-los, atualmente não há condições de fazê-lo, haja vista a total ausência de informações quanto à origem e natureza das dívidas.

Entretanto, é indiscutível que a indicação dos referidos débitos como pendência constitui óbice à consecução dos objetivos sociais da Requerente, uma vez que impede a obtenção de atestado de regularidade fiscal (vide fls. 11/12 da Certidão Positiva anexa).

Essa situação fica ainda mais agravante, pois a Requerente pretende participar do certame (processo 04/400587/2013 – doc. anexo), a ser realizado pela **PREFEITURA DO RIO DE JANEIRO EM 21 DE JANEIRO DE 2.014 ÀS 10H30**, cujo objeto é:

4.1. O presente certame tem por objeto a prestação de serviço de pagamento dos fornecedores e prestadores de serviços da Administração Direta e da parcela da Administração Indireta cujos referidos pagamentos se encontrem centralizados no Tesouro Municipal, nos termos do contido no Termo de Referência, Anexo I, parte integrante deste instrumento.

E como a Requerente precisa de atestado de regularidade fiscal para desempenhar suas atividades, não lhe restou outra alternativa a não ser socorrer-se da presente medida cautelar, para obter medida liminar que lhe

autorize a efetuar depósito judicial da quantia em comento e, posteriormente, dentro do prazo de trinta dias assegurado pela legislação processual brasileira, discutir o débito por meio de ação de rito ordinário.

Essa providência suspenderá a exigibilidade do crédito tributário, permitindo à Requerente a obtenção de certidão positiva com efeitos negativa de débitos – CND e a continuidade junto à Requerida de informações atinentes à cobrança.

II – DO DIREITO

Nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, o contribuinte possui o direito subjetivo de realizar o depósito dos valores relativos ao crédito da Fazenda Pública, em seu montante integral, com o fito de suspender sua exigibilidade.

Ressaltamos que este depósito não tem a finalidade de satisfazer o débito fiscal discutido. A Requerente apenas pretende garantir seus interesses e os da Fazenda Nacional e, conseqüentemente, impedir que a autoridade administrativa inicie qualquer procedimento de cobrança do crédito.

Trata-se, na realidade, de cristalino ato voluntário, de livre-arbítrio do sujeito passivo, que pode efetuar-lo tendo em vista o princípio que garante a universalidade de jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal¹.

Alexandre de Mores², ao tratar sobre o assunto, determina que:

"(...) o Poder Judiciário, desde que haja plausibilidade da ameaça ao direito, é obrigado a efetivar o pedido de prestação judicial requerido pela parte de forma regular, pois a indeclinabilidade da proteção judicial é princípio básico que rege a jurisdição, uma vez a toda violação de um direito responde uma ação correlativa, independentemente de lei especial que a outorgue."

Observe-se que a jurisprudência é assente no sentido de que os contribuintes podem realizar depósitos judiciais, visando suspender a exigibilidade de créditos tributários, por meio de ação cautelar, tanto que o E.

¹ Conforme entendimento manifestado pelo Prof. Décio Porchat, em sua obra "Suspensão do Crédito Tributário", Ed. Quartier Latin, p. 145.

² Direito Constitucional, 5ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, p. 93.

Tribunal Regional Federal da 3ª Região editou a Súmula nº 2, *in verbis*:

"É direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade do crédito tributário."

O E. Superior Tribunal de Justiça também não diverge deste posicionamento, conforme atestam as ementas abaixo transcritas:

"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - ISS - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - PRETENDIDA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - POSSIBILIDADE - ENTENDIMENTO DOCTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL - ARTIGO 151, INCISO V DO CTN, NA REDAÇÃO DADA PELA LC N. 104/01."

(Resp nº 260.229/ES - 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto - DJ de 26/4/2004).

"DEPÓSITO JUDICIAL ART. 151, II, DO CTN:

- O depósito previsto no art. 151, II, do Código Tributário Nacional é um direito do contribuinte. O juiz não pode ordenar o depósito, nem o indeferir."

(REsp nº 324012/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 5/11/2001)

"PROCESSUAL - MEDIDA CAUTELAR - PERIGO DE LESÃO IRREVERSÍVEL - INDÉBITO TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO:

- A dificuldade com que o Estado brasileiro devolve o indébito tributário justifica a concessão de medida provisória, para determinar o depósito judicial das quantias por ele cobradas." (grifamos).

(MC nº 2144/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 5/11/2001)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR INOMINADA - DEPÓSITO PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO - CABIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ARTS. 796 E SEQUENTES, CPC. ART. 151, II, CTN.

1. Prevista legalmente a possibilidade do depósito judicial para suspender a exigibilidade do crédito fiscal questionado, verificada que a parte dispõe do direito de ação, a Cautelar é cabível para o exercício do direito à efetivação daquele depósito.

2. A condenação e fixação de honorários advocatícios, desde logo,

podem ser proferidas na Ação Cautelar.

3. *Precedentes jurisprudenciais.*

4. *Recurso provido.*" (grifamos)

(REsp nº 196180/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 01/10/2001)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - LIMINAR - DEPÓSITO PRÉVIO DE ICMS - SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, II, DO C.T.N.

- *O sujeito passivo da obrigação tributária tem direito de fazer o depósito da importância correspondente ao crédito tributário para suspender a sua exigibilidade utilizando-se de medida cautelar.*

- *A liminar como ato judicial entregue à livre convicção e prudente discricção do julgador só merece reparos quando entremostra flagrante ilegalidade ou abuso de poder.*

- *Recurso provido.*"

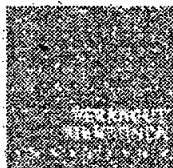
(REsp nº 85916/RJ, 2ª Turma, Relª Minª Nancy Andrichi, DJ de 26/6/2000).

Ressalte-se, ainda, que por se tratar de direito subjetivo do contribuinte, em tese, inexistiria até mesmo a necessidade de obter anuência judicial para realização do referido depósito, conforme inclusive asseverado pelo Ministro Franciulli Netto³:

"Na hipótese dos autos, não havia qualquer empeco a que o juiz de primeiro grau, mesmo após a prolação da sentença, deferisse a realização do depósito requerida pelo contribuinte. É cediço o entendimento, tanto doutrinário quanto jurisprudencial, de que o depósito para os fins do artigo 151 do CTN prescinde de autorização judicial ou do ajuizamento de ação cautelar. Exige-se, apenas, que o depositante comprove em juízo a realização do depósito e requeira a cientificação da Fazenda Pública." (grifamos)

De qualquer forma, a fim de evitar prejuízos (obtenção de CND), a Requerente utiliza-se da presente medida cautelar que, frise-se, é adequada para a finalidade pretendida, para os fins de que este MM. Juízo autorize a realização do depósito judicial integral e atualizado do crédito tributário acima noticiado.

³ REsp 419855 - Segunda Turma - Superior Tribunal de Justiça.



III - DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR

Da fumaça do bom direito

De acordo com o que foi acima relatado, é incontestável a presença do *fumus boni iuris*, uma vez que é manifesto o direito da Requerente de efetuar o depósito judicial, por meio de ação cautelar, visando suspender a exigibilidade do crédito tributário exigido pela União Federal, conforme pacífico entendimento jurisprudencial.

Atente-se ainda que o único “ônus” que será assumido pela Requerida é aguardar a solução final da lide principal para, após, e se for o caso, ver satisfeita sua pretensão, por meio da conversão em renda dos depósitos

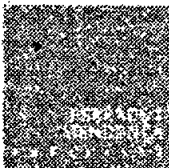
Do periculum in mora

No caso em tela, a presença do *periculum in mora* é indiscutível, pois a Requerente, caso não obtenha o deferimento da medida liminar, configurar-se-á como inadimplente perante a Fazenda Municipal, ficando obstada de obter certificado de regularidade fiscal – CND.

E como a Requerente pretende participar do certame (processo 04/400587/2013 – doc. anexo), a ser realizado pela **PREFEITURA DO RIO DE JANEIRO EM 21 DE JANEIRO DE 2.014 ÀS 10H30**, cujo objeto é: *a prestação de serviço de pagamento dos fornecedores e prestadores de serviços da Administração Direta e da parcela da Administração Indireta cujos referidos pagamentos se encontrem centralizados no Tesouro Municipal, nos termos do contido no Termo de Referência, Anexo I, parte integrante deste instrumento*, não há dúvidas quanto à necessidade de obtenção de um provimento judicial imediato.

Portanto, caso a medida liminar não seja concedida, a Requerente estará sujeita ao pagamento da exação e, conseqüentemente, obrigada a trilhar o árduo caminho da repetição do indébito, após o encerramento da lide principal (que será proposta no trintídio legal).

Contudo, ao efetuar os depósitos judiciais dos supostos débitos cobrados pela União Federal, a Requerente poderá, ao final da demanda, sagrando-se vitoriosa, levantar todo o montante devidamente atualizado, sem ter



que aguardar pela sua inclusão no orçamento federal, via precatório.

A corroborar todo o acima exposto, apontamos as palavras do Exmo. Sr. Desembargador Federal Andrade Martins, que nos autos do agravo de instrumento nº 1999.03.00.062670-8, em trâmite perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim esclareceu:

"O periculum in mora, como já dito, também está presente. Tenho sustentado que, na seara tributária, sempre que o sujeito passivo da obrigação se vê adstrito ao desembolso de capital para pagar o tributo impugnado – mesmo que a eiva da inconstitucionalidade esteja sendo requerida em medidas de urgência, que exigem apenas sumária cognição – há risco de dano de difícil reparação, representado pela imediata, injusta e ilegal sujeição do contribuinte ao solve et repete."

Assim, resta evidente a presença desse requisito, motivo pelo qual a concessão da medida é plenamente justificável.

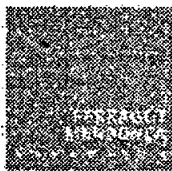
IV - DA AÇÃO PRINCIPAL A SER PROPOSTA

Pretende a Requerente, no prazo que lhe assinala o artigo 806 do Código de Processo Civil, propor ação declaratória pelo rito ordinário, em que pleiteará a declaração de inexistência da relação jurídica tributária pretendida pela Requerida.

IV - DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer digno-se V.Exa. conceder, *inaudita altera pars*, medida liminar para os fins de autorizar e/ou receber o depósito judicial no montante de 2.899.258,16 (dois milhões oitocentos e noventa e nove mil duzentos e cinquenta e oito reais e dezesseis centavos), relacionado aos débitos detalhados nesta exordial, suspendendo-se a sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, II, do CTN, e impedindo-se a adoção de qualquer medida punitiva/sancionatória por parte da Requerida, até ulterior julgamento da ação principal a ser proposta perante este D. Juízo.

Requer, ainda, digno-se V.Exa. de:



- a) determinar a expedição de ofício a Secretaria de Finanças e Procuradoria da Dívida Ativa, ambos os órgãos pertencentes ao Município do Rio de Janeiro, informando os referidos órgãos sobre a liminar concedida e o depósito realizado, a fim de que seja expedida certidão positiva com efeitos de negativa, desde que os débitos narrados nesta exordial sejam os únicos impeditivos;
- b) determinar a citação da Requerida para que, no prazo legal, ofereça contestação que julgar conveniente, sob pena de revelia;
- c) Autorizar a produção de todas as provas em direito admitidas, necessárias ao deslinde da questão controvertida;
- d) Determinar que todas as publicações e intimações referentes a este feito sejam feitas exclusivamente em nome da Dra. Maria Rita Ferragut, advogada inscrita na OAB/SP sob nº 128.779.

Requer, por fim, seja julgada procedente a presente ação, concedendo-se de forma definitiva a liminar acima requerida.

Protesta, por fim, pela posterior juntada de procuração e documentos societários, não anexados neste momento em razão da urgência para concessão da tutela cautelar.

Dá-se à causa o valor de R\$ 2.898.258,16 (dois milhões oitocentos e noventa e oito mil duzentos e cinquenta e oito reais e dezesseis centavos).

P. Deferimento.

Rio de Janeiro, 13 de janeiro de 2014.

Vanessa Christina Lacerda
OAB/RJ 127.783


Carlota Berault Moreira
OAB/RJ 157.589