

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ  
CURSO DE DIREITO

RAPHAEL DE SOUZA QUEIROZ

**A ILEGALIDADE DO BLOQUEIO DE CONTAS ANTES DA CITAÇÃO VÁLIDA NA  
EXECUÇÃO FISCAL**

RECIFE  
2016

RAPHAEL DE SOUZA QUEIROZ

**A ILEGALIDADE DO BLOQUEIO DE CONTAS ANTES DA CITAÇÃO VÁLIDA NA  
EXECUÇÃO FISCAL**

Monografia apresentada à Faculdade Damas de  
Instrução Cristã, como requisito parcial à obtenção  
do título de Bacharel em Direito.

Orientador: André Felipe Canuto

RECIFE  
2016

**Queiroz, Raphael de Souza**

**A ilegalidade do bloqueio de contas antes da citação válida na execução fiscal. /  
Raphael de Souza Queiroz. – Recife: O Autor, 2016.**

**46 f.**

**Orientador(a): Prof. Dr. André Felipe Canuto Coelho.**

**Monografia (graduação) – Faculdade Damas da Instrução Cristã.  
Trabalho de conclusão de curso, 2016.**

**Inclui bibliografia.**

**1. Direito. 2. Penhora online. 3. Execução fiscal. 4. Medida cautelar  
fiscal. I. Título.**

**34 CDU (2.ed.)  
340 CDD (22.ed.)**

**Faculdade Damas  
TCC 2017-508**

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO  
CURSO DE DIREITO

RAPHAEL DE SOUZA QUEIROZ

A ILEGALIDADE DO BLOQUEIO DE CONTAS ANTES DA CITAÇÃO VÁLIDA NA  
EXECUÇÃO FISCAL

Defesa Pública em Recife, 17 de dezembro de 2016.

BANCA EXAMINADORA:

Presidente:



Examinador (a):

DEAN

## RESUMO

O presente trabalho procura demonstrar a ilegalidade da penhora online de valores antes da citação legal do executado no processo de execução fiscal, pelo o qual é regido pela lei nº 6.830/80 e subsidiariamente pelo código de processo civil. Em seu primeiro capítulo vão ser abordados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, e sua aplicação nos procedimentos no ordenamento jurídico pátrio. Através de julgados demonstrando a importância desses princípios e sua aplicação na prática forense. Além da jurisprudência, na mesma linha de pensamento, doutrinadores destacam a importância da aplicação desses princípios e quando não observados estão ferindo gravemente direitos fundamentais. No segundo capítulo a medida cautelar fiscal e sua aplicabilidade por parte do sujeito ativo de crédito tributário, em casos, pelo o qual o sujeito passivo praticando determinados atos previstos em lei, procura se eximir de sua obrigação legal do pagamento. Destacando a importância dessa ferramenta jurídica, que é um aliado para o exequente evitar prejuízos em sede de futura execução fiscal, porém devem ser aplicadas nos casos de real necessidade. Por fim, abordado o processo de execução fiscal e suas fases, a aplicação da ferramenta do Bacen - Jud, que é um instrumento legal nesse processo, porém juízes ao determinar o bloqueio de contas do antes da citação legal do executado, estão ferindo princípios constitucionais, como da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal. Foi demonstrado ao longo do trabalho e confirmando assim sua hipótese, através de jurisprudência a respeito da temática e os mais diversos pensadores do direito, pois ao agir assim os juízes não estão respeitando garantias fundamentais do executado no processo de execução fiscal.

Palavras Chaves: Penhora Online. Citação

## **ABSTRACT**

The present work will demonstrate the illegality of the online attachment of amounts before the legal citation of the executed in the process of tax execution, which is governed by law 683080 and subsidiarily by the civil process code. In its first chapter it will be approached the constitutional principles of the ample defense and the contradictory, and its application in the procedures in the juridical legal order. Through judgments demonstrating the importance of these principles and their application in forensic practice. In addition to jurisprudence in the same line of thought as doctrinators, they emphasize the importance of applying these principles and when not observed are seriously damaging fundamental rights. In the second chapter, the fiscal precautionary measure and its applicability by the active subject of tax credit, in cases, for which the taxable person practicing certain acts provided for by law, seeks to exempt himself from his legal obligation to pay. Stressing the importance of this legal tool, which is an ally for the executor to avoid losses in future tax execution, but should be applied in cases of real need. Finally, the application of the Bacen - Jud tool, which is a legal instrument in this process, but judges in determining the blocking of accounts before the legal summons of the executor, are hurting constitutional principles. , As well as the ample defense, the contradictory, and due process of law. It has been demonstrating throughout the work and confirming its hypothesis, through jurisprudence on the subject and the most diverse thinkers of the right, because in doing so the judges are not

Key Words: Notication. Illegality. Online

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
2. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO.....	10
3. MEDIDA CAUTELAR FISCAL .....	16
4. EXECUÇÃO FISCAL .....	25
CONCLUSÃO .....	39
REFERÊNCIAS .....	42

## INTRODUÇÃO

O processo de execução fiscal é regulado pela lei nº 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil (2015). A execução fiscal é o meio pelo qual a Fazenda Pública requer dos seus contribuintes créditos a ela pertencentes inscritos na dívida ativa. Sendo assim, constituem-se como dívida ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não. Sendo esta um ato administrativo, feito pelo órgão competente, tem-se a presunção de certeza e liquidez.

Quando essa dívida chegar ao judiciário é necessário, para que haja sua cobrança, um processo, possibilitando ao executado suas devidas garantias processuais e constitucionais.

O titular do crédito pode ser a Fazenda Pública Nacional, a estadual, municipal e o Distrito Federal. Além disto, pode inscrever em dívida ativa as autarquias públicas, que deverão seguir o mesmo rito para a cobrança de créditos a elas.

Contudo, o executado que teve a oportunidade pela via administrativa de satisfazer o débito, e assim o não fez, tentará mais vez fraudar o pagamento ao fisco.

É comum na prática jurídica, no que se refere ao processo de execução fiscal, não atingir seu objetivo principal, que é a recuperação dos valores pertencentes ao sujeito ativo do processo. Visto que a parte tenta se eximir da obrigação através de atos ilícitos, como a alienação de bens, ausentar-se do seu domicílio ou praticando atos que dificultam a satisfação da dívida.

Sendo essa prática observada pelos juízes, surgiu em determinadas decisões judiciais a determinação do bloqueio online de valores do executado, de sua citação legal no processo.

Com o fundamento de que o executado no processo de execução fiscal tem o conhecimento da dívida, visto que houve anteriormente um processo administrativo, o mesmo não pode alegar surpresa ao ter sua conta bloqueada, pois esta garantirá ao exequente a satisfação do seu crédito, gerando assim uma maior efetividade da execução fiscal, sendo esse um dos princípios norteadores deste tipo de processo.

Existem procedimentos jurídicos que podem ser utilizados pelo exequente para tentar evitar fraudes por parte do sujeito passivo. A medida cautelar fiscal ou a tutela de urgência são exemplos disto. O sujeito ativo do processo observando que o sujeito passivo está utilizando de artifícios fraudulentos para tentar se eximir do pagamento da dívida ou de qualquer maneira fraudar uma possível execução fiscal futura, utiliza desses mecanismo como forma de defesa.

A utilização da medida cautelar fiscal, ou em já em sede de execução, o uso da tutela de urgência, deve ser provado sua real necessidade, pois se trata de medida rara. A tutela de urgência e a medida cautelar fiscal são instrumentos jurídicos que devem ser utilizados pela parte exequente em momento oportuno e devidamente preenchidos seus requisitos legais.

Diante deste contexto, é válida a determinação de bloqueio de contas antes de sua citação legal do executado?

Segundo as regras processuais, o processo só tem início com a formação tripartida, juiz, autor e réu. Sendo assim, há necessidade do estudo dos efeitos decorrentes dessa problemática, através dos posicionamentos da doutrina, dos tribunais regionais e por último o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Os princípios da ampla defesa, contraditório e legalidade entrarão em colisão com outros como da efetividade, economia e celeridade processual. Sabe-se que o direito é norteado por muitos princípios, porém, nem sempre caminham lado a lado. Para isto deve o julgador analisar o caso concreto, procurando adequá-lo aos princípios, evitando injustiças ou decisões desconexas ao ordenamento jurídico.

O juiz é peça chave nesse contexto, pois é ele quem vai fazer essa ponderação. Depois de ouvir as partes interessadas nos processos, concretizando o princípio do contraditório, o magistrado tem por obrigação ser o fiel da balança, assegurando a aplicação justa do processo.

Além disso, o magistrado tem por obrigação ser imparcial, devendo assim procurar não tender nem a uma parte, nem à outra, como é visto em muitos casos. No entanto, é papel dos advogados dos executados tentarem defender a tese que melhor se adequa ao seu cliente. Como também cabe aos procuradores da Fazenda, que nada mais são que advogados do Estado e vão tentar buscar criação e aplicação de teorias respaldadas no ordenamento jurídico, possibilitem ao Estado a recuperação de valores e obter êxito na causa.

Assim, o presente trabalho tem relevante importância, pois o poder estatal de instituir tributos e realizar sua devida cobrança é legal. Porém, devem existir limites vinculados à luz do Estado democrático de direito e os abusos por parte do Estado em detrimento dos seus cidadãos devem ser combatidos.

Neste sentido, este estudo tem como objetivo geral estudar a legalidade do bloqueio de contas antes da citação válida do executado no processo de execução fiscal, à luz da doutrina, jurisprudência e sua legislação específica.

Como objetivos específicos o estudo do princípio da ampla defesa e do contraditório, a medida cautelar fiscal e o processo de execução fiscal, que serão apresentados nos capítulos ao longo desse trabalho.

O presente trabalho irá usar a metodologia lógica dedutiva, para confirmar a hipótese, através da dedução do estudo da jurisprudência e doutrinadores sobre a temática.

## 2. OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

Os princípios do contraditório e o da ampla defesa são basilares e norteadores no estado democrático de direito. Em nosso ordenamento jurídico, esses princípios são consagrados, e em nossa Constituição (1988) estão expressamente previstos em seu artigo 5º, inciso LV.

LV - Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Apesar da similaridade, que por muitas vezes os confundem, esse dois princípios são distintos, como afirma com clareza Greco Filho (1996), ao ensinar com perfeição a respeito do contraditório:

O contraditório se efetiva assegurando-se os seguintes elementos: a) o conhecimento da demanda por meio de ato formal de citação; b) a oportunidade, em prazo razoável, de se contrariar o pedido inicial; c) a oportunidade de produzir prova e se manifestar sobre a prova produzida pelo adversário; d) a oportunidade de estar presente a todos os atos processuais orais, fazendo consignar as observações que desejar; e) a oportunidade de recorrer da decisão desfavorável;

Dito isto, o contraditório é a oportunidade que o sujeito tem, ao tomar conhecimento de um processo, de apresentar sua defesa, ser devidamente intimado e ter conhecimento de todos os atos desse processo, para que seja efetivado e assegurado ao cidadão sua garantia constitucional.

Com clareza em sua lição, Di Pietro (2007) também esclarece com perfeição o contraditório:

O princípio do contraditório, que é inerente ao direito de defesa, é decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser ouvida também a outra, dando-se-lhe oportunidade de resposta. Ele supõe o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação. Exige: 1- notificação dos atos processuais à parte interessada; 2- possibilidade de exame das provas constantes do processo; 3- direito de assistir à inquirição de testemunhas; 4- direito de apresentar defesa escrita.

Destacado tal importância do contraditório, cabe ao juiz o papel fundamental para assegurar a aplicação do mesmo.

Sendo assim, cabe ao magistrado, na prática o dever de efetivar esse princípio, possibilitando à parte do processo suas garantias constitucionais e processuais, sem deixar de observar a importância do instrumento jurídico. Além do mais, poderá gerar nulidades processuais que futuramente serão corrigidas por instância superior.

Nesse sentido de pensamento, Bedaque (2002) leciona com precisão o papel do magistrado nesse contexto processual:

A liberdade conferida ao julgador, quanto à identificação da norma jurídica aplicável, também deve compatibilizar-se, todavia, com o princípio do contraditório. Não podem as partes ser surpreendidas com a incidência de regra não cogitada, especialmente se as consequências forem diversas daquelas submetidas à discussão.

O Código de Processo Civil (2015), em seu artigo 7º, reforça o dever legal do magistrado em zelar a garantia constitucional do contraditório para as partes do processo, como segue in verbis:

Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

O magistrado tem o papel de relevância importância para assegurar a aplicação do contraditório, garantido o legítimo direito das partes se manifestarem durante o processo, como bem ensina Badoro (2008):

O princípio do contraditório exige, em relação às questões de direito que possam fundar uma decisão relevante, que as partes sejam previamente consultadas. Há o dever do juiz de provocar o prévio contraditório entre as partes, sobre qualquer questão que apresente relevância decisória, seja ela processual ou de mérito, de fato ou de direito, prejudicial ou preliminar. O desrespeito ao contraditório sobre as questões de direito expõe as partes ao perigo de uma sentença de surpresa. Por outro lado, o juiz instar as partes a se manifestarem, antes da decisão, sobre uma determinada questão de direito, não pode ser considerado uma perda de imparcialidade, por estar prejudicando a causa. Ao contrário, é mais uma oportunidade que se dá às partes e, principalmente, àquela parte que seria prejudicada pela decisão, de apresentar suas alegações e influenciar o convencimento do juiz.

Diante do exposto, é nítida a importância jurídica do contraditório, garantia base no Estado democrático de direito para as partes do processo e cabe ao juiz dever legal de o aplicar.

Seguindo o estudo, desses dois princípios de extrema importância, cabe agora analisar a ampla defesa.

A Convenção Americana Sobre os Direitos(1969), conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, na parte das garantias do cidadão no judiciário, consagrou a magnitude desse princípio, em seu artigo 8º, in verbis:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Fica exposta a relevância desse princípio, de maneira que foi recepcionado em nosso ordenamento jurídico pelo parlamento, além disto, é cláusula pétrea na Constituição Federal (1988), que é assegurado a todo cidadão a ampla defesa.

Importante destacar que a ampla defesa deve ser assegurada em todas as áreas do direito, sendo assim, não menos importante, a área fiscal, como o prevê expressamente.

A ampla defesa é o meio pelo qual, o sujeito de um processo tem para apresentar sua defesa, utilizando-se de todos os meios legais possíveis, através da produção de provas e recursos a ele inerentes, configurando assim a plena defesa.

Dissertando a respeito dessa garantia constitucional, o doutrinador Lima (2011), observou que esse princípio pode ser desmembrado em duas vertentes, como a efetiva utilização dos mecanismos jurídicos e também como a não produção de provas contra si mesmo, como assim destacou:

Quando a Constituição Federal assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral a ampla defesa, entende-se que a proteção deve abranger o direito à defesa técnica e à autodefesa, havendo entre elas relação de complementariedade. Há entendimento doutrinário no sentido de que também é possível subdividir a ampla defesa sob dois aspectos: a) positivo: realiza-se na efetiva utilização dos instrumentos, dos meios e modos de produção, certificação, esclarecimento ou confrontação de elementos de prova que digam com a materialidade da infração criminal e corri a autoria; b) negativo: consiste na não produção de elementos probatórios de elevado risco ou potencialidade danosa à defesa do réu.

A ampla defesa está diretamente ligada à garantia ao acesso da justiça, e que sendo esse acesso negado, em um processo administrativo fiscal, geraria enorme injustiça para a parte de um processo administrativo fiscal, como bem ensina Afonso da Silva (2008)

Ora, em se falando de devido processo legal, trazemos à tona se haveria de fato um processo administrativo fiscal, ou apenas um mero procedimento. Caso tratar-se de mero procedimento fica afastada por simples dedução a observância do devido processo legal, amordaçando o credor perante o Fisco, o que sem dúvidas caracterizaria uma absurda injustiça.

Vistos esses princípios, é importante destacar sua aplicação no processo administrativo fiscal, onde se dá o início da problemática desse trabalho.

O processo administrativo fiscal, por força da Constituição Federal de 1988, tem por obrigação respeitar a ampla defesa e o contraditório como destaca Carraza (2009):

Queremos deixar gravado, ainda, que em todo e qualquer processo administrativo-tributário que possa resultar dano jurídico, uma restrição ou sacrifício de direito deve ser proporcionada ao contribuinte a possibilidade de defesa eficaz, aí compreendidas a defesa técnica (com presença, pois, de advogado) e, especialmente, a dupla instância administrativa, que vai ensejar uma discussão mais isenta do caso.

É provável pensar, que o processo que busque a restituição do crédito tributário ao acarrete dano ao patrimônio do contribuinte, ou seja devem ser aplicados tais princípios garantidores do ordenamento jurídico brasileiro, pois a Constituição Federal (1988) em seu artigo 5º LIV assim garante: "LIV - O processo administrativo em que houver restrição ou sacrifício de direito deve ser proporcionada ao contribuinte a possibilidade de defesa eficaz, aí compreendidas a defesa técnica (com presença, pois, de advogado) e, especialmente, a dupla instância administrativa, que vai ensejar uma discussão mais isenta do caso."

Além da carta magna, o sistema jurídico pátrio prevê o princípio da ampla defesa. O Código de Processo Civil (2015) também positivou essa garantia constitucional, elencando no seu art. 337, as seguintes maneiras de defesa, antes da efetiva discussão sobre o mérito da causa:

Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar:

- I - inexistência ou nulidade da citação;
- II - incompetência absoluta e relativa;
- III - incorreção do valor da causa;
- IV - inépcia da petição inicial;
- V - preempção;
- VI - litispendência;

- VII - coisa julgada;
- VIII - conexão;
- IX - incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização;
- X - convenção de arbitragem;
- XI - ausência de legitimidade ou de interesse processual;
- XII - falta de caução ou de outra prestação que a lei exige como preliminar;
- XIII - indevida concessão do benefício de gratuidade de justiça.

Diante das mais variadas formas que a ampla defesa é apresentada no ordenamento jurídico, cabe destacar a súmula vinculante de nº28, onde na esfera fiscal, também deve-se aplicar o princípio da ampla defesa e não deve prosperar sua arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso

A Jurisprudência dos tribunais destaca a necessidade da observação desses princípios, conforme é visto a seguir:

MARINONI, Luiz Guilherme. Penhora Online. Revista Jurídica, n.365, p.45, mar. 2008.

. - A regularidade do lançamento tributário é uma garantia do contribuinte e constitui condição de eficácia do ato praticado pela administração, figurando, em verdade, como pressuposto para a exigibilidade do crédito. - Notificação que não traz prazo para impugnação mostra-se irregular e viola o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, acarretando a nulidade do lançamento do crédito tributário. Agravo regimental improvido.

O Superior Tribunal de Justiça destaca que para o procedimento de lançamento do crédito tributário tenha sua legalidade, deve ser respeitado pela administração pública, os princípios supra citados. Em mesma linha de raciocínio, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) destaca:

TST - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA  
AIRR 8883120125040771 (TST)  
Data de publicação: 03/10/2014  
Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. INSTRUÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO FISCAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. CERCEAMENTO DO DIREITO À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. Quando o acolhimento das arguições da parte depender, antes, do revolvimento de fatos e provas ± intentado em defesa nesta instância -

prescindível será a alegação de ofensa a dispositivo de lei ou da Constituição Federal. Esta é a inteligência da Súmula 126 do TST. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

Em outro julgado, fica evidente a necessidade de que seja dado ao sujeito do processo, o conhecimento do mesmo, para que ele possa utilizar-se dos mecanismos jurídicos a ele inerente, sob pena de nulidade.

TRF-5 - Apelação Cível AC 08021529520154058500 SE (TRF-5)  
Data de publicação: 29/01/2016  
Ementa:CONSTITUCIONAL.ADMINISTRATIVO. OAB. ANUIDADES. INADIMPLÊNCIA HÁ MAIS DE 28 ANOS. SERVIDORA PÚBLICA FEDERAL. AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PROVIMENTO DA APELAÇÃO. 1. A ausência de pagamento das contribuições importa em infração disciplinar passível de suspensão e interdição do exercício profissional, e até mesmo de exclusão dos quadros da OAB (arts. 37, parágrafo 1º e 38, I da Lei 8.906/94). 2. Nada obstante, é imprescindível que antes da inscrição do crédito em dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal, haja instauração de processo administrativo destinado à notificação do devedor para pagar ou justificar a sua inadimplência, ordenando-se o princípio do devido processo legal, sob pena de nulidade. 3. No caso concreto, verifica-se que não foi instaurado procedimento administrativo para que, observando-se o devido processo legal, a parte apelante fosse notificada do seu inadimplemento. 4. Apelação provida.

Diante do exposto, ficou clara a exigência da aplicação na prática dos princípios da ampla defesa e do contraditório, para que os atos administrativos tenham validade, diante da doutrina e a mais firme jurisprudência em torno da temática.

Além da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Regional Federal e Tribunal Superior do Trabalho, sobre a temática, esses princípios são positivados em nosso ordenamento jurídico, tanto na Carta Magna (1988), quanto em leis esparsas.

Foi também abordada ao longo do capítulo a necessidade do julgador diante do caso concreto, atentar e efetivar sua devida aplicação prática, sob pena de ferir garantias e direitos constitucionais do cidadão, além de ir contrário à previsão legal, conforme decisões aqui e debatidas ao longo desse capítulo.

### 3. MEDIDA CAUTELAR FISCAL

É observada, na prática forense, uma tentativa do contribuinte devedor de crédito tributário, de se esquivar da sua obrigação legal do pagamento da sua dívida, das mais variadas e fraudulentas maneiras.

Sendo assim, é necessária uma resposta rápida e efetiva por parte da Fazenda Pública, para evitar essas determinadas práticas fraudulentas do sujeito passivo.

Os valores pertencentes à União, estados ou municípios, devidos por pessoas físicas ou jurídicas, são recursos financeiros importantes. Pois estes, futuramente serão aplicados por parte do gestor público, em áreas constitucionalmente previstas, como educação, saúde e segurança pública.

Cabe ao poder público, através de suas procuradorias competentes, utilizar-se de mecanismos jurídicos para evitar essas situações e assim um prejuízo aos cofres públicos e futuro déficit financeiro do poder executivo, gerando em cadeia dano ao erário público de todos os poderes e para a sociedade civil em geral.

Existe em nosso ordenamento jurídico, um importante instrumento, para o combate dessas situações, pelo o qual é possível de se imaginar uma dificuldade prática na recuperação desses créditos tributários ou não, pertencentes ao fisco.

A medida cautelar fiscal tem previsão legal art. 2º, mais especificamente no inc. VI e inc. IX, da Lei nº 8.137/1992, onde estão previstas as possibilidades para que seja requerida por parte da Fazenda Pública essa medida.

Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor:

I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;

II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;

III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens;

IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio;

V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal:

a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade;

b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros;

VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido;

- VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei;
- VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário;
- IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito.

Estão elencadas na lei, as possibilidades para o fisco utilizar determinada regra, essas hipóteses são aplicadas contra determinadas atitudes fraudulentas por parte do sujeito passivo devedor.

É importante destacar, que além desses atos elencados em seu artigo 2º, são necessários outros requisitos como prevê o art. 3º da lei nº8.137-92:

Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:

- I -prova literal da constituição do crédito fiscal;
- II -prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.

Observa-se que a lei destaca a necessidade da prova por parte do fisco, da constituição do crédito tributário. O Superior Tribunal de Justiça (2006) entende que não é necessário a constituição definitiva do crédito, mas apenas que ele encontre-se constituído conforme decisão a seguir:

&RQVRDQWHGRXWULQDRHPLQHQWH0LQLVWUR-RVpHOJDGR#iHQWUH os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte¶ \$WLJR ¶SHFWRV doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79).

Como dito antes, a medida cautelar fiscal, tem grande relevância, pois pretende garantir uma execução futura e tentar evitar prejuízos pecuniários ao poder público, como ressalta a decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Convém ressaltar que na ação cautelar fiscal não se exige o crédito tributário, mas apenas se resguarda futura e eventual ação de

execução, em garantia do patrimônio público. A pendência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário não pode ser considerada como um impedimento absoluto à cautelar fiscal. De fato, se a própria Lei n. 8.397/92 admite o manejo da cautelar, em certas hipóteses, mesmo antes da constituição do crédito tributário, é inegável que a teleologia legal aí implícita é a de assegurar, tanto quanto possível, o futuro adimplemento das obrigações tributárias descumpridas e dos respectivos acessórios (TRF 3ª REGIÃO, 3ª Turma, AG 200703000109178/SP, rel. CECILIA MARCONDES, j. 24.10.2007, DJU 28.11.2007, p. 260).

Para que a utilização desse instrumento jurídico seja válida, é necessário o preenchimento de requisitos, como a possibilidade e perigo de dano ao resultado útil do processo futuro, ou seja, o não pagamento da dívida. Ocorre que determinada medida é uma exceção, devendo ser o pedido bem fundamentado e cabendo ao juiz aplicar em real necessidade, não podendo ser utilizado como se fosse uma regra geral, sob pena de ferir a ordem jurídica e garantias constitucionais do sujeito passivo.

Em decisão, o STJ ressalta a necessidade de ser comprovado do *periculum in mora*, como pressuposto para o uso da medida cautelar, reforçando o entendimento que a medida cautelar fiscal só deve ser usada de maneira excepcional e deve obedecer a critérios.

Data de publicação: 01/07/2015

Ementa:PROCESSUAL CIVIL.MEDIDACAUTELARFISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO PELA AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Na hipótese dos autos, o acolhimento da pretensão recursal demanda o reexame do contexto fático-probatório, mormente de documentos e provas que atestam que os créditos pretendidos já estão garantidos por penhora de bens de propriedade da parte recorrida. Incide, in casu, o óbice da Súmula 7/STJ. 2. É assente no STJ que não se conhece de Recurso Especial interposto de acórdão que indeferemedidacautelarpor entender não caracterizados os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, namedidaem que, para tanto, far-se-ia necessário reavaliar as premissas fáticas que orientaram o juízo da Corte Regional, atividade cognitiva inviável na instância especial, igualmente em face da orientação expressa na Súmula 7 desta Corte. Precedentes. 3. Agravo Regimental não provido.

A Fazenda Pública, ao provocar o judiciário para aplicação dessa medida cautelar, pretende que o juiz possa garantir uma futura efetividade do processo de

execução fiscal, tentado eliminar perigo da perda do objeto principal do processo, que é a função de uma cautelar.

A respeito da temática de uma cautelar processual, leciona Theodor Júnior(2008):

Consiste, pois, a ação cautelar no direito de provocar, o interessado, o órgão judicial a tomar providências que conservem e assegurem os elementos do processo (pessoas, provas e bens), eliminando a ameaça de perigo ou prejuízo iminente e irreparável ao interesse tutelado no processo principal; vale dizer: a ação cautelar consiste no

É de grande importância, o juiz apreciar o pedido por parte da Fazenda Pública, de maneira criteriosa e imparcial, verificando se estão sendo preenchidos os requisitos da lei. Existem diversos casos de pessoas jurídicas ou físicas que tentam se eximir do pagamento de sua obrigação legal, porém, os juízes não devem aplicar tal medida de maneira geral, deferindo todos pedidos por parte do sujeito ativo, sob pena de ferir direitos e garantias constitucionais, além de princípios basilares do estado democrático de direito.

Observado os requisitos, cabe destacar que o crédito tributário tem que ser exigível, não cabendo assim, quando parcelado, a possibilidade do pedido da medida cautelar, pois o parcelamento tem força de suspender a sua exigibilidade, conforme prevê o entendimento do STJ:

STJ - RECURSO ESPECIAL REsp 1314033 RJ 2012/0051597-3 (STJ)

Data de publicação: 18/10/2013

Ementa:PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 , CPC .MEDIDACAUTELARFISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DAMEDIDACONTRA O DEVEDOR OU TERCEIRO PARA ACAUTELAR CRÉDITO TRIBUTÁRIO JÁ CONSTITUÍDO MAS COM EXIGIBILIDADE SUSPENSA. 1. Não viola o art. 535 , do CPC , o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. Não merece subsistir amedidacautelarfiscalproposta contra o devedor quando ao tempo do ajuizamento os créditos tributários estavam com sua exigibilidade suspensa em razão da adesão ao REFIS. Acautelarfiscalnessa situação precisa ter amparo expresso no art. 2º, V, b ou VII, da Lei n. 8.397 /92, o que não ocorreu. Precedentes: REsp. n.º 1.163.392 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21.8.2012; REsp. n. 781.200/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 18.12.2007;

REsp. n. 1.186.252 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 17.03.2011. 3. A medida cautelar fiscal contra terceiro que adquiriu bens do requerido em situação capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública (art. 4º, § 2º, da Lei n. 8.397 /92) somente subsiste se cabível contra o próprio devedor, já que se trata de uma extensão para atingir bens que não mais se encontram em seu nome. No presente caso, não cabe a constrição de bens de terceiro em medida cautelar fiscal para proteger créditos tributários contra o devedor que estão suspensos e em pagamento parcelado no REFIS. 4. Recurso especial parcialmente provido para julgar extinta/improcedente a medida cautelar fiscal decretada contra ambas as recorrentes e, conseqüentemente, afastar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, vez flagrante o não intuito protelatório recursal....

Em outra decisão jurisprudencial, o Tribunal Regional Federal da 3 Região, destaca que, estando o crédito tributário suspenso não é possível em regra, a utilização da medida cautelar, sensu necessário a parte que vem a requerer essa medida, provar nos autos, o que não foi comprovado:

TRF-3 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO APELREEX 6104 SP 0006104-05.2008.4.03.6112 (TRF-3)

Data de publicação: 04/07/2013

Ementa: PROCESSUAL

CIVIL.

TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. DESCABIMENTO DA MEDIDA PARA ACAUTELAR CRÉDITO TRIBUTÁRIO JÁ CONSTITUÍDO, MAS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa, QUANDO FUNDAMENTADA EXCLUSIVAMENTE NO INCISO VI, DO ART. 2º DA LEI 8.397 /92. 1. Consoante expressa disposição legal (art. 2º, V, a, da Lei n. 8.397 /92), regra geral é vedado conceder medida cautelar fiscal para acautelar crédito tributário com a exigibilidade anteriormente suspensa. 2. Não restou demonstrado nos autos que a Requerida se encontra em alguma das situações excepcionais (art. 2º, V, b e VII, da Lei n.º 8.397 /92) que autorizem a indisponibilidade de bens antes da constituição definitiva dos créditos. 3. No caso concreto, a medida cautelar fiscal foi proposta com fulcro no art. 2º, VI, da Lei n. 8.397 /92 ("possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido"). O dispositivo legal invocado não se encontra dentre as exceções que autorizam a concessão da medida. 4. Não se mostrou configurada nenhuma das condutas desleais tipificadas no art. 17 do CPC, que justificasse a condenação da requerida nas penas por litigância de má-fé. 5. No tocante ao pedido de indenização com fulcro no art. 811 do CPC, não demonstrou a requerida ter experimentado outros prejuízos causados pela execução da medida, além daqueles decorrentes do

bloqueio dos créditos escriturais, cuja reparação se dará com a atualização dos referidos créditos pela taxa SELIC, conforme decidido por esta e. Turma Julgadora no agravo de instrumento n.º 2008.03.00.049778-0. 6. Remessa oficial a que se nega provimento. Apelação da requerida parcialmente provida, para julgar improcedente o pedido inicial.

Conforme destaca a jurisprudência do STJ, se observados os requisitos legais para o pedido da medida cautelar, justificando assim o seu pedido, cabe ao juiz acolher o requerimento do exequente:

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL AgRg no REsp 1453963 PR 2014/0112859-2 (STJ)  
 Data de publicação: 16/09/2014  
 Ementa:PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.MEDIDACAUTELARFISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal. 2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012). 3. Constatado que o acórdão recorrido, proferido em sede de juízo provisório, encontra-se razoavelmente fundamentado, não há como se afastar o óbice de conhecimento do apelo raro contido na Súmula 735/STF: "não cabe recurso extraordinário contra acórdão que deferir medida liminar". 4. A revisão do acórdão recorrido quanto à existência de indícios suficientes para deferir liminar postulada na ação cautelar fiscal exige o reexame de matéria fática, inviável nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido.'

Em outra decisão favorável a aplicação da medida cautelar, no caso a seguir, quando o executado alienou o bem, comprovada a sua intenção de fraudar o pagamento da sua dívida tributária, assim foi comprovado, segue o julgamento do STJ:

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL AgRg no AREsp 491695 PE 2014/0064294-9 (STJ)  
 Data de publicação: 26/11/2014

Ementa:PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.MEDIDACAUTELARFISCAL. ARROLAMENTO DE BENS. ALIENAÇÃO SEM COMUNICAÇÃO POSTERIOR À FAZENDA PÚBLICA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a quaestio trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte. 2. O Tribunal a quo consignou que "a alienação tenho a por incontestável, considerando-se o teor do Ofício 0676/2009-DOV da Gerência de Registro de Veículos do Detran/PE destinado à Delegacia da Receita Federal em Recife, a comprovar a transação comercia pertinente a duas caminhonetes em agosto dd 2009, fls. 61/65. Desse modo, em principio, restou caracterizada a intenção de frustrar o pagamento da dívida tributária, ensejando assim a propositura da competente açãocautelarpela Fazenda Nacional" (fl. 182, e-STJ). Verifica-se que é inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido.

Consolidando esse entendimento jurisprudencial, segue decisão a respeito da possibilidade da medida cautelar:

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL AgRg no REsp 1453963 PR 2014/0112859-2 (STJ)

Data de publicação: 16/09/2014

Ementa: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal. 2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012). 3. Constatado que o acórdão recorrido, proferido em sede de juízo provisório, encontra-se razoavelmente fundamentado, não há como se afastar o óbice de conhecimento do apelo raro contido na Súmula 735/STF: "não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar". 4. A revisão do acórdão recorrido quanto à existência de indícios suficientes para deferir a liminar postulada na

ação cautelar fiscal exige o reexame de matéria fática, inviável nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido.

Ao longo desse capítulo, foi exposto que sujeitos passivos de cobrança de crédito tributário, quer seja pessoa física ou jurídica, por não rara às vezes procuram se eximir de sua obrigação legal de cumprimento da dívida, executando meios fraudulentos.

Diante dessa prática, o sujeito ativo desses créditos, no caso as respectivas procuradorias fazendárias, observando tal situação, que pode causar a difícil recuperação do crédito tributário, em futura ação de execução fiscal, tem como mecanismo jurídico, a utilização da medida fiscal cautelar. Foi visto também, que é preciso prova da constituição do crédito tributário, para que haja legalidade para o deferimento por parte do juiz.

Além dos requisitos previstos em lei, para a utilização da medida cautelar fiscal, ficou demonstrada através de jurisprudência, a necessidade de comprovação por parte do sujeito ativo, do *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, ou seja, é dever da Fazenda Pública comprovar a real necessidade da aplicação de tal medida extraordinária, visto que, pode acarretar em violação de garantias fundamentais do executado. Sendo assim, o magistrado ao deferir tal pedido, deve realizar sua decisão baseada em fundamentação jurídica.

#### 4. EXECUÇÃO FISCAL

O processo de execução fiscal é o trâmite legal utilizado pela Fazenda Nacional, estadual ou municipal para a cobrança do crédito tributário, esse processo é regido pela lei nº 6830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil (2015).

Tem início com a petição inicial e nela deve conter as seguintes informações:

Art. 6º - A petição inicial indicará apenas:

I - o Juiz a quem é dirigida;

II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º - A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º - A petição inicial e a Certidão de Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico.

Inicialmente o juiz, deferindo a petição inicial, determinará citação do executado para o pagamento da dívida.

A citação do executado no processo de execução fiscal é essencial para o prosseguimento do rito em busca da recuperação dos créditos tributários por parte da Fazenda Pública.

Em regra geral, a citação do executado é feita pelos correios, com aviso do recebimento, porém, quando se trata de pessoa jurídica e com base no princípio da celeridade processual, a Fazenda Pública, requer a citação por oficial de justiça, para que, findado o prazo de pagamento da dívida o oficial de justiça retorne e proceda uma possível penhora sobre os bens do sujeito passivo.

Existe também a possibilidade da citação por edital, que é feita quando não é possível a localização do devedor em seu endereço. A lei nº 6830/80, em seu artigo 8º descreve sobre a citação na execução fiscal:

Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;  
 III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;  
 IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterà, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos corresponsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juiz.

Existe um princípio norteador do processo de execução fiscal, conhecido como o da efetividade, presente na carta magna de 1988, no inciso 5º, LXXVIII.

Esse princípio tem como objetivo, garantir ao credor, a real possibilidade de satisfação da sua dívida. Na doutrina, Câmara (2004) disserta sobre o princípio da efetividade:

A execução forçada, destinada que é a satisfazer o direito de crédito do exequente, só será efetiva à medida que se revelar capaz de assegurar ao titular daquele direito exatamente aquilo que ele tem direito de conseguir. Assim, na execução por quantia certa, o processo de execução só será efetivo se for capaz de assegurar ao exequente a soma em dinheiro a que faz jus.

O Superior Tribunal Federal, em decisão unânime em sede de execução fiscal, ressalta a importância da efetividade, destacando os direitos do credor:

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA DE IMÓVEL SITUADO EM COMARCA DISTANTE. RECUSA DO CREDOR. LEGALIDADE. PRECEDENTES. 1. A execução visa a recolocar o credor no estágio de satisfatividade em que se encontrava antes do inadimplemento. Em consequência, realiza-se a execução para atender seus direitos como credor. 2. Assiste ao credor o direito de recusar a nomeação à penhora de bens localizados em comarca diversa, no caso de haver bem penhorável situado no foro da execução. 3-A execução deve se realizar da forma menos gravosa para o devedor ( art. 620 do CPC). Mas não se pode, sob essa alegação, prejudicar os interesses do credor. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ ± 1ª Turma, AGRESP 311.486/MG, j. 06/04/2004, DJU 26/04/2004, p. 146, rel. Min. Denise Arruda, decisão unânime)

Ocorre, que a efetividade na busca do objetivo principal no processo, não se pode atropelar garantias e direitos fundamentais do executado. De um lado a Fazenda Pública, buscando uma velocidade cada vez maior em busca de valores,

de outro a pessoa física ou jurídica, tentando defender seu patrimônio de maneira legal, através de instrumentos jurídicos pertinentes, em sua devida fase processual.

Por outro lado, a figura essencial nesse processo o Juiz, que deve agir com ponderação e tentar equilibrar essa balança processual.

O juiz tem papel fundamental, pois o mesmo, deve garantir a aplicação dos princípios processuais, como a da ampla defesa, contraditório e legalidade.

Princípios estes garantidos constitucionalmente e basilares no Estado democrático de direito. Deve também o juiz ser imparcial entre as partes, garantindo o justo rito processual, sem tender a uma ou outra parte.

A grande problemática em torno do princípio da efetividade é a colisão com outros princípios fundamentais e sua aplicação prática. O sujeito passivo, ao tomar conhecimento através da citação, que é parte executada em um processo de execução fiscal, procura por muitas vezes eximir-se do pagamento obrigacional, por outro lado, a Fazenda Pública, busca por meio de artifícios jurídicos, o cumprimento da obrigação legal.

Quando os princípios se colidem, deve o julgador, procurar valorar esses princípios, para assim, na sua decisão, buscar ao máximo encontrar a forma mais justa. Porém, o magistrado se deparará a obstáculos, tendo em vista que no direito é difícil encontrar uma precisão de aplicação.

Grau (1993), a respeito da temática, tenta esclarecer:

Quando se entrecruzam vários princípios, quem há de resolver o conflito deve levar em conta o peso relativo de cada um deles. Esta valoração, evidentemente, não é exata e, por isso, julgamento a propósito da maior importância de um princípio, em relação a outro, será com frequência discutível. Não obstante, as indagações a respeito de possuir ele essa dimensão e fazer sentido questionar quão importante e relevante ele é integram o conceito de princípio.

O atual ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) destaca a importância dos princípios no ordenamento jurídico. Antes os mesmos eram postos em segundo plano, agora deixam de ser considerados secundários, elevando-se para o centro do sistema jurídico. Como assim destaca:

O reconhecimento da distinção valorativa entre essas duas categorias e a atribuição de normatividade aos princípios são elementos essenciais do pensamento jurídico contemporâneo. Os princípios ± notadamente os princípios constitucionais ± são a porta pela qual os valores passam do plano ético para o mundo jurídico.

Em sua trajetória ascendente, os princípios deixaram de ser fonte secundária e subsidiária do Direito para serem alçados ao centro do sistema jurídico.

Os princípios são fundamentais em um ordenamento jurídico e para esclarecer melhor o tema, em relação os princípios e sua complexidade para solucionar o caso pratico, leciona Streck (2007):

A resposta dada através dos princípios é um problema hermenêutico (compreensão), e não analítico procedimental (fundamentação). A presença dos princípios na UHVROXomRGRVDVVLPGHQRPLQDGRVFDVRV GLItFHLV± embora a evidente inadequação da distinção entre *easy* e *hard cases* ± tem o condão exatamente de evitar a discricionariedade judicial. A resposta não provém de um discurso adjudicador (de fora); ela provém de uma co-originariedade.

Um importante instrumento para a concretização do pagamento da dívida, é o bloqueio de contas online, também conhecido como Bacen-Jud. Ferramenta utilizada pela Fazenda Pública, que ao disponibilizar o número do cadastro de pessoas físicas ou cadastro nacional de pessoas jurídicas do executado ao banco central, o sistema busca em instituições financeiras possíveis valores em contas correntes, realizando o bloqueio como garantia.

Essa importante ferramenta é possível graças a um acordo entre o banco central e o poder judiciário no ano de 2005. Tem como finalidade dar uma celeridade e economia processual, ou seja, tem total ligação com os princípios norteadores da execução fiscal.

O Bacen-Jud é um sistema desenvolvido pela informática e facilitou bastante o trabalho dos magistrados, seu procedimento é legal, pois não criou nada de novo no sistema processual e sim gerou uma facilidade de ordem prática.

No site do Banco Central do Brasil é possível encontrar uma definição do instrumento da penhora online de valores, como assim segue:

O Bacen Jud 2.0, é um instrumento de comunicação eletrônica entre o Poder Judiciário e instituições financeiras bancárias, com intermediação, gestão técnica e serviço de suporte a cargo do Banco Central. Por meio dele, os magistrados protocolizam ordens judiciais de requisição de informações, bloqueio, desbloqueio e transferência de valores bloqueados, que serão transmitidas às instituições bancárias para cumprimento e resposta

Anteriormente ao sistema eletrônico, havia o envio de diversos ofícios para os diferentes bancos do sistema financeiro nacional. A prática, adotada antes do

desenvolvimento desse eficaz meio tecnológico, sofria dificuldades tanto da ordem de sua rapidez, quanto a sua efetividade.

Os grandes devedores do fisco, como tinham contas com alta movimentação bancária, se relacionavam muito bem com os seus gerentes bancários. Sendo assim, quando a ordem de bloqueio era expedida através de ofício, com sua chegada nos respectivos bancos, prontamente era feito a transferência de possíveis valores para outras contas, por parte dos gerentes e voltando assim para o magistrado resposta negativa

É importante destacar, que a atitude fraudulenta na ordem do bloqueio de contas não é mais possível, quando o juiz através do sistema online, envia o CPF ou CNPJ do executado, prontamente é feito o bloqueio em caso de existir valores.

A efetividade, celeridade e economia processual são destaques na precisa lição de Marinoni (2008):

a penhora de dinheiro é a melhor forma de viabilizar a realização do direito de crédito, já que dispensa todo o procedimento destinado a permitir a justa e adequada transformação de bem penhorado ± como o imóvel ± em dinheiro, eliminando a demora e o custo de atos como a avaliação e a alienação do bem a terceiro.

De maneira sucinta, explicando a penhora online de valores e sua praticidade processual, destacou Zainaghi TXH<sup>3</sup> a penhora on line nada mais é que uma forma moderna de se efetuar penhora de dinheiro, a qual faz uso dos recursos oferecidos pela informática para realizá-la´

É importante destacar, que a decisão do magistrado, em determinar a penhora online, não podem atingir irrestritamente todas as contas do exeutado. Existem aqueles valores são considerados impenhoráveis, como a conta salário do executado, quem tua natureza o caráter alimentar ou valores da poupança, até o limite de 40 salários mínimos, conforme previsão legal no art. 833 do Código de Processo Civil (2015):

Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

- III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;
- IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;
- V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;
- VI - o seguro de vida;
- VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;
- VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;
- IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;
- X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;
- XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;
- XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra

O Tribunal Regional Federal da 1 região, em decisão em sede de agravo, reforçou a impenhorabilidade tanto dos valores da poupança, tanto da conta salário, quem tem o seu caráter alimentar, conforme decisão a seguir:

TRF-1 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO  
AGA 258925220144010000 (TRF-1)

Data de publicação: 24/10/2014

Ementa:TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL ±EXECUÇÃOFISCAL-BACENJUD - VERBAS SALARIAIS ECONTAPOUPANÇA-IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA (ART. 649 , IV E X DO CPC )-DESBLOQUEIO. 1. Consoante disposto no art. 649 , IV e X do CPC salários e depósitos em contas de poupança, estas até o limite de 40 salários mínimos, são absolutamente impenhoráveis. Pressupõe-se, na forma da lei (que não ostenta margem interpretativa), que o salário presta-se à "subsistência" ou de "manutenção da dignidade" do executado. Precedente da T7/TRF1. 2. Igual raciocínio, aplica-se, ao menos em princípio, à conta-salário, em que depositada a contraprestação do trabalho até, ao menos, que se prove que a origem dos recursos nela depositados é diverso. 3. In casu, restou comprovado pela agravada que os valores bloqueados em suacontapoupançaforam recebidos a título de salário, portanto, protegidos pelo manto da impenhorabilidade do art. 649 , IV e X do CPC . 4. Agravo regimental não provido.

Contudo, se o executado utilizar da conta salário ou poupança para desviar sua finalidade inicial, e dessa maneira evitar a sua penhora, essa garantia de

impenhorabilidade pode ser relativizada. Cabe assim, sujeito ativo no processo de execução fiscal provar o devido desvio de finalidade, como bem decidiu o Tribunal Regional Federal da 5 Região:

TRF-5 - AG Agravo de Instrumento AG 52678320144050000 (TRF-5)

Data de publicação: 31/07/2014

Ementa:PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO VIA BACENJUD.CONTAPOUPANÇA. DEPÓSITO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. AGTR PROVIDO. 1. A decisão agravada indeferiu o pedido de desbloqueio de montante constricto em conta poupança de titularidade da ora agravante, por considerar que da documentação acostada aos autos não é possível aferir se as contas nas quais ocorreram as constrições são utilizadas apenas como provisão financeiro para eventual adversidade futura ou como conta corrente, a par da inexistência de extratos dos 3 últimos meses para análise das movimentações financeiras nas contas (fls. 86/87). 2. Como é cediço, a quantia depositada em conta poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos é absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, X, do CPC, não tendo restado comprovado o desvirtuamento da conta poupança, de maneira que não se deve presumir a sua ocorrência. 3. É certo que uma conta que formalmente se apresenta como poupança, mas materialmente se consubstancia em uma conta corrente, não deve ser protegida pela regra da impenhorabilidade, tendo em vista que a proteção conferida pelo art. 649, X do CPC, busca proteger valores de fato poupados pela parte para eventual adversidade futura. 4. Entretanto, como dito, tal desvirtuamento deve restar comprovado nos autos, a fim de se afastar a impenhorabilidade dos valores depositados em conta poupança, já que a regra é a utilização da conta poupança como garantia para situações adversas, não sendo possível presumir o seu uso para outros fins. 5. Precedente: (PROCESSO: 00417115220134050000, AG135377/PE, RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL MARGARIDA CANTARELLI, Quarta Turma, JULGAMENTO: 11/02/2014, PUBLICAÇÃO: DJE 13/02/2014 - Página 284). 6. AGTR provido.

Apesar dessa modalidade de fraudar a execução não existir mais, foram desenvolvidas outras formas por parte do sujeito passivo, como veremos a seguir.

O Executado, ao saber desse procedimento, ao ser citado no processo de execução fiscal, comumente deixa as contas vazias, em decorrência da possibilidade do bloqueio de suas contas. Com esta medida, torna o despacho do juiz inócuo, fazendo com que este tome uma decisão de autorizar a busca de valores online, no entanto, sem nenhuma efetividade prática.

Os juízes observando essa prática recorrente começaram a adotar uma estratégia, que pode ser considerada eficaz, seguindo o princípio da efetividade no processo de execução, mas que por outro lado, fere princípios constitucionais, que é

bloqueio de contas antes mesmo da citação legal do executado, sem sequer o pedido do exequente.

Nosso ordenamento jurídico segue princípios constitucionais. No entanto, o devido processo legal é uma garantia do cidadão, que não terá bens restringidos por qualquer ato do Estado, sem a observância do artigo 5º, inciso LIV da Constituição Federal (1998).

No mesmo sentido, a celeridade processual não pode ser absoluta, como disserta Marins(2009):

As aplicações imoderadas da lei processual em face do contribuinte, através de providências executórias instantâneas, que agridem o direito de defesa e ampliam a vulnerabilidade do devedor do Estado, frequentemente incidem no risco inconsciente de escapar da  
 PHJDOLGDGHGRUDRIMOS Avalar para o campo do arbítrio.

O Código Tributário Nacional (1966) também destaca a importância da citação do devedor no processo, para que exista o Bacen-Jud ou qualquer restrição dos seus bens.

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

É importante destacar que o processo de execução fiscal é regido por lei própria, e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil (2015), ou seja, deve-se aplicar de maneira principal a legislação pertinente à temática, utilizando-se o Código de Processo Civil (2015) quando houver lacuna ou falta de dispositivo legal.

A lei de execuções fiscais em seus artigos 7º e 8º são cristalinos da necessidade da citação do executado, pois quando feita é dado ao sujeito passivo, no prazo legal, a oportunidade de pagamento ou garantir a execução de alguma forma.

O Código de Processo Civil (2015), também destaca a necessidade da citação do executado, para que possa no prazo legal pagar ou oferecer bens para que seja garantida a execução, como dispõe:

Art. 829. O executado será citado para pagar a dívida no prazo de 3 (três) dias, contado da citação.

§ 1º Do mandado de citação constarão, também, a ordem de penhora e a avaliação a serem cumpridas pelo oficial de justiça tão logo verificado o não pagamento no prazo assinalado, de tudo lavrando-se auto, com intimação do executado.

§ 2º A penhora recairá sobre os bens indicados pelo exequente, salvo se outros forem indicados pelo executado e aceitos pelo juiz, mediante demonstração de que a constrição proposta lhe será menos onerosa e não trará prejuízo ao exequente.

Tanto na lei de execução fiscal, tanto no CPC (2015), é visto que é necessária a citação do devedor para que haja legalidade do ato e que posteriormente não seja questionada a nulidade a penhora online.

O bloqueio online de contas é regulamentado no novo CPC (2015) pelo artigo 854, que destaca a possibilidade da penhora, sem o conhecimento prévio do executado.

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

Muitos juízes estão interpretando esse dispositivo de maneira equivocada, o artigo fala da penhora de dinheiro, sem a necessidade da comunicação previa do executado, porém, são necessários procedimentos formais da formação do processo. Tem que ser citado e dado a oportunidade do sujeito passivo, conforme prevê a legislação temática ou CPC (2015) no artigo 829.

É importante destacar também a necessidade do requerimento do exequente, para que haja a indisponibilidade dos bens financeiros do executado, não podendo assim, o juiz de ofício determinar a penhora online de valores, e ainda, mais grave, determinar isso antes da citação do executado.

A penhora online de valores é um instrumento legal e de grande importância em nosso ordenamento jurídico, ferramenta legal, que deve ser aplicada, quando for requerida pela Fazenda Pública, porém, deve ser utilizada em momento oportuno no processo de execução fiscal e não deve ser usada de maneira ilegal, sobre pretextos de celeridade processual e efetividade.

Outro ponto a ser ressaltado é o da parcialidade da atividade judicial para o lado da Fazenda Pública, agindo de ofício em prol do ente fazendário.

É fácil de compreender, numa tentativa de interpretação do artigo 854 do Código de Processo Civil (2015), que os procuradores da Fazenda para atingir objetivo da parte que estão representando o façam de forma que os beneficiem. Pois são advogados em sua essência, procurando obviamente dentro do direito, atingir seus objetivos. O que devem ser combatidas são as atitudes dos juízes, que de maneira imparcial e injusta, atuam de maneira a prejudicar o executado, procedendo o bloqueio online de contas antes mesmo da citação legal do executado, e sem sequer um pedido feito pelo exequente na petição inicial.

Vale destacar, que o artigo 854 do CPC (2015), ao possibilitar o Bacen-Jud sem o aviso prévio do devedor, destaca que deve haver o requerimento do exequente e não menciona petição inicial, deixando assim, a interpretação lógica que esse procedimento deve ser feito em fase pertinente do processo e nunca de maneira antecipada, muito menos de ofício pelos os magistrados.

A jurisprudência também destaca, a ilegalidade dessas decisões desconexas dos juízes, como podemos observar decisão do STJ, que ressalta a importância do devido processo legal no processo de execução fiscal.

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL AgRg no AREsp 554742 RS 2014/0185132-7 (STJ)

Data de publicação: 15/10/2014

Ementa:PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD (PENHORAONLINE). NECESSIDADE DECITAÇÃOVÁLIDA. PRECEDENTES, APLICADOS POR ANALOGIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Apenas o executado validamente citado que não pagar nem nomear bens àpenhoraé que poderá ter seus ativos financeiros bloqueados por meio do sistema conhecido como BACEN-JUD, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal. Precedentes: EDcl no AgRg no AREsp 195.246/BA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 04/02/2014; REsp 1.044.823/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJe 15/09/2008, aplicados por analogia. 2. Agravo regimental não provido.

Em decisão, o Tribunal Regional Federal (TRF) destaca a ilegalidade do procedimento, destacando a importância de princípios constitucionais como da ampla defesa e do contraditório, como segue:

TRF-5 - AG Agravo de Instrumento AG 69344120134050000 (TRF-5)

Data de publicação: 26/09/2013  
 Ementa:PROCESSUAL CIVIL.PENHORAONLINEANTES DACITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGTR PROVIDO. 1. Observa-se que o deferimento de bloqueio de bens do devedor através do BACENJUD, antes de sua citação, afronta claramente os princípios do contraditório e da ampla defesa. Destarte, na sistemática processual civil pátria (arts. 475-J e 614 , do CPC)é necessária a efetivação do devedor antes de qualquer medida constritiva de seus bens, podendo esta regra ser afastada diante de fato relevante que justifique tal medida, tendo em vista o poder geral de cautela inerente a qualquer magistrado. Precedentes desta Corte. 2. Agravo de instrumento provido.

A decisão do tribunal destaca dois princípios fundamentais do Estado democrático de direito, que são os princípios da ampla defesa e do contraditório, além da necessidade do juiz observar no caso concreto a necessidade do uso dessa medida de restrição.

Ainda em relação ao contraditório e a ampla defesa, ensina Greco Filho (1996):

O contraditório se efetiva assegurando-se os seguintes elementos: a) o conhecimento da demanda por meio de ato formal de citação; b) a oportunidade, em prazo razoável, de se contrariar o pedido inicial; c) a oportunidade de produzir prova e se manifestar sobre a prova produzida pelo adversário; d) a oportunidade de estar presente a todos os atos processuais orais, fazendo consignar as observações que desejar; e) a oportunidade de recorrer da decisão desfavorável.

Diversos tribunais pelo país seguem o mesmo entendimento, da necessidade da citação legal do executado, para que possa existir a possibilidade do bloqueio de contas, segue outra decisão do STJ:

STJ - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL EDcl no AgRg no AREsp 195246 BA 2012/0133431-6 (STJ)  
 Data de publicação: 04/02/2014  
 Ementa:EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO.EXECUÇÃO FISCAL.BACENJUD(PENHORA ONLINE). POSSIBILIDADE DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS EM DEPÓSITO DESDE QUE O EXECUTADO, VALIDAMENTE CITADO, DEIXE DE PAGAR A DÍVIDA OU NOMEAR BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. PRECEDENTE: RESP. 1.044.823/PR, REL. MIN. FRANCISCO FALCÃO, DJE 15.09.2008 E AGRG NO RESP. 1.218.988/RJ, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 30.05.2011. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. EMBARGOS REJEITADOS. 1. A teor do disposto no art. 535 , incisos I e II do CPC , os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, o

que não se verifica na hipótese. 2. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada com base no entendimento desta egrégia Corte Superior de que apenas o executado validamente citado que não pagar nem nomear bens à penhora é que poderá ter seus ativos financeiros bloqueados por meio do sistema conhecido como BACEN-JUD, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal. 3. No caso dos autos, restou incontroverso o fato de que a penhora online foi requerida antes mesmo da citação regular do executado, pelo que o acórdão ora recorrido encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte. 4. Percebe-se que o acórdão embargado não contém quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC, merecendo estes Embargos a rejeição. 5. Ressalte-se, outrossim, que o Magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pela parte, quando já encontrou fundamento suficiente para decidir a controvérsia, nem são os Embargos a ferramenta apropriada para prequestionar artigos da Constituição Federal totalmente dissociados do conteúdo das decisões anteriores. 6. Embargos de Declaração rejeitados, por ausente qualquer dos pressupostos de sua aceitação.

Em outra decisão muito recente, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região novamente reafirma o posicionamento desse presente estudo, demonstrando que a citação do executado é fundamental, pois não é dado sequer a oportunidade do executado de realizar o pagamento ou oferecer bens a penhora. Sendo assim, não sendo momento oportuno de realizar tal procedimento:

TRF-5 - Agravo de Instrumento AG 00029438620154050000 PE (TRF-5)  
 Data de publicação: 28/01/2016  
 Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUDANTES. DACITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Agravo de Instrumento manejado pelo particular em face da decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores bloqueados via BACENJUD. 2. O ato citatório determina o ingresso do executado na relação processual, sendo inviável a constrição de seu patrimônio antes mesmo de integrar o polo passivo da execução fiscal, frustrando, inclusive, a oportunidade de pagamento ou de garantia da execução. 3. Apenas admite-se este tipo de penhora, prévia à citação, em situações excepcionais, em que reste demonstrada a sua necessidade imediata. 4. Ausência de demonstração de que a agravante esteja praticando qualquer ato com o intuito de dilapidar de seu patrimônio capaz de causar prejuízo à parte credora. 5. É devido o desbloqueio dos valores de titularidade da agravante, uma vez que foram constritos sem antes oportunizar a citação da mesma. Agravo de Instrumento provido.

Como debatido ao longo desse trabalho, o exequente não pode de maneira geral requerer de forma genérica tal procedimento, deve comprovar nos autos a real necessidade do bloqueio e não de forma geral, nesse pensamento decidiu mais uma vez o Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

TRF-5 - Agravo de Instrumento AG 00028208820154050000 PE (TRF-5)

Data de publicação: 14/01/2016

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUDANTES DACITAÇÃO. NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE QUE AUTORIZE O BLOQUEIO CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO. 1. Não há empecilho para a utilização do sistema BACENJUD cautelarmente, uma vez que tal medida seria decorrente do poder geral de cautela. Entretanto, esse uso prévio do sistema não prescinde da demonstração pelo credor de que existe o risco de inutilidade do bloqueio se somente efetivado após acitação. 2. Não existindo evidência de risco de prejuízo à execução no caso de citação da devedora, o bloqueio não se justifica, pois não há qualquer evidência de que a agravante esteja se desfazendo de seu patrimônio para deixar de arcar com a eventual responsabilidade tributária. 3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

A jurisprudência dos tribunais segue no mesmo sentido, o bloqueio de contas antes da citação do executado é ilegal, fere princípios e normas processuais.

Em alguns casos específicos e não de maneira geral, é necessária a utilização dessa medida por parte do exequente, porém, deve ser provada sua real necessidade, pois caso contrário, tal decisão do magistrado será considerada ilegal e reformada pelo os tribunais competentes.

No Código de Processo Civil (2015) existe a chamada tutela de urgência encontrada no artigo 301, porém, cabe o sujeito ativo provar a real necessidade da sua utilização, sob pena dessa decisão ser nula.

Art. 301 do NCPC: A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito.

A tutela de urgência, assim como a medida cautelar fiscal, visa assegurar o direito do sujeito ativo, para que o objeto da execução não se perca, assim como sua similaridade, o mesmo, deve ser feito no caso prático, para que seja deferido, deve o exequente provar a real necessidade e o juiz fundamentar bem sua decisão.

Sendo assim, existem maneiras legais do exequente, em caso de suspeita possível fraude ou perda do objeto do processo, garantir a execução, através de instrumentos jurídicos.

A tutela de urgência tem similaridade com a medida cautelar fiscal, como é visto, nessa decisão judicial, ou seja para o seu deferimento, é necessária a comprovação da real necessidade, como segue a decisão a seguir:

TRF-5 - Agravo Interno no Agravo de Instrumento AGTAG  
0003244332015405000001 PE (TRF-5)

Data de publicação: 02/02/2016

Ementa: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TUTELA ANTECIPAD A RECURSAL. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE **URGÊNCIA**. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Agravo interposto contra a decisão monocrática desta Relatoria que indeferiu pedido de tutela antecipada no presente agravo de instrumento, objetivando, em sede de liminar, a suspensão dos atos executivos contra a agravante. 2. No caso, ainda que fosse o caso de se vislumbrar a plausibilidade do direito afirmado pela parte requerente, não foi demonstrado qualquer perigo iminente que justifique a análise da medida requestada antes de ouvir a parte contrária. 3. A decisão atacada pelo agravo de instrumento, proferida pelo Juízo a quo, tão-somente reconheceu a invalidade de citação anterior da devedora, considerou-a citada em face de seu comparecimento espontâneo, liberou os valores bloqueados via Bacen-Jud e deu regular procedimento ao executivo **fiscal**, intimando-a para pagar a dívida ou apresentar garantia. 4. Ausência de demonstração de qualquer risco de dano irreparável a direito da parte requerente até o julgamento por esta Terceira Turma, devendo-se dar regular prosseguimento ao presente recurso, com intimação da parte agravada para apresentar contrarrazões recursais. 5. Agravo Interno não provido.

Não se discute a legalidade do bloqueio de contas através do sistema Bacen-Jud e sim a maneira oportuna de esse mecanismo legal ser utilizado. Ao longo do capítulo ficou claro que existe uma problemática em torno da temática, um choque de princípios. Um lado o da busca de valores por parte do fisco e do outro lado a defesa do contribuinte do seu patrimônio.

O juiz é o equalizador dessa balança processual, devendo ser imparcial como prevê a lei, não se deixando levar pelas as partes e sim decidindo de maneira justa, equilibrada e bem fundamentada, observando os princípios norteadores do direito e a legislação pertinente.

Diante do exposto, ficou demonstrando que é imprescindível a necessidade da citação do executado no processo de execução fiscal, para que possa ser feita a penhora online de valores em sua conta, sob pena de ferir direitos e garantias fundamentais, além de seguir princípio basilar do Estado democrático de

direito que é o princípio da legalidade, pois a legislação não permite o uso abusivo e sem restrição dessa medida, devendo ser analisado o caso concreto e devidamente fundamentado a decisão do juiz, que optou por usar medida excepcional, não podendo ser uma decisão genérica e sim pontual, respeitando as leis do nosso ordenamento jurídico.

Conforme diversas decisões judiciais, a jurisprudência formada em torno da problemática é firme no sentido da ilegalidade da penhora online de valores, antes da citação legal do executado. Os fundamentos contidos nessas decisões foram devidamente demonstrados ao longo desse trabalho, destacando-se os princípios da ampla defesa e do contraditório, além do princípio fundamental no Estado democrático de direito, que é o princípio da legalidade.

## CONCLUSÃO

No trabalho, em seu primeiro capítulo, foram apresentados os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo esses norteadores do ordenamento jurídico pátrio. Essas garantias basilares devem ser observadas em todos os procedimentos em um Estado democrático de direito, sob pena de ferir proteções asseguradas ao indivíduo.

Não pode existir processo sem que seja dado ao sujeito passivo a oportunidade dele apresentar defesa, garantido pelo sistema legal. Como também de ser intimado para todos os atos processuais que lhe possam possibilitar prejuízo.

Ao longo do capítulo foi demonstrado que apesar da similaridade desses princípios, existe diferenças entre ambos. A ampla defesa, em síntese, consiste no direito que tem o sujeito de utilizar-se de todos os mecanismos legais a ele pertencente em um ordenamento. O contraditório trata-se da garantia do executado ser intimado para apresentar sua defesa e produzir as provas que achar necessárias para o legal desenvolvimento do processo.

Foi visto também, que a jurisprudência dos tribunais reafirma a importância desses princípios e quando não observados podem gerar prejuízos para cidadão.

Em seguida no trabalho, em seu segundo capítulo, foi abordada a medida cautelar fiscal. Tal ferramenta jurídica é requerida por parte de titular de crédito tributário, em situações que o devedor desse crédito procura se eximir de sua obrigação legal do pagamento.

O sujeito passivo começa a praticar determinadas situações que podem prejudicar o objeto de uma futura execução fiscal, essas situações, que levam a utilização extrema, estão elencadas em lei própria e para ser deferida sua utilização o juiz deve observar sua real utilidade, sob pena de ferir garantias judiciárias do contribuinte.

A medida cautelar fiscal é uma maneira legal, porém, deve se ter cuidado na sua utilização por parte do magistrado da causa, pois pode ferir direitos fundamentais do executado, sendo ele pessoa física ou jurídica.

Foram apresentados ao longo do capítulo decisões judiciais pertinentes ao deferimento ou não dessa medida e em sua fundamentação os julgadores demonstraram preocupação se nela estavam preenchidos ou não os requisitos da lei, pois essa medida é de caráter excepcional, não devendo ser aplicado de forma geral em todo e qualquer procedimento.

Além da medida cautelar fiscal, existe outro instrumento jurídico pertinente, em caso de suspeita por parte da Fazenda Pública de perda do objeto em sede de futura execução fiscal, que é a tutela de urgência, com previsão legal no artigo 301 do CPC (2015). Esse artigo fala que existindo uma probabilidade de perigo ou dano ao objeto do processo é possível o pedido por parte do exequente, que no caso em execução fiscal é a Fazenda Pública na maioria absoluta do processo. De mesma sorte é uma medida, assim como e medida cautelar fiscal, que deve ser muito bem fundamentada e provada por parte do sujeito ativo do processo a sua real necessidade. Como consequência lógica, o juiz ao receber esse pedido deve decidir de maneira coerente e justa para evitar que sua decisão perca validade em sede de recurso pela parte vencida.

No capítulo seguinte, apresentou-se o processo de execução fiscal, procedimento pelo o qual a Fazenda Pública busca a recuperação de créditos a ela devidos. A lei nº 6830-80 é a reguladora desse processo e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil (2015). É demonstrado que a lei de execução fiscal é clara e direta no que se refere a necessidade da citação do executado, para que ele no prazo legal ofereça bens que garanta a execução ou faça o devido pagamento. Foram vistas as diversas formas pelas as quais o executado pode ser citado, para que só assim se inicie o processo. Sendo citado e não realizando o pagamento ou oferecendo bens, o executado pode assim ter seu patrimônio restrito, inclusive com penhoras em automóveis, bens imóveis e quantias em conta corrente.

A Fazenda Pública utiliza-se de uma ferramenta legal para proporcionar celeridade e efetividade ao processo, que é o a penhora online de valores, conhecido também com Bacen-Jud. Ocorre que de maneira ilegal, como foi demonstrado ao longo do trabalho, solicita esse procedimento antes da citação do executado. Os juízes ao determinarem esse bloqueio, sem que a parte tenha conhecimento do processo, estão ferindo diversos princípios constitucionais, como da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e contraditório. Além disto, foi descrita a imparcialidade de muitos juízes, pois por muitas vezes é feito o

bloqueio, sem sequer o pedido por parte do exequente. É admitido por parte do sujeito ativo, tentar criar uma teoria para a utilização desse procedimento sem a devida citação, porém, é inadmissível um juiz agir de maneira a favorecer única e exclusivamente uma parte do processo. O Código de Processo Civil (2015) também destaca a necessidade de citação para que no prazo legal, o sujeito passivo realize ou garanta a execução, em seu artigo 829.

Os procuradores utilizam do artigo 854, que diz não ser necessário o aviso prévio ao executado para realização da penhora online, porém, essa penhora tem que ser no momento oportuno do processo, ou seja, apenas com a devida citação legal. O processo de execução fiscal é regido por lei própria e somente em caso de omissão e lacuna que é chamado o Código de Processo Civil (2015).

Sendo assim, deve-se respeitar a citação do executado. Além disso, o próprio Código de Processo Civil (2015) ressalta a necessidade da citação.

A jurisprudência é forte e padrão no sentido da ilegalidade dessa decisão por parte dos juízes. Em suas fundamentações, os julgadores ressaltam que as decisões que determinam o bloqueio de contas online antes da citação legal do executado estão ferindo princípios do direito, como ampla defesa e do contraditório, do devido processo legal, da legalidade e também ressaltam a importância da observação da lei de execuções fiscais.

Tendo em vista que nela há expressa necessidade e importância da citação do sujeito passivo. Pois é na citação que tem-se a oportunidade de nomear bens à penhora, apresentar defesa, propor parcelamento ou até mesmo realizar o pagamento da dívida.

Pode-se assim observar, que as decisões dos magistrados que determinam o bloqueio de contas online antes da citação legal do executado são ilegais e são facilmente derrubadas em sede de recurso, pois a jurisprudência é forte e linear da ilegalidade desse procedimento, ferindo os princípios norteadores do direito, indo em caminho contrário à legislação pertinente ao assunto e também não há autorização no Código de Processo Civil (2015), ressalvas as exceções aqui tratadas.

## REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Direito Processual Penal**. Tomo I. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL. Código de Processo Civil. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

\_\_\_\_\_. Código Tributário Nacional. **Código tributário nacional e constituição federal tradicional**. 45. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Agravo De Instrumento. Publicado no DJ de 22-06-2006. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/111162791/trf-3-judicial-i-capital-sp-15-03-2016-pg-161>. Acessado em 30-08-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Agravo Regimental No Agravo Em Recurso Especial. Publicado no DJ de 28-03-2014. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25021341/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-454494-rs-2013-0416922-7-stj/inteiro-teor-25021342?ref=juris-tabs>. Acessado em: 30-05-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Agravo Regimental No Agravo Em Recurso Especial. Publicado no DJ de 01-07-2015. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Medida+cautelar+fiscal>. Acessado em: 20-07-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Agravo Regimental No Agravo Em Recurso Especial. Publicado em: 26-11-2014. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Cautelar+de+arrolamento+de+bens>. Acessado em: 20-07-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso. Publicado no DJ de 15-10-2014. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153308203/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-554742-rs-2014-0185132-7>. Acessado em: 20-07-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Agravo Regimental No Recurso Especial. Publicado em 16-09-2014. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25267379/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1453963-pr-2014-0112859-2-stj/inteiro-teor-25267380>. Acessado em: 20-07-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Agravo Regimental. Publicado em 26-04-2004. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/jurisprudencia/exibir/107307/STJ-AgRg-no-Ag-634045-SP-AGRAVO-REGIMENTAL-NO-AGRAVO-DE-INSTRUMENTO-2004-0143110-9>. Acessado em: 20-07-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial. Publicado no DJ de 04-02-2014. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24870143/embargos-de-declaracao-no-agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-edcl-no-agrg-no-aresp-195246-ba-2012-0133431-6-stj>. Acessado em: 20-07-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Recurso Especial. Publicado no DJ de 18-10-2013. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Medida+cautelar+fiscal>. Acessado em: 20-07-2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. Súmula 7. Publicado no DJ de 01-07-2015. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/204398349/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-657028-mg-2015-0001556-7>. Acessado em 05-08-2016.



5)+Data+de+publica%C3%A7%C3%A3o%3A+14%2F01%2F2016+Ementa%3AAGR  
 AVO+DE+INSTRUMENTO.+EXECU%C3%87%C3%83O+FISCAL.BACENJUDANT  
 ES+DACITA%C3%87%C3%83O.+N%C3%83O+CONFIGURADA+HIP%C3%93TES  
 E+QUE+AUTORIZE+O+BLOQUEIO+CAUTELAR.+IMPOSSIBILIDADE.+PROVIME  
 NTO.&aqs=chrome..69i57.332j0j4&sourceid=chrome&ie=UTF-8#q=TRF-5+-  
 +Agravo+de+Instrumento+AG+00028208820154050000+PE+(TRF5)+Data+de+publ  
 ica%C3%A7%C3%A3o:+14/01/2016+Ementa:AGRAVO+DE+INSTRUMENTO.+EXE  
 CU%C3%87%C3%83O+FISCAL.BACENJUDANTES+DACITA%C3%87%C3%83O.  
 +N%C3%83O+CONFIGURADA+HIP%C3%93TESE+QUE+AUTORIZE+O+BLOQUE  
 IO+CAUTELAR.+IMPOSSIBILIDADE.+PROVIMENTO. Acessado em: 30-09-2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal Superior Federal. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento.  
 Publicado em 24-10-2014. Disponível em:

[http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Impenhorabilidade+absoluta+\(art  
 .649%2C+X%2C+CPC\)](http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Impenhorabilidade+absoluta+(art.649%2C+X%2C+CPC)). Acessado em: 20-07-2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil** ± Vol. II. 8. ed.,  
 rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. São  
 Paulo: Malheiros, 2009.

DA SILVA, José Afonso, **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 24<sup>a</sup> ed., São  
 Paulo, Malheiros, 2005, p.189

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2007.

GRAU, Eros Roberto. **Despesa pública**: conflito entre princípios e eficácia das  
 regras jurídicas ± o princípio da sujeição da Administração às decisões do Poder  
 Judiciário e o princípio da legalidade da despesa pública. São Paulo: Malheiros,  
 1993.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito**. Processual Civil Brasileiro. Editora Saraiva: São  
 Paulo, 1996.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Penhora Online**. Revista Jurídica, n. 365, p.45, mar.  
 2008.

Organização dos Estados Americanos, **Convenção Americana de Direitos Humanos** 3DFRGH6DQRVpGHBVD5LFD´

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.