



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2013.0000614284

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo Regimental nº 0118890-44.2013.8.26.0000/50000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante GRENDENE SA, é agravado FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR - PROCON -SP.

**ACORDAM**, em 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por maioria de votos, deram provimento ao recurso. Declarará voto vencido o relator sorteado. Acórdão com o segundo juiz.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores MARCELO BERTHE, vencedor, LEONEL COSTA, vencido, FERMINO MAGNANI FILHO (Presidente).



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

São Paulo, 7 de outubro de 2013.

**MARCELO BERTHE**

**RELATOR DESIGNADO  
ASSINATURA ELETRÔNICA**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Voto n. 1639**

**Agravo Regimental nº 0118890-44.2013.8.26.0000/50000**

**Agravante: Grendene Sa**

**Agravado: Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor - Procon -sp**

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO ANULATÓRIA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL. Juízo “a quo” que considerou a publicidade da “Hello Kit Fashion Time” e “Guga K. Power Games” inapropriadas para vinculação no meio comercial e considerou que a multa aplicada não tinha caráter abusivo e desproporcional. Abusividade da propaganda que somente pode ser constatada na análise do mérito. Depósito da multa desnecessário no caso. Possibilidade de prejudicar a empresa e atingir sua finalidade social. Recurso provido

Tratam os autos de Recurso de Agravo Regimental extraído de Ação Anulatória (Autos nº 0014636-55.2013.8.26.0053) interposto contra a r. decisão (fls. 599/602), proferida pela MM. Juíza da 9ª Vara da Fazenda Publica da Comarca da Capital que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou que a autora, em 48 horas, efetuasse o depósito integral do valor da multa para fins de suspensão de sua exigibilidade (artigo 151, II, do Código Tributário Nacional).

A agravante sustenta que multa foi imposta com base em Auto de Infração nulo e desprovido de fundamento, bem como que foi fixada em parâmetro desproporcional. Menciona que as razões da agravada são de cunho subjetivo e lhe causa enorme insegurança, razão pela qual a penalidade deve ser imediatamente suspensa.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**É o relatório.**

A agravante se insurge contra multa imposta pelo Procon pela prática da infração disposta no artigo 37, §2º do Código de Defesa do Consumidor, decorrentes de campanhas publicitárias “Hello Kitty Fashion Time” e “Guga K. Power Games”.

Assiste razão a agravante.

Não é possível neste recurso a análise do mérito da matéria, mas tão somente se estão ou não presentes os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

A constatação se houve ou não a prática das infrações dispostas no artigo 37, §2º do Código de Defesa do Consumidor demanda produção de prova. Portanto, somente poderá ser constatada no decorrer da instrução processual.

Dessa forma, deve ser analisada a possibilidade da suspensão da exigibilidade do crédito tributário sem que ocorra o depósito do montante integral da multa.

Em que pese à multa ter sido aplicada com base em dispositivo legal, tem-se que por seu valor, a exigência de depósito para suspender a exigibilidade do crédito, pode configurar desproporcional e pouco razoável, podendo até mesmo, desnecessariamente, prejudicar o fluxo de caixa da empresa, com possíveis reflexos em suas atividades regulares, o que eventualmente poderia inclusive atingir os fins sociais da empresa.

A função socioeducativa das sanções dispostas no Código de Defesa do Consumidor visa buscar um equilíbrio entre as possíveis transgressões praticadas. Portanto, a multa não pode e não deve ser aplicada com caráter sancionatório de forma



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

antecipada.

E no presente caso, o valor da multa, se determinado depósito prévio, acabará tendo caráter sancionatório, porque apenas ao final da instrução será possível saber se a multa é mesmo devida.

Assim, merece provimento o recurso para ser concedida a antecipação da tutela, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, independentemente, de qualquer depósito.

Pelo exposto, **dá-se provimento** ao recurso.

**MARCELO BERTHE**

**RELATOR DESIGNADO  
ASSINATURA ELETRÔNICA**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO

AGRAVO REGIMENTAL: 0118890-44.2013.8.26.0000/50000

AGRAVANTE: GRENDENE S/A

AGRAVADA: FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR –  
PROCON/SP

VOTO 16412

AGRAVO REGIMENTAL – AÇÃO ANULATÓRIA – TUTELA ANTECIPADA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL - Agravo interposto com base no §1º do artigo 557 do Código de Processo Civil para reapreciação pelo Órgão Colegiado do agravo de instrumento o qual, monocraticamente, se havia negado seguimento – Ausentes fumus boni iuris e periculum in mora, requisitos necessários para o provimento liminar – Entendimento da Jurisprudência dominante e Súmula 112 do STJ no sentido de necessidade de depósito do valor impugnado para a suspensão da exigibilidade do débito fiscal - Ausência de argumentos novos, capazes de atacar a decisão monocrática, que fica mantida. Agravo regimental não provido.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento extraído de ação anulatória de auto de infração, interposto contra a decisão de fls. 599 e 602 (553/554 dos autos principais), que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou que a autora, em 48 horas, efetuassem o depósito integral do valor da multa para fins de suspensão de sua exigibilidade (artigo 151, II, do CTN).

Sustenta esta, ora agravante, que o presente recurso visa impedir que a multa imposta pelo agravado (no valor abusivo, milionário e confiscatório correspondente ao teto legal de R\$ 3.193.300,00) seja incluída na dívida ativa e venha a ser executada, bem como seu nome seja incluído no CADIN, uma vez que referida penalidade advém de auto de infração nulo e desprovido de qualquer fundamento, ou, na pior das hipóteses, por ter sido



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

esta fixada em parâmetro desproporcional; que há flagrante erro existente no cálculo da penalidade imposta; que demonstra uma preocupação em especial em respeitar o público infante-juvenil e possui mais de 40 anos de atuação no mercado brasileiro, sempre pautando a sua conduta com ética e integridade; que a condenação imposta é gravíssima, não só pelo valor milionário imposto sem qualquer base legal, mas principalmente porque impõe sérias acusações de cunho subjetivo, causando-lhe uma enorme insegurança jurídica de como deve ser pautada a comunicação publicitária ao público jovem atual, razão pela qual tal penalidade deve ser imediatamente suspensa; que até o momento nunca havia sofrido nenhuma condenação; que o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária – CONAR, entidade responsável pela fiscalização da atividade publicitária, cuja atribuição é defender os interesses das partes envolvidas no mercado publicitário, inclusive os do consumidor, entendeu que os comerciais em questão não feriam qualquer valor social, mostrando-se condizentes com o universo infantil, conforme documentos juntados; que é permitida por lei a publicidade de artigos infantis; que a realização de publicidade de artigos infantis por meio de jogos virtuais não é abusiva, mas legal, e nem clandestina ou vedada por lei, não violando, portanto, o artigo 37, §2º, do CDC; que o valor da multa é exorbitante. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso para que não seja compelida a depositar os valores discutidos nos autos ou a prestar qualquer tipo de caução, bem como seja determinado que o agravado seja impedido de proceder com a execução fiscal destes e/ou apontar o nome do agravante referente a esta quantia no CADIN. Pleiteia a reforma da decisão agravada.

O agravo é tempestivo, preparado e vem instruído com a documentação obrigatória referida no artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

Pela decisão monocrática de fls. 627/633, este relator negou seguimento ao agravo de instrumento.

Contra esta decisão, a agravante, interpôs o presente agravo regimental, alegando que a presunção de legitimidade e veracidade não é absoluta, mas sim relativa dos atos administrativos; que não há qualquer vedação para o uso de jogos virtuais na publicidade de artigos infantis; que os anúncios em questão foram produzidos em total respeito à licitude, à moralidade e à ética, que sempre pautaram as campanhas publicitárias dos seus produtos; que a utilização de crianças na posição de modelos comercial de produtos é permitida pelo ordenamento jurídico, bem como a reprodução do universo adulto no



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

contexto infantil ou pré-adolescente é aceita pela própria sociedade; que o valor da multa milionária fixada é desproporcional e desarrazoado; que estão presentes os requisitos para a concessão da medida pleiteada; que a exigência de caução contradiz o reconhecimento do grave dano; que seja determinada a prestação de caução. Requer a reforma da decisão (fls. 637/652).

É o relatório, voto.

Alega a autora que propôs ação anulatória, em que se discute a validade do auto de infração nº 6384 (fl. 106), por suposta infração ao artigo 37, §2º, do Código de Defesa do Consumidor.

A própria lavratura do Auto de Infração afasta a verossimilhança das alegações da empresa autora. Ora, uma vez que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e veracidade, a antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de débito não prescinde de demonstração, por parte do demandante, de que a constituição se deu de forma irregular.

Com efeito, não há prova inequívoca, irrefutável, insusceptível de discussão, como exigido para concessão de tutela antecipatória. A desconstituição do lançamento fiscal é questão que envolve matéria de fato complexa e controvertida cujo deslinde, afora a observância do contraditório e da ampla defesa, demanda aprofundado exame de provas. Nesse contexto, e tendo em vista tratar-se de cognição sumária, nenhuma é a verossimilhança do alegado.

Aliás, nem poderia ser diferente porque na antecipação de tutela, diversamente do que ocorre nas medidas cautelares - que se destinam à tutela do processo - à decisão judicial equivale conferir caráter provisório à sentença ainda inexistente, tudo a recomendar prudência e maior rigor na apreciação dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, sob pena de se banalizar medida cabível apenas excepcionalmente.

Evidente, pois, que a decisão impugnada harmoniza-se com a jurisprudência dominante, à medida que indeferiu a suspensão da exigibilidade do crédito invocando a Súmula 112 do STJ, bem como o artigo 151, II, do CTN.

É, portanto, caso de se manter a decisão judicial. Nesse sentido:

Processo





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AgRg no Ag 1306391 / RS  
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO  
2010/0080343-0

Relator(a)  
Ministro HUMBERTO MARTINS (1130)

Órgão Julgador  
T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento  
14/12/2010

Data da Publicação/Fonte  
DJe 04/02/2011

Ementa

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ANTECIPADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, CTN. PRECATÓRIOS EM GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO. EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. DINHEIRO. SÚMULA 112/STJ.

1. Os pressupostos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, previstos no art. 273, devem ser aferidos pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na Súmula 7/STJ.

2. Pretensa compensação de débitos com precatórios não representa "depósito do montante integral do crédito tributário", razão pela qual não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, conforme determina o art. 151, II, do Código Tributário Nacional.

3. "O depósito somente suspende e exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". Súmula 112/STJ.

Agravo regimental improvido.

Processo

AgRg no Ag 1307925 / SP  
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO  
2010/0082635-1

Relator(a)  
Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112)

Órgão Julgador  
T1 - PRIMEIRA TURMA

Data do Julgamento  
24/08/2010

Data da Publicação/Fonte  
DJe 04/10/2010

Ementa

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DEPÓSITO INTEGRAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO LITERAL. ARTIGO 111 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "Na esteira da jurisprudência desta Corte, somente o depósito do montante integral do débito enseja a suspensão de sua exigibilidade, o que inviabiliza, com isso, a expedição da certidão negativa de débito. Incidência, na hipótese, da Súmula nº 112/STJ. Precedentes: REsp nº



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

700.917/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 19/10/06; AgRg no REsp nº 720.669/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 18/05/06; EDREsp nº 750.305/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 05/04/06 e REsp nº 413.388/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 18/10/04." (AgRgREsp nº 919.220/RS, Relator Ministro Francisco Falcão, in DJ 11/6/2007).

2. O depósito do crédito tributário com o desconto previsto para pagamento à vista, por não ser integral, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário e, pois, desautorizar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

3. Em matéria de suspensão do crédito tributário, como é o caso do depósito do seu montante integral (inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional), a legislação tributária deve ser interpretada literalmente. Inteligência do artigo 111, inciso I, do Código Tributário Nacional.

4. Agravo regimental improvido.

Súmula 112 do E. STJ

O DEPÓSITO SOMENTE SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO  
TRIBUTARIO SE FOR INTEGRAL E EM DINHEIRO.

No mesmo sentido:

0186195-79.2012.8.26.0000 Agravo de Instrumento

Relator(a): Burza Neto

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 12ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 24/10/2012

Data de registro: 26/10/2012

Outros números: 1861957920128260000

Ementa: Agravo de Instrumento Pretensão em suspender a exigibilidade do crédito tributário, independentemente de depósito judicial Impossibilidade Necessidade do depósito Artigo 151, II do Código Tributário Nacional Decisão mantida Recurso improvido. Agravo de Instrumento Tutela



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

indeferida Pretensão a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, relativo ao Auto de Infração e Imposição de Multa - Impossibilidade - Ausência dos requisitos determinados pelo artigo 273 do CPC Decisão mantida - Recurso improvido.

0200799-45.2012.8.26.0000 Agravo de Instrumento

Relator(a): Maria Laura Tavares

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 5ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 22/10/2012

Data de registro: 26/10/2012

Outros números: 2007994520128260000

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO Medida cautelar ICMS AIIM onde foi aplicada multa por infração prevista no RICMS - Pretensão de liminar visando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário Liminar indeferida Ausentes os requisitos autorizadores da medida - Ademais, necessidade de depósito do valor integral do débito Inteligência do art. 151, inciso II, do CTN e da Súmula 112 do STJ Precedentes do STJ - Decisão mantida - Recurso improvido.

Portanto, somente o depósito do valor integral é que suspende a exigibilidade do crédito tributário.

Ademais, em relação ao suposto caráter abusivo e desproporcional da multa, conforme bem asseverou o magistrado *a quo*, não vingam as alegações da agravante, vez que decorreram da lei (artigos 56 e 57 do CPC) e foram bem ponderadas pelo PROCON, utilizando os critérios previstos na Portaria nº 33/09.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ressalta-se, ainda, que não há que se falar que “a reprodução do universo adulto no contexto infantil ou pré-adolescente é aceita pela sociedade”.

Como se vê, nenhum argumento novo, capaz de infirmar a decisão monocrática, foi trazido pela agravante.

O que se verifica é que ela pretende, com base em alegações infundadas, que a Turma julgadora modifique a decisão anteriormente proferida, o que é inadmissível.

Desassiste, ainda, razão à agravante quanto à concessão de prazo para a prestação de suposta caução requerida por esta. Se a executada pretendesse suspender a exigibilidade do débito em questão já poderia ter feito o depósito nos autos principais, o que não se tem notícia no presente agravo.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo.

Leonel Costa

Relator



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	4	Acórdãos Eletrônicos	MARCELO MARTINS BERTHE	495C7F
5	12	Declarações de Votos	LEONEL CARLOS DA COSTA	49DAE9

Para conferir o original acesse o site:

<http://esaj.tjsp.jus.br/pastadigitalsg5/sgr/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 0118890-44.2013.8.26.0000/50000 e o código de confirmação da tabela acima.