



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000301783

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2027256-10.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante FLEURY S.A., é agravado FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR - PROCON.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR (Presidente) E PERCIVAL NOGUEIRA.

São Paulo, 28 de março de 2025.

ANTONIO CELSO FARIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

ACF nº 19.950/2025

Agravo de Instrumento nº 2027256-10.2025.8.26.0000

Comarca de São Paulo

Agravante: FLEURY S.A.

Agravado: PROCON - FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA. PROCON. Decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Infração ao artigo 31, caput, da Lei Federal nº 8.078/90 – Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Empresa agravante que, no momento do ato fiscalizatório, oferecia, ao público consumidor, serviços de realização de exames para detecção do vírus COVID-19, sem disponibilizar a relação de seus respectivos preços para pagamento à vista. Processo administrativo no qual foi oportunizado à autora a ampla defesa e o exercício do contraditório, sobrevindo decisão que determinou a aplicação da multa. Ato administrativo em questão que goza da presunção de legitimidade e veracidade, que decorre do princípio da legalidade da Administração (art. 37 CF), elemento informativo de toda a atuação governamental. Argumentos apresentados pelo recorrente que não demonstram de maneira satisfatória a probabilidade do direito que alega fazer jus. Deferimento do pedido subsidiário, autorizando-se o depósito do valor da multa objeto do auto de infração nº 65076-D8, nos autos da ação anulatória, e consequente suspensão da exigibilidade da dívida, na forma do art. 151 do Código Tributário Nacional, aplicável por extensão ao crédito não-tributário. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Trata-se de recurso de Agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls. 619/622 dos autos de origem que, em ação anulatória de auto de infração e imposição de multa ajuizada por FLEURY S.A em face de PROCON - FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR indeferiu antecipação dos efeitos da tutela, em que foi requerido: *“inaudita altera parte, a suspensão da exigibilidade da penalidade imposta, até que a decisão definitiva sobrevenha.*

Em se constatando que a dívida já foi inscrita, requer seja a certidão de dívida ativa cancelada, até final julgamento deste processo; b) Caso não seja deferida a antecipação dos efeitos da tutela de urgência no presente caso, requer, subsidiariamente, autorização para depósito do valor nos autos, de modo a suspender-se a exigibilidade da dívida até o fim desta ação”.

Segundo a agravante, “ainda que não seja de natureza tributária, a suspensão da exigibilidade da multa aplicada pelo Agravado submete-se aos seus efeitos na forma do art. 151, do Código Tributário Nacional, como bem destacado na decisão agravada, sendo o depósito do débito UMA das hipóteses de suspensão da exigibilidade da dívida e não a única condição para tanto. Nesta mesma toada, a concessão de tutela antecipada se consubstancia em uma segunda hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito e, de acordo com o artigo 300 do Código de Processo Civil, para sua concessão é necessário apenas a verificação da existência de forte fundamento de direito e de risco de dano irreparável, ou seja, a concessão da liminar independe do oferecimento de garantia (...). Ademais, importante consignar que, o pedido da tutela de urgência, no presente caso, fundamenta-se na probabilidade do direito consistente na patente exorbitância de poder regulamentar cometido pelo Procon Estadual em descompasso com os limites impostos pelo Código de Defesa do Consumidor. Portanto, não há que se falar em necessidade de depósito integral do crédito tributário ou oferecimento de caução, no caso concreto, mas tão somente no dano irreparável à Agravante caso se mantenha a decisão agravada até final embate, especialmente com relação a emissão da CND e regularidade da atividade empresarial da Agravante (...). Requer: “a) a atribuição do EFEITO SUSPENSIVO ATIVO AO RECURSO, para que seja suspensa a exigibilidade da multa em questão, determinando-se, outrossim, que a Autoridade Agravada seja compelida a praticar todos os atos necessários, omissivos e comissivos, para que sejam cancelados a inscrição e o lançamento

realizados ou que, no mínimo, conste expressamente que foram “suspensos por medida judicial”, a fim de que não produzam nenhum efeito, especialmente a execução judicial da multa porventura inscrita na Dívida Ativa, até o julgamento definitivo do presente; b) ao final do julgamento, que seja o presente recurso CONHECIDO E PROVIDO, reformando-se integralmente a decisão agravada e requerendo o cancelamento da certidão de dívida ativa expedida; c) como pedido subsidiário, em caso de indeferimento ao pedido de efeito suspensivo ao presente recurso de agravo de instrumento, requer autorização para depósito do valor nos autos, de modo a suspender-se a exigibilidade da dívida até o fim desta ação”.

Recurso processado sem a concessão do efeito suspensivo (fls. 71/79).

Contraminuta (fls. 84/90).

É o relatório.

Trata-se, na origem, de ação anulatória de auto de infração e imposição de multa aplicada pelo PROCON, à autora, no valor de R\$ 3.759,40, pois, conforme o auto de constatação nº 87726 série D7, lavrado em 19/01/2022, no momento do ato fiscalizatório, a agravante oferecia, ao público consumidor, serviços de realização de exames para detecção do vírus COVID-19, sem disponibilizar a relação de seus respectivos preços para pagamento à vista, infringindo, assim, o artigo 31, *caput*, da Lei Federal nº 8.078/90 – Código de Proteção e Defesa do Consumidor (fl. 310 - origem).

Instaurado o processo administrativo, foi oportunizado à autora a ampla defesa e o exercício do contraditório, sobrevindo decisão que determinou a aplicação da multa no valor de R\$ 2.610,69, devido à aplicação de atenuante (fls. 310/618 - origem).

A agravante ingressou em juízo requerendo que fosse suspensa a exigibilidade da multa em questão, determinando-se, outrossim, que a Autoridade Agravada fosse compelida a praticar todos os atos necessários, omissivos e comissivos, para que fossem cancelados a inscrição e o lançamento realizados ou que, no mínimo, constasse expressamente que foram “suspensos por medida judicial”, a fim de que não produzissem nenhum efeito, especialmente a execução judicial da multa porventura inscrita na Dívida Ativa, até o julgamento definitivo do presente.

Pois bem.

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, que assim preceitua:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”.

De acordo com Nelson Nery Junior e Rosa Maria De

Andrade Nery, quanto aos requisitos para a concessão da tutela de urgência:

“Requisitos para a concessão da tutela de urgência: 'periculum in mora'. Duas situações distintas e não cumulativas entre si, ensejam a tutela de urgência. A primeira hipótese autorizadora dessa antecipação é o 'periculum in mora', segundo expressa disposição do CPC 300. Esse perigo, como requisito para a concessão da tutela de urgência, é o mesmo elemento de risco que era exigido, no sistema do CPC/1973, para a concessão de qualquer medida cautelar ou em alguns casos de antecipação de tutela.

Requisitos para a concessão da tutela de urgência: 'fumus boni iuris'. Também é preciso que a parte comprove a existência da plausibilidade do direito por ela afirmado ('fumus boni iuris'). Assim, a tutela de urgência visa assegurar a eficácia do processo de conhecimento ou do processo de execução.” (NERY JUNIOR, Nelson e de ANDRADE NERY, Rosa Maria. Código de processo civil comentado 16^a. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 930 e 931) **negritos no original.**

Cumpramos ressaltar que a liminar é apreciada com base na cognição sumária, sendo, portanto, superada pela cognição exauriente que conduz o magistrado ao julgamento final do processo, ocasião em que pode, inclusive, mantê-la ou revogá-la.

Ainda, a antecipação da tutela é faculdade do Magistrado, quando entender presentes seus requisitos, cabendo à instância superior, a revisão somente quando estiver presente abuso de poder ou ilegalidade da medida.

Conforme constou da r. decisão agravada, que ora se ratifica:

“(...) A questão comporta solução após regular dilação probatória mormente por documentos. Inviável reconhecer de plano a verossimilhança das alegações autorais. Ainda que a autora alegue falta de motivação adequada para o ato administrativo, os documentos que constituem os autos do processo administrativo nº 343/2023 não trazem manifesta ilegalidade. Ademais, a presunção de legitimidade dos atos administrativos demanda ao menos fortes indícios a respeito de sua inveracidade e ilegalidade, o que não se demonstrou. Também inexistente o depósito judicial do montante integral do débito, ou a apresentação de seguro-garantia, a impor a suspensão da exigibilidade da multa e de seus efeitos, na forma do art. 151 do Código Tributário Nacional, aplicável por extensão ao crédito não-tributário ora vergastado (...)”.

O ato administrativo em questão goza da presunção de legitimidade e veracidade, que decorre do princípio da legalidade da Administração (art. 37 CF), elemento informativo de toda a atuação governamental.

A consequência dessa presunção - ensina HELY LOPES MEIRELLES - *"é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de arguição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico ou de motivo, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até sua anulação o ato terá plena eficácia"* (Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, 32ª edição, pág. 138).

Assim, somente será possível a devida apreciação do pedido após a regular instrução do processo, em fase de conhecimento, com a produção das provas pertinentes, suficientes à elucidação do MM.

Juízo *a quo* quanto aos fatos ocorridos.

Ressalte-se que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada são concorrentes, de modo que a ausência de um deles inviabiliza a pretensão do agravante.

E, ao menos nesta sede cognição sumária, os argumentos apresentados pelo recorrente não demonstram de maneira satisfatória a probabilidade do direito que alega fazer jus.

No entanto, quanto ao pedido subsidiário, de autorização para depósito do valor da multa nos autos e consequente suspensão da exigibilidade da dívida, deve ser deferido, estando sedimentado o entendimento pelo C. STJ de que *“é cabível a suspensão da exigibilidade do crédito não tributário a partir da apresentação da fiança bancária e do seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento (ART. 151, INCISO II DO CTN C/C O ART. 835, § 2º. DO CÓDIGO FUX E O ART. 9º., § 3º. DA LEI 6.830/1980)”* (REsp nº 1.381.254/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. em 25/06/2019).

Assim, defere-se o pedido subsidiário da recorrente, para autorizar o depósito, nos autos originários, do valor da multa referente ao auto de infração nº 65076-D8, com o fim de que haja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso.

ANTONIO CELSO FARIA
Relator