



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015771-07.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.015771-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO
: MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A) : ATIVA RESTAURANTE LTDA -EPP
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
No. ORIG. : 00157710720154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO. ATRASO NA ENTREGA DE DCTF. MULTA ISOLADA. APLICAÇÃO RETROATIVA DO § 3º DO ART. 6º DA LEI Nº 8.213/1991, INSERIDO PELA LEI Nº 12.944/2013. APLICAÇÃO DA PENALIDADE MENOS SEVERA. ART. 106, II, "C", DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: CABIMENTO. AUTONOMIA E LITIGIOSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA, COM IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. A Lei nº 12.944/2013 institui penalidade menos severa (multa reduzida em 50%) para os casos de pagamento ou compensação de multa isolada no prazo de trinta dias, contados da notificação do lançamento, situação que, evidentemente, se subsume à regra inserta no art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional.

2. É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "são cabíveis os honorários de sucumbência em ação cautelar, ainda que a ação principal tenha sido julgada procedente, diante da autonomia do pleito cautelar bem como da existência de litígio, com a resistência do réu" (REsp 1252580/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 19/09/2011).

3. Insubistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixam-se honorários de 5% sobre o valor da causa atualizado, com fulcro no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação, com imposição de honorários recursais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO:10042
Nº de Série do Certificado: 682B208592178EB4
Data e Hora: 15/03/2019 14:35:48

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015771-07.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.015771-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO
MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A) : ATIVA RESTAURANTE LTDA -EPP
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
No. ORIG. : 00157710720154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de medida cautelar de sustação de protesto, com pedido de liminar, ajuizada em 13/08/2015 por ATIVA RESTAURANTE LTDA. em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) objetivando a sustação do protesto da CDA nº 80.6.15.017242-79.

Em síntese, alega que no dia 10/08/2015 recebeu o Aviso de Protesto nº 1075, dando ciência a respeito do protesto da CDA nº 80.6.15.017242-79, relativa à multa por atraso na entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais de dezembro/2012.

Diz que realmente entregou a DTCF de dezembro/2012 em atraso, o que ensejou o lançamento de multa, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.426/2010, em cuja notificação de lançamento constava que a quantia seria reduzida à metade caso o pagamento fosse efetuado até 25/04/2013 (data do vencimento), conforme art. 6º da Lei nº 8.218/91.

Visando beneficiar-se do desconto, conta que realizou o pagamento mediante entrega da Declaração de Compensação PER/DCOMP nº 18750.33175.11413.1.3.04-7697, no valor total de R\$ 1.372,43, sendo deste valor alocada a quantia de R\$ 532,47 para o pagamento do valor exigido pela Notificação de Lançamento nº 10.41.14.60.88.19.36.

Nada obstante, foi surpreendida com o protesto do valor, como se ele fosse integralmente devido, ignorando-se a declaração de compensação.

Sustenta que o débito cobrado é inexistente porque foi quitado pela entrega de Declaração de Compensação - DCOMP nº 18750.33175.110413.1.3.04-7697, a qual, ainda que pendente de análise pela Receita Federal, extingue o crédito tributário, nos termos do art. 156, II, do CTN.

Defende, ainda, a inconstitucionalidade e ilegalidade do protesto de certidões de dívida ativa.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.572,35 (fl. 16).

Liminar deferida (fl. 81).

Contestação às fls. 96/103.

Réplica às fls. 109/122.

Em 08/03/2016, o Juiz *a quo* proferiu sentença **julgando procedente o pedido** a fim de sustar os efeitos do protesto do crédito tributário inscrito em Dívida Ativa da União sob nº 80.6.15.017242-79, ratificando a liminar e condenando a ré a restituir as custas recolhidas e pagar honorários advocatícios de 10% do valor da causa atualizado (fls. 130/131).

Irresignada, a UNIÃO interpôs apelação sustentando, em síntese, que antes de 19/07/2013, quando foi publicada a Lei nº 12.844, que acrescentou o § 3º ao art. 6º da Lei nº 8.218/91, a redução do percentual da multa não se aplicava às multas isoladas, sendo incabível a aplicação retroativa do § 3º, com espeque no art. 106, II, "c", do CTN, pois o art. 6º, I, da Lei nº 8.218/91 não veicula norma jurídica que comine penalidade, tratando-se antes de regramento que prevê a concessão de benefício fiscal consistente na redução percentual (desconto), o que impor exegese estrita. Defende, ainda, a legitimidade do protesto da CDA. Por fim, aduz que a condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve ser afastada, já que foram fixados na ação principal (fls. 135/141).

Contrarrazões às fls. 144/159.

É o relatório.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO:10042
Nº de Série do Certificado: 682B208592178EB4
Data e Hora: 15/03/2019 14:35:41

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015771-07.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.015771-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO
MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A) : ATIVA RESTAURANTE LTDA -EPP
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
No. ORIG. : 00157710720154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/15.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013; STJ, AgInt nos EDcl no RMS 50.926/BA, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017; STJ, AgInt no AREsp 383.166/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 02/02/2018). Deveras, "no julgamento da apelação, o Tribunal local pode adotar ou ratificar, como razões de decidir, os fundamentos da sentença, prática que não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade..." (AgInt no AREsp 1075290/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 20/03/2018).

Assim, transcrevo os fundamentos da bem lançada sentença, na parte que interessa à solução deste apelo, adotando-os, também, como razão de decidir:

"(...)

A requerente, fundada no inciso I do artigo 6º da Lei nº 8.218/1991, na redação da Lei nº 11.941/2009 ("Ao sujeito passivo que, notificado, efetuar o pagamento, a compensação ou o parcelamento dos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, será concedido redução da multa de lançamento de ofício nos seguintes percentuais: I - 50% (cinquenta por cento), se for efetuado o pagamento ou a compensação no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data em que o sujeito passivo foi notificado do lançamento"), transmitiu em 11.4.2013 declaração de compensação PER/DCOMP à Receita Federal do Brasil, compensando a multa em questão com redução de 50%, no valor de R\$ 532,47.

Embora a redução da multa de ofício no percentual de 50%, **quando imposta isoladamente**, tenha sido autorizada, para penalidade isolada, expressamente, no § 3º do artigo 6º da Lei nº 8.218/1991, incluído pela Lei nº 12.844, de 19.07.2013, **texto legal este que ainda não estava em vigor quando da compensação da multa** na PER/DCOMP transmitida pela autora à Receita Federal do Brasil em 11.4.2013, a norma decorrente desse dispositivo incide retroativamente, a convalidar a multa compensada com redução de 50%. Isso por força da norma extraível do texto do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, segundo o qual "A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática".

Não procede a afirmação da União de que ocorre a irretroatividade da lei tributária, porque não haveria, na lei nova, cominação de penalidade menos severa, e sim desconto na hipótese de a multa ser recolhida em prazo menor.

A lei em questão institui penalidade menos severa se efetuado o pagamento ou a compensação no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data em que o sujeito passivo foi notificado do lançamento. A situação se enquadra no artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional.

Antes da nova lei o percentual da multa era igual para todos os contribuintes, independentemente do prazo para pagamento. Com a nova disposição normativa, houve a criação de duas normas: multa integral, se paga ou compensada depois do prazo de 30 dias, contado da data em que o sujeito passivo foi notificado do lançamento; multa reduzida em 50%, se paga ou compensada no prazo de 30 dias, contado da data em que o sujeito passivo foi notificado do lançamento; multa reduzida em 50%.

Ante o exposto, pela nova lei foi cominada penalidade menos severa em caso de pagamento ou compensação da multa no prazo de 30 dias, contado da data em que o sujeito passivo foi notificado do lançamento.

Em caso semelhante, relativo ao artigo 35 da Lei nº 8.112/1991, em que discutida a aplicação retroativa da Lei nº 9.876/1999, **que deu nova redação àquele artigo, concedendo vários descontos na multa de mora, em casos de pagamento de tributos em prazos menores**, o Superior Tribunal de Justiça afirmou a incidência retroativa da nova lei, com base no artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional:

TRIBUTÁRIO - DÉBITO PARA COM A PREVIDÊNCIA - PARCELAMENTO - MULTA - REDUÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI MENOS SEVERA - RETROATIVIDADE - CTN, ART 106, II, "C" - LEI 8.212/91, ART. 35 (REDAÇÃO DADA PELA MP 1.571/97, CONVERTIDA NA LEI 9.528/97) - PRECEDENTES.

- A redução da multa aplicada a infrações administrativas pretéritas é legítima, por isso que atende ao princípio da retroatividade da legislação mais benéfica ao contribuinte.

- Recurso conhecido, mas improvido (REsp 381.800/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 05/05/2006, p.

279).

Nestes autos a situação é semelhante: a multa de mora foi reduzida pela nova lei, se paga ou compensada em trinta dias da data da notificação do lançamento.

Ante o exposto, a fundamentação exposta na petição inicial é plausível e há risco de dano de difícil reparação na manutenção dos efeitos do protesto.

(...)"

A leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade a controvérsia posta em desate, não merecendo acolhimento o apelo, pois é evidente que a Lei nº 12.944/2013 instituiu penalidade menos severa (multa reduzida em 50%) para os casos de pagamento ou compensação de multa isolada no prazo de trinta dias, contados da notificação do lançamento, situação que, evidentemente, se subsume à regra inserta no art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional.

Quanto aos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, também sem razão a UNIÃO.

Com efeito, é remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "são cabíveis os honorários de sucumbência em ação cautelar, ainda que a ação principal tenha sido julgada procedente, diante da autonomia do pleito cautelar bem como da existência de litígio, com a resistência do réu" (REsp 1252580/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 19/09/2011).

Na mesma toada:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXISTÊNCIA DE LITIGIOSIDADE.

1. O STJ entende que "são cabíveis os honorários de sucumbência em ação cautelar, ainda que a ação principal tenha sido julgada procedente, diante da autonomia do pleito cautelar bem como da existência de litígio, com a resistência do réu" (REsp 1.252.580/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/9/2011, DJe 19/9/2011).

2. Recurso Especial não provido.

(REsp 1731242/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 23/11/2018)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE PROTESTO. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

1. No caso vertente, a União Federal foi condenada ao pagamento da verba honorária, pois foi sucumbente na demanda devido ao julgamento de procedência do pedido da ação cautelar consistente na sustação do protesto de duas CDA's.

2. Diferentemente, no julgamento da ação principal reconheceu-se a sucumbência recíproca devido à existência de outros pedidos, que não aquele de mera sustação dos protestos, o que deu ensejo à sua parcial procedência.

3. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que as ações cautelares, por se mostrarem autônomas e contenciosas, submetem-se aos princípios da sucumbência e da causalidade (2ª Turma, Min. Rel. Humberto Martins, Agresp 1458304, j. 18/11/14, DJE 03/12/14).*

4. *Considerando a integral sucumbência da União Federal, mantida sua condenação na verba honorária conforme fixada na r. sentença recorrida.*

5. *Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2156966 - 0019363-93.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016)

Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% sobre o valor da causa atualizado, com fulcro no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação, com imposição de honorários recursais.**

É como voto.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO:10042

Nº de Série do Certificado: 682B208592178EB4

Data e Hora: 15/03/2019 14:35:45
