

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.817.633 - RS (2019/0146989-0)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : MARCOS ANTÔNIO MIOLA E OUTRO(S) - RS028984
RECORRIDO : BRV - MÓVEIS LTDA
ADVOGADOS : FRANK GIULIANI KRAS BORGES - RS048084
MARK GIULIANI KRÁS BORGES E OUTRO(S) - RS050889
CARLOS DUARTE JUNIOR - RS052776
ANDREA DE OLIVEIRA CAREY - RS065775

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA, APELAÇÃO. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. ART. 942 DO CPC/2015. INCIDÊNCIA.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).
2. A técnica de ampliação do colegiado prevista no art. 942 do CPC/2015 também tem aplicação para julgamento não unânime de apelação interposta em sede de mandado de segurança.
3. Hipótese em que o julgamento da apelação foi iniciado na sessão de 11/04/2018, com a apresentação de voto divergente pela manutenção da sentença, o que impõe a sua continuidade, com a extensão do colegiado.
4. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, dar provimento ao recurso especial nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de setembro de 2019 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.817.633 - RS (2019/0146989-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pelo ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão que, por maioria de votos, deu provimento à apelação em mandado de segurança, fazendo constar na tira de proclamação estar o "julgamento concluído por não se aplicar ao mandado de segurança o artigo 942, tendo em conta o artigo 1.046, § 2º, ambos do CPC". Eis a ementa desse julgado (e-STJ fl. 333):

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. REGIME ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO. "DEVEDOR CONTUMAZ". RECURSO EXTRAORDINÁRIO 914045/MG – TEMA 856. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. GARANTIA DE CRÉDITO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE.

1. É inconstitucional a restrição imposta pelo Estado ao livre exercício de atividades econômica ou profissional, quanto aquelas foram utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos.

2. Em face da decisão do Recurso Extraordinário 914045/MG – Tema 856, impositivo o desenquadramento da impetrante como "devedora contumaz no Estado do Rio Grande do Sul".

3. No caso de caução antecipatória de precatório não vigora a ordem de preferência legal prevista no art. 11 da LEF, importando apenas que a garantia seja suficiente e idônea.

4. É possível o caucionamento de precatório para garantir a execução fiscal, sobretudo quando expedido pelo próprio Estado ou suas autarquias, não importando qualquer prejuízo ao exequente o acolhimento da oferta de crédito oriundos dos títulos indicados pela devedora.

5. A orientação proferida nos REsp nºs 1.090.898/SP e 1.337.790/PR, que trata de substituição de bem penhorado por precatório, é restrita aos casos de penhora, ou seja, quando existir execução fiscal em andamento, não se aplicando ao caso dos autos, que versa sobre pedido de caução de créditos de precatórios.

6. Apesar da hipótese da caução antecipatória não obstar o ajuizamento futuro de execução fiscal, os seus efeitos são similares aos efeitos da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo, portanto, permitida a emissão de certidão positiva com efeito de negativa (CPN-EM).

RECURSO PROVIDO.

Nas suas razões (e-STJ fls. 372/376), o recorrente sustenta, em síntese, que o procedimento previsto no art. 942 do CPC também se aplica ao julgamento, por maioria de votos, de apelação em mandado de segurança. Para tanto, aduz:

(...) como a dicção do artigo 942 explicita, cuida a norma de técnica de julgamento que privilegia a isonomia, a uniformidade das decisões e a segurança jurídica. O referido artigo 942 do CPC/2015 cria um modelo de julgamento com objetivos muito parecidos com os dos embargos infringentes, mas com a natureza de incidente processual e não de recurso.

Bem por isso, a aplicação de tal técnica no julgamento de apelação contra sentença proferida em sede de mandado de segurança é inafastável! O art. 1.046, § 2º, do CPC, em hipótese alguma vedou a aplicação de tal técnica de julgamento ao mandado de segurança, porque, como já referido, o art. 25 da lei nº

Superior Tribunal de Justiça

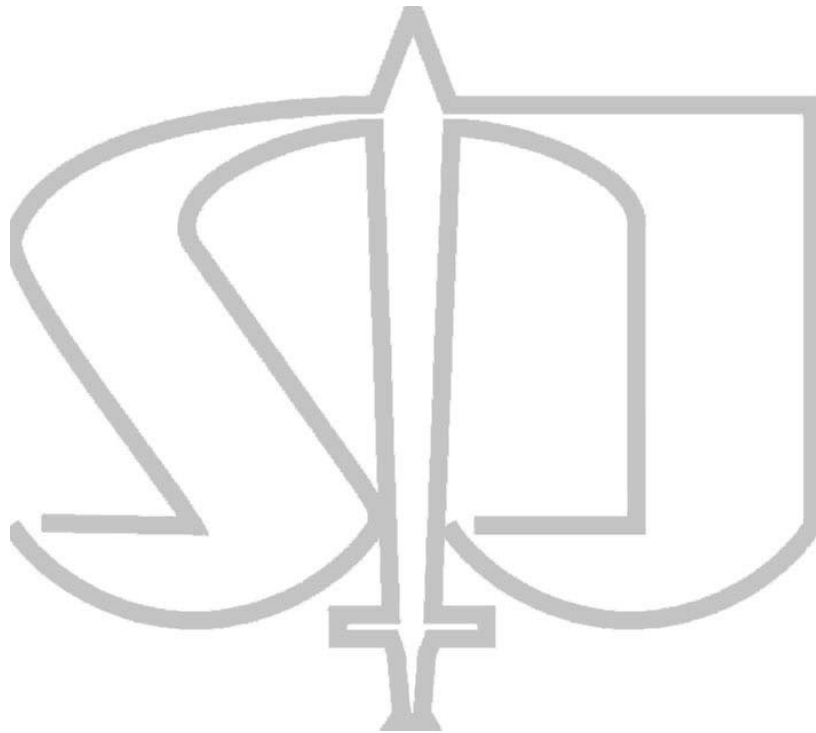
12.016/2009 vedava a interposição de embargos infringentes. Mas não veda a nova técnica de julgamento, de aplicação geral aos processos.

Contrarrazões às e-STJ fls. 423/428.

Decisão *a quo* de admissão do recurso especial às e-STJ fls. 429/431.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento do recurso (e-STJ fls. 441/445).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.817.633 - RS (2019/0146989-0)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : MARCOS ANTÔNIO MIOLA E OUTRO(S) - RS028984
RECORRIDO : BRV - MÓVEIS LTDA
ADVOGADOS : FRANK GIULIANI KRAS BORGES - RS048084
MARK GIULIANI KRÁS BORGES E OUTRO(S) - RS050889
CARLOS DUARTE JUNIOR - RS052776
ANDREA DE OLIVEIRA CAREY - RS065775

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA, APELAÇÃO. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. ART. 942 DO CPC/2015. INCIDÊNCIA.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).
2. A técnica de ampliação do colegiado prevista no art. 942 do CPC/2015 também tem aplicação para julgamento não unânime de apelação interposta em sede de mandado de segurança.
3. Hipótese em que o julgamento da apelação foi iniciado na sessão de 11/04/2018, com a apresentação de voto divergente pela manutenção da sentença, o que impõe a sua continuidade, com a extensão do colegiado.
4. Recurso especial provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Inicialmente, impende registrar que o Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

Conforme relatado, discute-se no presente recurso especial se o julgamento não unânime da apelação interposta em sede de mandado de segurança está sujeito ao procedimento previsto no art. 942 do CPC.

Diversamente do ventilado pela empresa recorrida e pelo *Parquet*, tenho que a questão processual objeto deste apelo nobre atende satisfatoriamente ao requisito constitucional do prequestionamento.

Extrai-se dos autos que, na sessão de 11/04/2018, a Primeira Câmara

Superior Tribunal de Justiça

Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, depois de verificar a existência de voto divergente, determinou a suspensão do julgamento da apelação, para cumprir com o disposto no art. 942 do CPC. Veja-se (e-STJ fl. 331):

"APÓS OS VOTOS DOS DESEMBARGADORES SÉRGIO, RELATOR, E FABRÍCIO, PROVENDO, E DO DESEMBARGADOR CANÍBAL PROVENDO PARCIALMENTE, O JULGAMENTO FOI SUSPENSO PARA, NA FORMA DO ART. 942 DO CPC, SER CONCLUÍDO EM OUTRA OPORTUNIDADE."

Na sequência, em 15/06/2018, o Colegiado local entendeu por bem retificar a proclamação anterior, para, invocando o disposto no art. 1.046, § 2º, do CPC, dispensar o procedimento previsto no art. 942 do CPC, em razão de a apelação ter sido interposta em sede de mandado de segurança. Confira-se (e-STJ fl. 332):

"POR MAIORIA, PROVERAM O RECURSO DE APELAÇÃO, VENCIDO O DES. CANÍBAL, QUE PROVEU PARCIALMENTE. TIRA RETIFICADA E **JULGAMENTO CONCLUÍDO POR NÃO SE APLICAR AO MANDADO DE SEGURANÇA O ARTIGO 942, TENDO EM CONTA O ARTIGO 1.046, § 2º, AMBOS DO CPC**" Esteve presente o(a) DR MARCOS ANTÔNIO MIOLA pelo(a) apelado. (grifo adicionado)

Observa-se que o julgado estadual decidiu que a regra geral disposta no art. 942 do CPC/2015 não se aplica para o julgamento não unânime da apelação em mandado de segurança, por compreender existir disposição própria de processamento na lei especial que disciplina esse tipo de ação, fazendo incidir, na espécie, o art. 1.046, § 2º, do CPC/2015.

Esses elementos, a meu sentir, são suficientes para conhecer da questão eminentemente jurídica posta neste recurso.

Pois bem.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 942, trouxe nova regra procedimental tendente a dar maior segurança jurídica aos provimentos colegiados proferidos em sede de apelação, determinando a suspensão de julgamento não unânime para a tomada de votos de outros juízes em número que possibilite a inversão da maioria então formada pelos três votos inicialmente apresentados (art. 941, § 2º).

Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurando às partes e a eventuais terceiro do direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores.

É bem verdade que o novo Estatuto processual não revogou as normas procedimentais contidas em leis especiais, consoante preconiza o art. 1.046, § 2º, do CPC/2015, in verbis:

Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

[...]

§ 2º Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código.

Superior Tribunal de Justiça

Ocorre que, diversamente do assentado no acórdão recorrido, a lei que disciplina o mandado de segurança, Lei n. 12.016/2009, não contém nenhuma regra especial que regule o julgamento da apelação de maneira diversa.

O art. 14 da Lei n. 12.016/2009 apenas preconiza que "(d)a sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação", mas nada trata de seu procedimento.

Já o art. 25 da Lei n. 12.016/2009, que veda a interposição de embargos infringentes em mandado de segurança, não tem aplicação para as apelações julgadas por maioria já sob a égide do novo Código de Processo Civil, uma vez que o rito previsto no art. 942 do CPC cuida de nova técnica de julgamento que não se confunde com aquele recurso.

Embora a regra estampada no art. 942 do CPC alcance a mesma finalidade então almejada pelos embargos infringentes, de ampliação do colegiado em caso de divergência, ela não cuida de espécie recursal, visto que a sua aplicação de ofício se dá ainda durante o julgamento da apelação, suspendendo-o, não havendo falar, assim, em novo julgamento.

A propósito, cito o seguinte ensinamento doutrinário:

No caso previsto no art. 942 do CPC, não há decisão que gere recurso.

A regra aplica-se ao julgamento da apelação. Colhidos os votos e não havendo *resultado* unânime, não se encerra o julgamento. Este haverá de prosseguir em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial. Com a colheita dos votos, e verificando-se não haver unanimidade, o julgamento não se encerra: há de prosseguir com novos membros. Tanto que não há lavratura de acórdão. Haverá, nos termos do próprio art. 942 do CPC, apenas o prosseguimento da sessão, com a presença de novos julgadores, para que haja o encerramento do julgamento. Não é irrelevante a discussão sobre a natureza jurídica do instituto previsto no art. 942 do CPC, apenas prosseguimento da sessão, com a presença de novos julgadores, para que haja o encerramento do julgamento.

Não é irrelevante a discussão sobre a natureza jurídica do instituto previsto no art. 942 do CPC. Há grandes repercussões práticas: se se entende que é um recurso, deve-se partir da premissa de que houve uma decisão proferida, com a lavratura do acórdão (art. 941, CPC), podendo desse acórdão caber, antes mesmo da convocação de novos julgadores em prosseguimento, embargos de declaração. Ademais, se se trata de recurso de ofício, haveria novo julgamento de um novo recurso, a parte final do disposto no § 1º do art. 941 do CPC.

Se se entender que é recurso, aplica-se o art. 25 da Lei nº 12.016/2009, segundo o qual não cabem embargos infringentes no processo de mandado de segurança. A prevalecer o entendimento de que há natureza recursal no hipótese prevista no art. 942 do CPC, o art. 25 da lei nº 12.016/2009 haveria de se manter. Desse modo, não se aplicaria o disposto no art. 942 do CPC ao julgamento da apelação em mandado de segurança.

Não se trata, porém, de recurso.

Sendo assim, não há necessidade de ser lavrado o acórdão. Colhidos os votos e não havendo unanimidade, prossegue-se o julgamento, na mesma ou em outra sessão, com mais outros julgadores, para que se tenha, aí sim, o resultado final, com a lavratura do acórdão. Se não há decisão ainda, o prosseguimento do julgamento com ampliação do número não é recurso. O recurso, voluntário ou de ofício, pressupõe decisão anteriormente proferida. No caso do art. 942 do CPC, não há encerramento, mas prosseguimento do julgamento. Por não haver

Superior Tribunal de Justiça

natureza recursal nesse procedimento, não é possível que haja embargos de declaração entre a constatação do julgamento por maioria e seu prosseguimento em nova sessão com ampliação do número de julgadores. Aqui também incide o disposto no § 1º do art. 941 do CPC: os votos já proferidos não poderão ser afetados, se os julgadores forem afastados ou vierem a ser substituídos.

Como a hipótese do art. 942 não tem natureza de recurso, o art. 25 da Lei nº 12.016/2009 perdeu sua eficácia normativa, pois não há mais embargos infringentes no sistema processual civil brasileiro. O instituto previsto no art. 942 do CPC não tem natureza recursal, sendo uma etapa necessária do julgamento da apelação, quando verificada maioria de votos entre os membros do colegiado. A regra aplica-se ao julgamento da apelação em mandado de segurança, não havendo qualquer dispositivo que a afaste ou impeça sua incidência". (DIDIER Jr., Fredie, *in* Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ação de competência originária de tribunal e querela nulitatis, incidentes de competência originária de tribunal, 13ª ed. reform. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, pp. 76/78, grifos adicionados).

Ponderados esses elementos, concluo que o procedimento previsto no art. 942 do CPC também tem aplicação para julgamento não unânime de apelação interposta em sede de mandado de segurança.

Nesse mesmo sentido, o Enunciado n. 62 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal: "Aplica-se a técnica prevista no art. 942 do CPC no julgamento de recurso de apelação interposto em mandado de segurança."

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial para, anulando o acórdão recorrido, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que aplique a técnica de julgamento prevista no art. 942 do CPC ao presente caso.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.817.633 - RS (2019/0146989-0)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : MARCOS ANTÔNIO MIOLA E OUTRO(S) - RS028984
RECORRIDO : BRV - MÓVEIS LTDA
ADVOGADOS : FRANK GIULIANI KRAS BORGES - RS048084
MARK GIULIANI KRÁS BORGES E OUTRO(S) - RS050889
CARLOS DUARTE JUNIOR - RS052776
ANDREA DE OLIVEIRA CAREY - RS065775

VOTO-VENCIDO

(MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

1. Senhor Presidente, estou de acordo com a diretriz que Vossa Excelência acaba de anunciar. Entretanto, eu queria ponderar que, se o julgamento do Mandado de Segurança for pela concessão, mesmo por maioria, talvez fosse preferível não se submeter a essa técnica proposta.

2. Quando a parte impetrante perde o Mandado de Segurança, por maioria, no Tribunal, acho absolutamente compatível com o remédio heroico que se convoque a chamada Turma expandida. Entretanto, quando a ordem é concedida, julgo ser um tratamento incompatível com a celeridade e com a presteza do Mandado de Segurança.

3. Penso, com todo o respeito a Vossa Excelência e aos demais, que o Mandado de Segurança deve ter um tratamento sempre diferenciado, peculiar e em favor do impetrante. Ele não deve ser rotinizado ou processualizado ou tratado como se fosse um procedimento civil comum ordinário. O Mandado de Segurança é sempre uma ação jurídica muito nobre e especial, que deve ser preservada. Tratar apelação de segurança como se fosse uma apelação comum não é bom para o Estado, nem para os impetrantes, tampouco para a jurisdição.

4. Eu não acredito que as normas processuais possam ser aplicadas sem qualquer adaptação ao custo do Mandado de Segurança. Sei que o novo Código Civil afirma isso, mas a lei do Mandado de Segurança não o diz, visto que é uma lei que prima e preza pela celeridade e pela proteção da parte impetrante.

Superior Tribunal de Justiça

5. Assim, o Mandado de Segurança, uma vez concedido, não deve voltar a ser julgado. É como se imaginasse que aquela concessão foi mal procedida, mal processada. Sou de opinião que quando a ordem for concedida, deve-se mantê-la; se for denegada, deve-se dar mais uma oportunidade ao impetrante.

6. Essas são as ponderações que faço. Diante do exposto, peço vênia para ficar vencido. É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2019/0146989-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.817.633 / RS**

Números Origem: 00163827220158210005 00408125020188217000 03908058620188217000
163827220158210005 3908058620188217000 408125020188217000 70076756006
70080255938

PAUTA: 17/09/2019

JULGADO: 17/09/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : MARCOS ANTÔNIO MIOLA E OUTRO(S) - RS028984
RECORRIDO : BRV - MÓVEIS LTDA
ADVOGADOS : FRANK GIULIANI KRAS BORGES - RS048084
MARK GIULIANI KRÁS BORGES E OUTRO(S) - RS050889
CARLOS DUARTE JUNIOR - RS052776
ANDREA DE OLIVEIRA CAREY - RS065775

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias

SUSTENTAÇÃO ORAL

Assistiu ao julgamento o Dr. THIAGO HOLANDA GONZÁLEZ, pela parte RECORRENTE: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.