



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### **APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.010205-9/SP**

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : REINALDO CLEMENTE KHERLAKIAN  
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI SABBAG e  
outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos de mandado de segurança em que se objetiva a suspensão do prazo para a interposição do recurso ordinário ao Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda nos autos do processo administrativo nº 19515-000.315/2005-06, bem como que seja declarado sem efeito o julgamento ocorrido em 13.03.2007 por ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa.

Sustenta-se, em síntese, que foi autuado pela Secretaria da Receita Federal por suposta omissão referente à incidência do imposto de renda nos anos-calendário de 2000/2001, razão pela qual requereu que fosse notificado do local e da data para que pudesse apresentar memoriais e sustentação quando da apreciação de sua impugnação apresentada, o que foi indeferido pela autoridade impetrada, sob o argumento de que de acordo com a legislação vigente somente os órgãos de liberação interna é que analisarão as impugnações apresentadas as quais deverão ser formuladas por escrito e instruídas com todos os documentos, provas e alegações para a devida apreciação da autoridade julgadora.

Postergada à apreciação da liminar após a vinda das informações.

Em suas informações a autoridade impetrada sustenta a legalidade do ato.

A liminar foi indeferida. Contrário a essa decisão foi interposto Agravo de Instrumento no qual foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada.

A MM<sup>a</sup>. Juíza, analisando o feito, julgou improcedente o pedido denegando a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários em face da Súmula 105 do C. STJ.

Irresignada, apela a Impetrante pugnando pela reforma da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência.

Com as contra-razões subiram os autos a este E. Tribunal e, após distribuição vieram-me conclusos

O representante do Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, opina pelo improvimento da apelação.

Dispensada a revisão nos termos do artigo 33, inciso VIII do Regimento Interno deste Tribunal.

## VOTO

Busca o impetrante provimento jurisdicional no sentido de que seja notificado do local e da data para que possa apresentar memoriais e sustentação oral quando da apreciação de sua impugnação nos autos do processo administrativo nº 19515-000.315/2005-06.

Ao meu ver a pretensão do apelante em ser notificado da data do julgamento, bem como participar do mesmo quando da análise de seu recurso na esfera administrativa, encontra respaldo constitucional.

A garantia constitucional do princípio da ampla defesa, resta violada, eis que a parte tem direito de saber quando vai ser julgado seu processo ou procedimento.

Portaria do Ministério da Fazenda ou em qualquer órgão não pode sobrepor, as definições constantes da Carta Magna.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - PROVENTOS - REDUÇÃO - ATO ADMINISTRATIVO - REPERCUSSÃO NO CAMPO DE INTERESSES INDIVIDUAIS - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO - ART.5º, LV/CF - AFRONTA - PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO - IMPRESCINDIBILIDADE - APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - APRECIÇÃO PELO TRIBUNAL DE QUESTÃO NÃO SUSCITADA OU DISCUTIDA EM PRIMEIRO GRAU - IMPOSSIBILIDADE - ART.515, CAPUT E § 1º, DO CPC - MODIFICAÇÃO DO PEDIDO - ART.264 E PARÁGRAFO ÚNICO - VEDAÇÃO - PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU - AFRONTA - PRECEDENTES DO STF E STJ.*

*-Firmaram as Cortes Superiores, entendimento na aplicação de forma cautelosa da orientação jurisprudencial inserida nos enunciados dos verbetes nºs 346 e 473, da súmula do STF, no sentido de que não é absoluto o poder da Administração Pública na revogação ou anulação de seus atos nas hipóteses de situações constituídas com aparência de legalidade, e da imprescindibilidade de instauração do devido processo administrativo, com a observância dos princípios constitucionais da ampla defesa e onde seja assegurado o direito ao contraditório,*

*com a participação dos que terão modificada situação já alcançada, para anulação ou revogação de ato administrativo cuja formalização haja repercutido no campo de interesses individuais. (STF, Agrag 217849-8/SC, Rel. Min. Marco Aurélio, T2, um., DJ 30/04/99; STF, AG 199620, DJ 14/08/97, P.36803; STJ, MS 6481/DF, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª SEÇÃO, um., DJ 02/05/2000; STJ, ROMS. 10123/RJ, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, T1, um., DJ 27/09/99)*

*-Tal garantia compreende para o autor a possibilidade de poder deduzir qualquer ação ou petição, quer em juízo, quer administrativamente, alegando e provando fatos constitutivos de seu direito, e quanto ao réu, como na hipótese, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo, de tal sorte que possa reagir, isto é, fazer-se ouvir (Rosemberg - Schawb - Gottwald, ZPR, § 85, II, 456/457), abarcando o contraditório não somente as garantias processuais, mas também o acatamento dentro do processo, aos direitos fundamentais de cidadania, na esteira do art. 1º, da Carta Magna, que consagra os princípios fundamentais da República. -Ademais, tem o ato administrativo presunção de legitimidade, que não pode ser afastada unilateralmente, porque é comum à Administração e ao particular.*

*-É vedada a apreciação pelo Tribunal, de questão não suscitada ou discutida junto ao Juízo a quo, sob pena de maltrato ao princípio do duplo grau de jurisdição, bem como afronta ao que determina o caput e o §1º, do art.515, do Digesto Processual Civil eis que, tal representa verdadeira inovação do pedido em sede de apelação, cujos limites são fixados pela própria parte (art.128, CPC), face ao nosso sistema legal, nos termos do art.264 e seu parágrafo único do CPC, aplicável por analogia ao Mandado de Segurança - art.7º, da Lei nº1533/51 -,tendo em vista que seja após a contestação ou ao saneador, ou após a vinda das informações, no caso específico do Mandado de Segurança, restam fixados os pontos controvertidos a reclamarem apreciação. -Precedentes citados. -Recurso conhecido e parcialmente provido.*

*(TRF2ª Região.AMS -41865. Processo Nº200202010002873. Rel Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND SEXTA TURMA.DJU -:06/09/2002 - Página::452)*

Assim sendo, muito embora tenha a Administração Pública competência para anular seus atos vinculados ou discricionários, quando eivados de ilegalidade, exercendo o denominado controle de legalidade, e assim, revogar os atos discricionários, considerados inconvenientes ou inoportunos, em sede de controle de mérito, nada impede que seja facultado ao impetrante o direito de participar da decisão que impugnou a autuação na esfera administrativa.

Entendo que para o cumprimento integral da garantia constitucional que assegura o direito de defesa, a parte e/ou seus advogados tem que ser intimados da data em que serão apreciadas as defesas e os recursos que apresentaram, sob pena de serem inválidos tais atos.

Diante do exposto, dou provimento à apelação.

Incabíveis os honorários advocatícios a teor das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

**Roberto Haddad**  
**Desembargador Federal Relator**

---

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): ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD:26

Nº de Série do Certificado: 4435F4BF  
Data e Hora: 09/11/2009 17:59:32

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.010205-9/SP**

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : REINALDO CLEMENTE KHERLAKIAN  
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI  
: SABBAG e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF  
: VIANNA

**D.E.**

Publicado em 18/12/2009

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAL E SUSTENTAÇÃO ORAL DURANTE APRECIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. AFRONTA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS . OCORRÊNCIA.

1. A pretensão do apelante em ser notificado da data do julgamento, bem como participar do mesmo quando da análise de seu recurso na esfera administrativa, encontra respaldo constitucional, eis que a garantia constitucional do princípio da ampla defesa, resta violada, porquanto, a parte tem direito de saber quando vai ser julgado seu processo ou procedimento.

A participação na decisão, nesta fase administrativa da impugnação da autuação, não fere direitos constitucionais assegurados ao contribuinte, porquanto, nesta fase o processo não recebe efetivo julgamento.

2. Apelação provida.

3. Incabíveis os honorários advocatícios a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

**Roberto Haddad**  
**Desembargador Federal Relator**