

**Tribunal de Justiça**

**12ª Câmara Cível**

**Agravo de Instrumento nº 0048623-95.2020.8.19.0000**

**Agravantes: CONSÓRCIO MARACANÃ RIO 2014 E OUTROS**

**Agravado: JAMILTON MORAES DAMASCENO JÚNIOR**

**Relator: Desembargador CHERUBIN SCHWARTZ**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LEGITIMIDADE. 1. A preliminar de não conhecimento do recurso deve ser rejeitada, considerando que se trata de Ação Popular, onde é admitido, expressamente, o recurso de Agravo de Instrumento em face das decisões interlocutórias. Inteligência do artigo 19, § 1º, da Lei n.º 4.717/65 c/c artigo 1.015, XIII, do CPC. 2. Ilegitimidade suscitada pelas agravantes, ao fundamento de que não participaram da edição da resolução que concedeu o benefício fiscal (ICMS) e nem mesmo se beneficiaram do ato, já que prestaram serviço de construção civil no qual incide exclusivamente o ISSQN. 3. Impossibilidade de acolhimento da pretensão dos agravantes, considerando que se trata de contrato administrativo para elaboração do projeto executivo e a execução de obras de reforma e adequação do Maracanã. Empresas que adquiriram diversos insumos para cumprimento do contrato, o que atrai a incidência do ICMS. Agravantes que se inserem no conceito de beneficiário direto do ato, nos termos do artigo 6º da Lei n.º 4.717/65. 4. Ausência de responsabilidade pela prática do ato que se insere como matéria de mérito e não carência acionária. 5. Necessidade de observância ao princípio da primazia da decisão de mérito. Inteligência do artigo 6º, do CPC. Recurso conhecido e improvido, nos termos do voto do Desembargador Relator.**



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados, estes autos do Agravo de Instrumento nº 0048623-95.2020.8.19.0000, em que figura como Agravantes CONSÓRCIO MARACANÃ RIO 2014, ANDRADE GUTIERREZ ENGENHARIA S/A, SALGUEIRO CONSTRUÇÕES S/A e CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S/A e Agravado JAMILTON MORAES DAMASCENO JÚNIOR,

ACORDAM os eminentes Desembargadores que compõem a Colenda 12ª Câmara Cível do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CONSÓRCIO MARACANÃ RIO 2014, ANDRADE GUTIERREZ ENGENHARIA S/A, SALGUEIRO CONSTRUÇÕES S/A e CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S/A, face a decisão proferida pelo Juízo da 11ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da

Capital, que indeferiu a pretensão das mesmas, de serem excluídas do polo passivo da ação popular ajuizada pelo agravado.

Sustentam, em apertada síntese, que se trata de ação popular em que se impugna Resoluções n.ºs 292/2010 e 435/2011, editadas pela Secretaria de Estado de Fazenda do Rio de Janeiro - SEFAZ tão somente para ratificar e incorporar à legislação tributária do Estado do Rio de Janeiro os termos do Convênio CONFAZ n.º 108/2008, que autorizou “os Estados e o Distrito Federal a conceder isenção do ICMS nas operações com mercadorias e bens destinados à construção, ampliação, reforma ou modernização de estádios a serem utilizados na Copa do Mundo de Futebol de 2014.

Argumentam que os agravantes foram apontados como réus pelo agravado, sem qualquer critério, e que as agravantes tiveram rejeitada pelo magistrado a preliminar de ilegitimidade suscitada, ao fundamento de que foram beneficiários ou participaram da confecção dos atos impugnados, razão pela qual estão abarcados pela regra prevista no artigo 6º da Lei n.º 7.417/65, sendo partes legítimas para figurarem no polo passivo da presente demanda.

Afirmam que a ilegitimidade passiva é evidente considerando que nos termos do artigo 6º da Lei n.º 4.717/65, apenas os entes ou agentes que tenham autorizado, aprovado, ratificado ou aprovado ratificado ou praticado o ato impugnado, ou seja, os

beneficiários diretos de tais atos é que podem figurar no polo passivo; que o conceito de beneficiário direto não é amplo; que os agravantes não contribuíram e nem praticaram, ainda que indiretamente, o ato impugnado; que os serviços prestados pelas agravantes são tributos pelo ISSQN – tributo de competência municipal; que o consórcio é parte ilegítima para figurar no polo passivo.

Efeito suspensivo foi indeferido na forma da decisão de fls. 18/22.

Contrarrazões do agravado às fls. 29/33, afirmando que os mesmos prestaram os serviços ao Estado do Rio de Janeiro para a realização das obras no Maracanã; que a pretensão dos agravantes é de ausência de responsabilidade, configurando não preliminar de carência acionária, mas o mérito da presente demanda.

O Ministério Público ofertou parecer final pelo não conhecimento do recurso de agravo de instrumento – fls. 37/38.

### **É o Relatório.**

Em que pese os argumentos expendidos pelo Ministério Público, o recurso deve ser conhecido. Isso porque, se trata de ação popular que possui rito estabelecido na Lei n.º 4.717/65, sendo que em seu artigo 19, § 1º, afirma ser cabível agravo de instrumento em face das decisões interlocutórias proferidas em tal processo coletivo.

Anote-se, que o próprio artigo 1.015, XIII, do CPC, afirma que o agravo de instrumento é cabível em outros casos expressamente previstos em lei, como ocorre no microsistema dos processos coletivos.

No mérito, o recurso deve ser improvido.

Importante destacar, que o artigo 6º da Lei n.º 4.717/65, é claro ao dispor que a Ação Popular deve ser ajuizada em face das autoridades, funcionários ou administradores que tenham autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que por ato omissivo, tiveram dada oportunidade de lesão, além do beneficiários diretos do referido ato.

Ora, é preciso destacar que tal conceito de beneficiário direto, diferentemente do que os agravantes afirmam, é o mais abrangente possível, de forma a incluir no polo passivo não só o causador ou produtor direto do ato, mas também, todos aqueles que tenham sido beneficiados diretamente.<sup>1</sup>

No caso dos autos, afirmam as agravantes que apenas são tributadas pelo ISSQN, considerando que apenas prestam serviços de construção civil. No entanto, da análise dos autos, a hipótese se amolda a um contrato administrativo para elaboração de projeto executivo e a execução de obras de reforma e adequação do

---

<sup>1</sup> AgInt no REsp 1.389.434/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 26/09/2017  
(AM) Agravo de Instrumento nº 0048623-95.2020.8.19.0000

Maracanã, o que por certo, levou a aquisição de insumos que eram tributados e passaram a se beneficiar das resoluções impugnadas.

Assim, não há dúvidas de que as agravantes são beneficiárias diretas do ato praticado pelo poder público, devendo ser destacado que a eventual ausência de responsabilidade por tais atos é questão de mérito.

Ademais, é preciso observar os princípios que regem o processo civil, em especial, a primazia da decisão de mérito, que se encontra no artigo 6º, do CPC.

Diante do exposto, VOTO para conhecer e negar provimento ao recurso de agravo de instrumento interposto.

Rio de Janeiro, a data da assinatura eletrônica.

Desembargador CHERUBIN HELCIAS SCHWARTZ JÚNIOR.

Relator