

# Bechara

Sociedade de advogados

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DO FORO CENTRAL DA COMARCA DA CAPITAL DE SÃO PAULO**

**Processo n.º 1064813-83.2018.8.26.0100**

**Recuperação Judicial**

**BRABEB BRASIL BEBIDAS EIRELI E OUTRAS**, já devidamente qualificadas nos autos do processo em epígrafe, vêm respeitosamente, por seu advogado que esta subscreve, à presença de Vossa Excelência, expor e requerer o que segue.

1. Às fls. 45.046/45.050, os Procuradores da Fazenda Nacional, apresentam sua manifestação aos fatos trazidos a este feito pelas Recuperandas, fazendo inúmeras alegações para que se justifique sua legitimidade para agir na presente demanda.

2. Pois bem, com relação aos créditos tributários exigidos por força de responsabilização solidária e vale destacar, ainda sob judicium, os Procuradores da Fazenda Nacional, de forma curiosa omitem decisões que embora recentes, já tiveram ciência no processo de origem, como é o caso da decisão proferida nos autos do processo 1029568-97.2019.4.01.3400, que garante a Recuperanda Tholor do Brasil Ltda., que nas operações com empresas instaladas fora da Zona Franca de Manaus seja assegurado o tratamento fiscal previsto no Tema 322, o que suspende os efeitos da glosa e ainda impede que outras sejam feitas, senão vejamos (DOC.6):

*“Trata-se de pedido de tutela antecipada requerida em caráter antecedente, ajuizado por THOLOR DO BRASIL LTDA. E OUTROS, contra a UNIÃO, objetivando a concessão de tutela provisória de urgência para fins de assegurar, em favor da Primeira Requerente (THOLOR DO BRASIL LTDA.), que, em suas operações, com empresas instaladas fora da Zona Franca de Manaus, seja assegurado o tratamento fiscal previsto no Tema 322, bem como para suspender os efeitos das glosas já realizadas e impedir que outras sejam feitas, em desfavor das demais Requerentes, desde que em desconformidade com o mesmo Tema 322. Os autos vieram por dependência da ação n. 1023485-65.2019.4.01.3400, nos termos da decisão de fls. 1278-1279.*

# Bechara

## Sociedade de advogados

### **Decido.**

Inicialmente, **acolho** a competência para o processamento e julgamento do feito, tendo em vista a conexão entre as demandas propostas. Quanto à tutela de urgência, ela será concedida quando presentes a probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*), nos termos do art. 300 do CPC.

Pretende a primeira requerente, como empresa sediada na Zona Franca de Manaus e detentora de incentivo fiscal relativo ao IPI, o reconhecimento do direito à geração do crédito para as operações que se seguem no curso da produção/consumo dos produtos elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 322, fixou tese no sentido e que *"Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT"*.

Na oportunidade, consignou a Suprema Corte que *a isenção do IPI em prol do desenvolvimento da região é de interesse da federação como um todo, pois este desenvolvimento é, na verdade, da nação brasileira, e que a peculiaridade desta sistemática reclama exegese teleológica, de modo a assegurar a concretização da finalidade pretendida*.

Desse modo, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA** para assegurar o tratamento fiscal previsto no Tema 322 nas operações efetuadas pela requerente, bem como para suspender os efeitos das glosas já realizadas em inobservância à isenção mencionada e impedir que outras sejam feitas, em desfavor das demais Requerentes, desde que em descompasso com o mesmo Tema 322. Intime-se a parte ré para o cumprimento da presente decisão.

Intime-se a parte autora para aditar a inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do disposto no art. 303, §1º, I, do CPC."

3. Com efeito, a respeito das supostas "dívidas bilionárias" daquele que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN insiste em chamar de "Grupo Dolly", convém esclarecer, novamente, que a PGFN busca a cobrança de débitos que sequer deveriam existir.

4. Segundo a PGFN, todo o interesse dela nos presentes autos decorre do fato de que fora proposta Medida Cautelar Fiscal objetivando a cobrança de débitos da ordem de mais de R\$ 1 bilhão de reais - processo nº 0000780-76.2018.4.03.6114.

# Bechara

Sociedade de advogados

5. A referida medida cautelar fiscal foi ajuizada pela União Federal objetivando o acautelamento de valores suficientes à garantia dos créditos tributários exigidos nas execuções fiscais relacionadas abaixo, por meio do bloqueio de bens e ativos financeiros de diversas pessoas físicas e jurídicas:

Processo judicial	CDA	resumo natureza	valor (atualiz 25/10/2019)
0000950-53.2015.4.03.6114	80614147592-79	SICUBE	R\$ 74.887.426,23
	80614147593-50	Multa isolada	R\$ 362.471.250,15
	80614147594-30	Multa isolada	R\$ 240.792.520,78
0003363-39.2015.4.03.6114	80615007766-15	SICUBE	R\$ 56.685.951,51
0003132-12.2015.4.03.6114	80315000343-40	IPI	R\$ 105.667.066,58
	80315000405-87	IPI	R\$ 332.520.582,26
	80615005194-85	Multa isolada	R\$ 5.362.035,98
	80615006039-40	Multa isolada	R\$ 23.444.389,53
0003075-91.2015.4.03.6114	806150007765-34	SMV	R\$ 208.180.619,14
0007335-17.2015.4.03.6114	80215006436-24	IRPJ	R\$ 19.906.459,12
	80615064042-05	CSLL	R\$ 9.002.229,46
	80615064043-96	COFINS	R\$ 98.123.393,56
	80715011939-71	PIS	R\$ 20.614.158,27
0001770-38.2016.4.03.6114	80215053490-31	IRPJ	R\$ 32.682.848,16
	80615151332-51	CSLL	R\$ 14.791.960,94
	80615151333-32	COFINS	R\$ 41.160.012,99
	80715042673-72	PIS	R\$ 8.918.002,30
0000030-45.2016.4.03.6114	80615069372-97	SMV	R\$ 78.223.920,87

R\$ 1.733.434.827,83

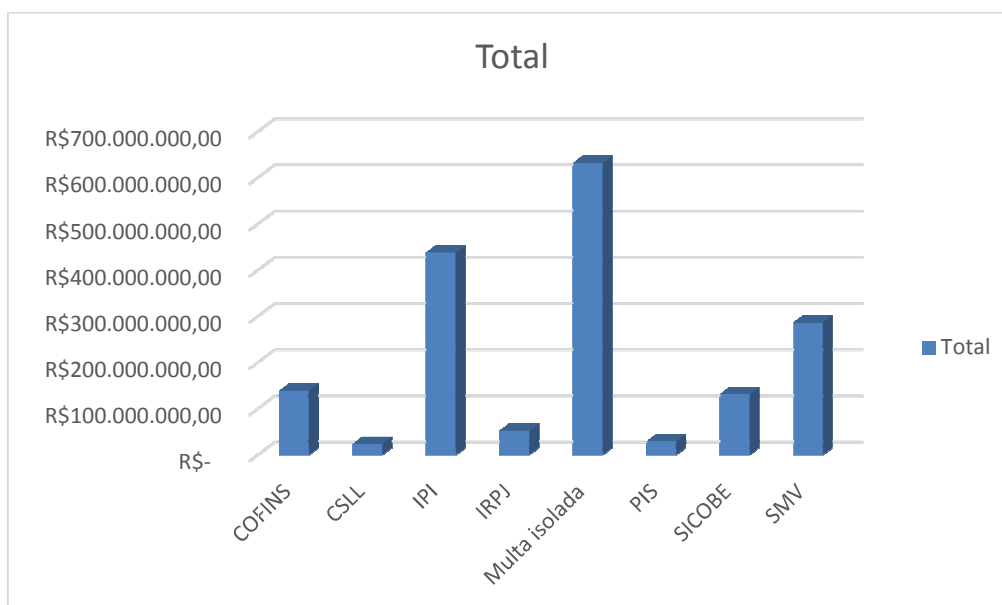
# Bechara

Sociedade de advogados

6. Ocorre que a PGFN omite o fato de que esses supostos débitos sequer são devidos, tendo inclusive diversas decisões favoráveis às teses defendidas pelas empresas.

7. Explica-se.

8. O valor total desses débitos, atualizado até a data de hoje é de R\$ 1.733.434.827,83. Os gráficos abaixo demonstram de forma clara a distribuição dos valores que compõem a suposta dívida das empresas ligadas à cadeia de operação da marca DOLLY, de acordo com a respectiva natureza do débito:



9. Conforme se percebe, a maior parte da dívida decorre da cobrança de IPI, SICOBE/SMV e multa isolada (multas que correspondem a pelo menos 100% do valor da mercadoria).

10. Contudo, conforme já mencionado, os débitos sequer deveriam existir, havendo, inclusive, decisão favorável às empresas requeridas para tanto. A planilha adiante demonstra a situação de cada um dos débitos, de acordo com a respectiva natureza das cobranças:

# Bechara

Sociedade de advogados

CDA	resumo natureza	Valor (atualiz 25/10/2019)	Observações
80614147592 -79	SICOBEB	R\$ 74.887.426,23	Há jurisprudência pacífica do E. TRF-3 e dos Tribunais Superiores no sentido de que a taxa SICOBEB e a multa decorrente da falta de instalação e manutenção do sistema não são devidas. Inclusive, a devedora principal possui duas ações com julgamentos favoráveis sobre essa tese, sendo uma delas já com trânsito em julgado (documento 01). No âmbito da execução fiscal respectiva, foi apresentada exceção de pré-executividade, a qual foi rejeitada. No momento, aguarda-se julgamento do agravo de instrumento contra tal decisão - 5014043-02.2018.4.03.0000 (documento 02).
80614147593 -50	Multa isolada	R\$ 362.471.250,15	A jurisprudência é amplamente contrária à imposição de penalidade em percentual acima de 100% do valor do imposto devido, justamente o caso: STF, Primeira Turma, ARE nº 897.556/MG, Rel. Min. Edson Fachin, j. em 6.10.2015; STF, Segunda Turma, Ag no RE nº 799.547/MG, Rel. min. Cármen Lúcia, j. em 22.4.2014. STF, Segunda Turma, RE nº 657.372/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 28.5.2013. STF, Primeira Turma, AgR no ARE nº 851.059/RN, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 1.3.2016. STF, Primeira Turma, RE nº 646.120 DF, Rel. Min. Rosa Weber, j. em 8.10.2013. STF, Primeira Turma, RE nº 833.106/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 25.11.2014. STF, Primeira Turma, RE nº 863.049/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 15.9.2015. TRF3, Terceira Turma, AI nº 0025271-98.2014.4.03.0000, Rel. Des. Antônio Cedenho, j. em 21.1.2016. TRF3, Sexta Turma, Apelação nº 0000116-59.2006.4.03.6116, Rel. Des. Lazarano Neto, j. em 24.7.2008.
80614147594 -30	Multa isolada	R\$ 240.792.520,78	
80615007766 -15	SICOBEB	R\$ 56.685.951,51	Há jurisprudência pacífica do E. TRF-3 e dos Tribunais Superiores no sentido de que a taxa SICOBEB e a multa decorrente da falta de instalação e manutenção do sistema não são devidas. Inclusive, a devedora principal possui duas ações com julgamentos favoráveis sobre essa tese, sendo uma delas já com trânsito em julgado (documento 01, já mencionado). No âmbito da execução fiscal respectiva, foi apresentada exceção de pré-executividade, a qual foi rejeitada. No momento, aguarda-se julgamento do agravo de instrumento contra tal decisão - 5014043-02.2018.4.03.0000 (documento 02, já mencionado).
80315000343 -40	IPI	R\$ 105.667.066,58	A cobrança decorre da indevida glosa de créditos de IPI decorrentes da aquisição de

# Bechara

## Sociedade de advogados

80315000405 -87	IPI	R\$ 332.520.582,26	insumos (xarope) da Zona Franca de Manaus. O entendimento pacífico do E. TRF-3, inclusive em favor das marcas Coca-Cola e AMBEV, é favorável à tese de que o creditamento é possível. Como se não bastasse, outras engarrafadoras da marca Dolly já possuem decisão favorável nesse sentido (documento 03). Além disso, recentemente, foi proferida decisão favorável às empresas que mantém relação com a Tholor do Brasil no sentido de que os créditos decorrentes das vendas por ela realizadas não podem ser glosados (documento 04). Apresentada exceção de pré-executividade nesse sentido (documento 05).
80615005194 -85	Multa isolada	R\$ 5.362.035,98	A jurisprudência é amplamente contrária à imposição de penalidade em percentual acima de 100% do valor do imposto devido, justamente o caso: STF, Primeira Turma, ARE nº 897.556/MG, Rel. Min. Edson Fachin, j. em 6.10.2015; STF, Segunda Turma, Ag no RE nº 799.547/MG, Rel. min. Cármen Lúcia, j. em 22.4.2014. STF, Segunda Turma, RE nº 657.372/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 28.5.2013. STF, Primeira Turma, AgR no ARE nº 851.059/RN, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 1.3.2016. STF, Primeira Turma, RE nº 646.120 DF, Rel. Min. Rosa Weber, j. em 8.10.2013. STF, Primeira Turma, RE nº 833.106/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 25.11.2014. STF, Primeira Turma, RE nº 863.049/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 15.9.2015. TRF3, Terceira Turma, AI nº 0025271-98.2014.4.03.0000, Rel. Des. Antônio Cedenho, j. em 21.1.2016. TRF3, Sexta Turma, Apelação nº 0000116-59.2006.4.03.6116, Rel. Des. Lazarano Neto, j. em 24.7.2008
80615006039 -40	Multa isolada	R\$ 23.444.389,53	Há jurisprudência pacífica do E. TRF-3 e dos Tribunais Superiores no sentido de que a taxa SICOBE e, conseqüentemente, a SMV e a multa decorrente da falta de instalação e manutenção do sistema não são devidas. Inclusive, a devedora principal possui duas ações com julgamentos favoráveis sobre essa tese, sendo uma delas já com trânsito em julgado (documento 01, já mencionado). Foi apresentada exceção de pré-executividade a esse respeito no último dia 24/10/2019 (documento 06).
80615000776 5-34	SMV	R\$ 208.180.619,14	Tais débitos representam quantia ínfima perto do valor total supostamente devido e frente ao patrimônio das requeridas. Como se não bastasse, foi autorizada pelo E. TRF-3 a Produção Antecipada de Provas para se demonstrar que tais débitos não são mesmo
80215006436 -24	IRPJ	R\$ 19.906.459,12	
80615064042 -05	CSLL	R\$ 9.002.229,46	
80615064043 -96	COFINS	R\$ 98.123.393,56	

# Bechara

Sociedade de advogados

80715011939 -71	PIS	R\$ 20.614.158,27	devidos (documento 07).
80215053490 -31	IRPJ	R\$ 32.682.848,16	Tais débitos representam quantia ínfima perto do valor total supostamente devido e frente ao patrimônio das requeridas. De toda forma, após a realização de auditoria contábil, demonstrar-se-á que tais débitos sequer deveriam existir - a empresa apurou crédito nos períodos.
80615151332 -51	CSLL	R\$ 14.791.960,94	
80615151333 -32	COFINS	R\$ 41.160.012,99	
80715042673 -72	PIS	R\$ 8.918.002,30	
80615069372 -97	SMV	R\$ 78.223.920,87	Há jurisprudência pacífica do E. TRF-3 e dos Tribunais Superiores no sentido de que a taxa SICOBE e, conseqüentemente, a SMV e a multa decorrente da falta de instalação e manutenção do sistema não são devidas. Inclusive, a devedora principal possui duas ações com julgamentos favoráveis sobre essa tese, sendo uma delas já com trânsito em julgado (documento 01, já mencionado). Apresentada exceção de pré-executividade, a qual foi rejeitada. Foi interposto Agravo de Instrumento 5004355-79.2019.4.03.0000, o qual aguarda julgamento (documento 08).

11. Para elucidar, conforme já exposto, nos autos da ação nº 1029568-97.2019.4.01.3400 foi assegurado para a Tholor do Brasil o tratamento fiscal previsto no Tema 322, sendo que a acertada decisão além de suspender os efeitos da glosa, ainda impede que outras sejam feitas, tanto nos débitos federais como nos débitos estaduais.

12. Sendo assim, resta evidente que a cobrança pretendida pela PGFN carece de qualquer fundamento. No momento, aguarda-se apenas o regular trâmite das defesas/recursos apresentados pelas empresas, a fim de que seja formalmente reconhecida a extinção das dívidas que compõe o suposto passivo que ensejou a propositura da já mencionada medida cautelar fiscal.

13. Ademais, petição da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, defendendo a sua legitimidade para figurar na presente demanda contempla fundamentação incorreta, se não vejamos.

14. Segundo a Procuradoria da Fazenda Nacional, a sua legitimidade está amparada pelo artigo 57 da Lei 11.101/05.

# Bechara

Sociedade de advogados

15. Todavia, com a simples observação dos trâmites processuais, nota-se que esta lide ainda está em fase de processamento da Recuperação Judicial, não ocorrendo ainda, a efetiva concessão e homologação do plano recuperacional, que gera a obrigação das Recuperandas em apresentar as certidões negativas de débitos tributários, ou certidões positivas com efeito de negativas em razão da adesão de parcelamento.

16. Inclusive, o artigo 52, inciso II da Lei 11.101/05, destaca que estando em termos a documentação exigida para o deferimento do processamento, o magistrado determinará a dispensa nessa fase processual, da apresentação de certidões negativas.

17. Ou seja, o dispositivo legal invocado pela PGFN não é motivação para permitir a sua participação no processo de Recuperação Judicial, ainda mais a atuação temerária e parcial que tão somente atrasa a lide e dificulta a atividade empresarial e a manutenção das empresas viáveis, que é o objetivado pela LRF a fim de alcançar o bem estar social.

18. Além disso, mesmo que já houvesse a concessão da Recuperação Judicial, o fisco careceria de legitimidade, pois o passivo tributário, por ser indisponível, não é crédito sujeito ao processo de Recuperação Judicial, conforme a clara o artigo 187 do Código Tributário Nacional.

19. Na mesma esteira, em conformidade com o Código Tributário Nacional, estabelece o artigo 6º, parágrafo 7º da Lei 11.101/05, que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da Recuperação Judicial.

20. Logo, mediante a análise desses dispositivos legais, conclui-se que nessa fase processual e até mesmo após a concessão da Recuperação Judicial, não há e não haverá que se falar em legitimidade da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, para interferir no feito.

21. Aliás, não existe prejuízo ao fisco quanto ao recebimento das dívidas de natureza fiscal das Recuperandas, pois após a concessão da Recuperação Judicial, certamente os débitos incontroversos serão objeto de adesão de parcelamento tributário, enquanto o passivo controverso continuará em discussão mediante os procedimentos específicos, que não ficam impedidos em função da lide recuperacional.

22. Portanto, considerando que nessa fase processual não há obrigação em relação à apresentação de certidões negativas, que o passivo

# Bechara

Sociedade de advogados

tributário não se sujeita aos efeitos da Recuperação Judicial, que oportunamente os débitos incontroversos serão objeto de parcelamento tributário e que o passivo tributário controverso continuará em discussão nas Execuções Fiscais, não há que se acatar a alegação de legitimidade da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, que baseou o seu pedido através da invocação equivocada e isolada do artigo 57 da Lei 11.101/05.

23. Fato é que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional não é parte legítima para atuar na Recuperação Judicial, primeiro porque não há fundamentação legal para tanto e segundo, porque a sua atuação parcial busca, na verdade, a realização de impulso particular de seus Procuradores, que estão ignorando o interesse social alcançado com a manutenção das empresas economicamente viáveis.

24. E ainda, deve se ressaltar que os supostos créditos tributários, tanto os de origem de tributos federais quanto os de origem estadual, estão sendo guerreados e inclusive já se possuem decisão que afasta sua certeza, liquidez e exigibilidade, tornando ainda mais evidente a falta de legitimidade do fisco na presente demanda.

25. Ante todo o exposto, reiteram-se os pedidos de fls. 44.195/44.202 e 44.798/44.823, para que seja declara a ilegitimidade da União, representada por seus Procuradores, para participar do presente processo de Recuperação Judicial.

Termos em que,  
pede deferimento.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

**EDGAR DE NICOLA BECHARA**

**OAB/SP nº 224.501**

# Documento 01



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004019-98.2012.4.03.6114/SP**

2012.61.14.004019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FÁBIO PRIETO  
 APELANTE : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
 ADVOGADO : SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY  
 : SP224324 RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR  
 : SP312376 JOSÉ VALMI BRITO  
 : SP109751 DAVID GOMES DE SOUZA  
 : SP373802 MARCELO MARQUES JÚNIOR  
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF  
 : VIANNA  
 No. ORIG. : 00040199820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO  
 : CAMPO/SP

D.E.

Publicado em 14/01/2019

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - RESSARCIMENTO - NATUREZA TRIBUTÁRIA - VIOLAÇÃO - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - DECORRENTE INEXIGIBILIDADE DA MULTA TRIBUTÁRIA PELA INOPERÂNCIA DO SISTEMA.

1. Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.
2. O Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBEBE) foi instituído em 2008, mediante modificação da Lei Federal nº. 10.833/03.
3. A IN-SRF nº. 869/2008 fixou a responsabilidade do contribuinte, pelo ressarcimento dos custos com a integração, instalação e manutenção do SICOBEBE.
4. O ressarcimento, pelo contribuinte, possui natureza tributária, nos termos do art. 3º, do Código Tributário Nacional. Apenas a lei pode estabelecer a definição do fato gerador de tributo, sua alíquota e base de cálculo, nos termos do artigo 97, do Código Tributário Nacional.
5. A taxa SICOBEBE, exigida nos termos da IN-RFB nº. 869/2008 e do ADE-SRF nº. 61/2008, é ilegal.
6. Em decorrência, a multa pela ausência do ressarcimento, nos termos do artigo 13, § 4º, da IN-RFB nº. 869/2008, é inexigível. Precedentes.
7. Agravo interno improvido.

**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 ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

**LEONEL FERREIRA**  
**Juiz Federal Convocado**

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): JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA:10210  
Nº de Série do Certificado: 11DE18050952913B  
Data e Hora: 18/12/2018 17:06:13

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004019-98.2012.4.03.6114/SP**

2012.61.14.004019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FÁBIO PRIETO  
APELANTE : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
ADVOGADO : SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY  
: SP224324 RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR  
: SP312376 JOSÉ VALMI BRITO  
: SP109751 DAVID GOMES DE SOUZA  
: SP373802 MARCELO MARQUES JÚNIOR  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00040199820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que deu provimento à apelação da impetrante, em mandado de segurança destinado a afastar multa aplicada nos termos dos artigos 58-T, da Lei Federal nº. 10.833/03, 30, da Lei Federal nº. 11.488/2007, e 13, da IN-RFB nº. 869/2008.

A União (fls. 419/437), ora agravante, afirma a inadequação da via eleita, porque a agravada teria impugnado a exigência de multa com fundamento em "preocupação com o destino a ser dado às verbas públicas" (fls. 417). A hipótese seria de interesse difuso, insuscetível de tutela mandamental. Ademais, a matéria dependeria de ampla instrução probatória, incompatível com a via mandamental.

Suscita preliminar de inutilidade da tutela jurisdicional: o provimento do pedido impediria o abatimento de PIS/COFINS. A agravada não auferiria nenhum ganho pecuniário.

No mérito, aduz a obrigatoriedade do uso do Sistema SICOBE. A natureza jurídica de obrigação acessória permitiria a previsão de ressarcimento por ato regulamentar. Não haveria violação ao princípio da legalidade.

Argumenta com a possibilidade de dedução dos valores pagos do PIS e da COFINS devidos. A hipótese seria de benefício fiscal.

Anota a existência de jurisprudência favorável no Superior Tribunal de Justiça, em caso similar (obrigatoriedade de utilização do selo do IPI).

Contrarrazões (fls. 440/470).

É o relatório.

**LEONEL FERREIRA**  
**Juiz Federal Convocado**

---

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): JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA:10210  
Nº de Série do Certificado: 11DE18050952913B  
Data e Hora: 18/12/2018 17:06:07

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004019-98.2012.4.03.6114/SP**

2012.61.14.004019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FÁBIO PRIETO  
APELANTE : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
ADVOGADO : SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY  
: SP224324 RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR  
: SP312376 JOSÉ VALMI BRITO  
: SP109751 DAVID GOMES DE SOUZA  
: SP373802 MARCELO MARQUES JÚNIOR  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00040199820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**VOTO**

As razões do agravo interno não infirmam a decisão monocrática.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

*Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE.*

*1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC).*

*2. Agravo regimental não conhecido.*

*(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).*

O objeto recursal: afastar multa tributária por inoperância do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE), nos termos dos artigos 30, da Lei Federal nº 11.488/07, e 13, § 4º, da IN-RFB nº. 869/2008.

*Art. 13. A cada período de apuração do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), deverá ser aplicada multa de 100% (cem por cento) do valor comercial da mercadoria produzida, sem prejuízo da aplicação das demais sanções fiscais e penais cabíveis, não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), se:*

*I - a partir do 10º (décimo) dia subsequente ao prazo fixado de acordo com o disposto no art. 8º, o Sicobe não tiver sido instalado em virtude de impedimento criado pelo estabelecimento industrial;*

*II - o estabelecimento industrial não prestar as informações sobre os volumes de produção a que se refere o §6º do art.7º. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 972, de 19 de novembro de 2009)*

*§ 1º. Para fins do disposto no inciso I do caput, considera-se impedimento qualquer ação ou omissão praticada pelo estabelecimento industrial tendente a impedir ou retardar a instalação do Sicobe ou, mesmo após a sua instalação, prejudicar o seu normal funcionamento.*

*§ 2º. A falta de manutenção preventiva e corretiva junto ao Sicobe, comunicada pela CMB à RFB, **em virtude da ausência do ressarcimento de que trata o art. 11** ou pela negativa de acesso dos técnicos da CMB ao estabelecimento industrial, **caracteriza-se como prática prejudicial ao normal funcionamento do Sicobe, sem prejuízo de outras que venham a ser constatadas durante a sua operação.** (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 972, de 19 de novembro de 2009)*

*§ 3º. Na ocorrência das hipóteses mencionadas nos §§ 1º e 2º, o estabelecimento industrial será intimado a regularizar sua situação no prazo de 10 (dez) dias, findo o qual iniciar-se-á a contagem do prazo para fins de aplicação da penalidade prevista no caput.*

***§ 4º. O estabelecimento industrial que não regularizar sua situação em relação ao Sicobe, em atendimento ao disposto no § 3º, terá caracterizada a anormalidade no funcionamento do sistema.** (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1148, de 25 de abril de 2011).*

*(Redação vigente por ocasião da imposição da multa, em 21 de novembro de 2011, fls. 28).*

As preliminares não tem pertinência.

O juízo de legalidade independe de dilação probatória. De outro lado, a ponderação acerca de eventual perda de benefício fiscal insere-se na disponibilidade da parte, a quem incumbe ponderar os riscos do processo.

No mais, o Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE) foi instituído em 2008, mediante modificação da Lei Federal nº. 10.833/03:

*Art. 58-T. As pessoas jurídicas que industrializam os produtos de que trata o art. 58-A desta Lei ficam obrigadas a instalar equipamentos contadores de produção, que possibilitem, ainda, a identificação do tipo de produto, de embalagem e sua marca comercial, aplicando-se, no que couber, as disposições*

*contidas nos arts. 27 a 30 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007. (Redação dada pela Lei nº 11.827, de 2008) (Revogado pela Lei nº 13.097, de 2015)*

*§ 1º. A Secretaria da Receita Federal do Brasil estabelecerá a forma, limites, condições e prazos para a aplicação da obrigatoriedade de que trata o caput deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 36 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001. (Incluído pela Lei nº 11.827, de 2008)*

*§ 2º. As pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep ou da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido correspondente ao ressarcimento de que trata o § 3º do art. 28 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, efetivamente pago no mesmo período. (Incluído pela Lei nº 11.827, de 2008) (Revogado pela Lei nº 12.995, de 2014)*

A IN-SRF nº. 869/2008 fixou a responsabilidade do contribuinte, pelo ressarcimento dos custos com a integração, instalação e manutenção do SICOBÉ (na redação original):

*Art. 11. Fica a cargo do estabelecimento industrial envasador das bebidas de que trata o art. 1º o ressarcimento à CMB pela execução dos procedimentos de integração, instalação, manutenção preventiva e corretiva do Sicobe em todas as suas linhas de produção.*

*§ 1º. O ressarcimento de que trata o caput será efetuado com base na produção do estabelecimento industrial controlada pelo Sicobe e deverá ser realizado por intermédio de Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF), em estabelecimento bancário integrante da rede arrecadadora de receitas federais, observados os valores vigentes na data do recolhimento. (...)*

*§ 3º. O período de apuração para fins do ressarcimento é decendial, e terá como base a produção de bebidas controlada pelo Sicobe em todas as linhas de produção do estabelecimento industrial.*

*§ 4º. O ressarcimento correspondente às quantidades de bebidas envasadas em cada decêndio deverá ser recolhido pelo estabelecimento industrial até o 3º (terceiro) dia útil do decêndio subsequente.*

O ADE-SRF nº. 61/2008:

*Art. 1º. O valor a ser ressarcido à Casa da Moeda do Brasil, em observância ao disposto no art. 58-T, § 2º, da Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei nº 11.827, de 2008, é de R\$ 0,03 (três centavos de real) por unidade de produto controlado pelo Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe).*

*Art. 2º. O ressarcimento de que trata o art. 1º deverá ser efetuado pelos estabelecimentos industriais envasadores de bebidas, obrigados à utilização do Sicobe, de acordo com o disposto no art. 11 da Instrução Normativa RFB nº 869, de 2008.*

O ressarcimento, pelo contribuinte, possui **natureza tributária**, nos termos do art. 3º, do Código Tributário Nacional.

Apenas a lei pode estabelecer a definição do fato gerador de tributo, sua alíquota e base de cálculo, nos termos do artigo 97, do Código Tributário Nacional.

A taxa SICOBÉ, exigida nos termos da IN-RFB nº. 869/2008 e do ADE-SRF nº. 61/2008, é **ilegal**.

Em decorrência, a **multa** pela ausência do ressarcimento, nos termos do artigo 13, § 4º, da IN-RFB nº. 869/2008, é **inexigível**.

## A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - SICOBÉ. ART. 58-T DA LEI 10.833/03 (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.827/08). OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR OS CUSTOS SUPOSTOS PELA CASA DA MOEDA COM A FISCALIZAÇÃO DA ATIVIDADE. ART. 28 DA LEI 11.488/07. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. TRIBUTO. TAXA PELO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO DO RESSARCIMENTO POR ATO DA RECEITA FEDERAL. ATO DECLARATÓRIO DO EXECUTIVO RFB 61/08. VIOLAÇÃO AO ART. 97, INCISO IV DO CTN, RESERVA LEGAL. PROPORCIONALIDADE À CAPACIDADE PRODUTIVA IMPOSTA PELA LEI. NÃO OBSERVÂNCIA PELO ATO INFRALEGAL. FIXAÇÃO DE VALOR ÚNICO. AFRONTA AO ART. 28, § 4º. DA LEI 11.488/07. PREJUDICADA A MULTA PELO INADIMPLEMENTO DO RESSARCIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. O art. 58-T da Lei 10.833/03 (redação dada pela Lei 11.827/08) criou para as pessoas jurídicas que importam ou industrializam refrigerante, cerveja, água e refresco a obrigação de instalar equipamentos contadores de produção a fim de viabilizar a fiscalização da cobrança de PIS/COFINS e IPI. Ao regulamentar o dispositivo, a Instrução Normativa RFB 869/08 estabeleceu que o monitoramento da contagem seria feito por meio do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBÉ).*

*2. O dever de adotar o SICOBÉ qualifica-se como obrigação acessória, de que cuida o art. 113, § 2º do CTN.*

*3. O art. 28, §§ 2º e 3º da Lei 11.488/07 impôs ao estabelecimento industrial o dever de ressarcir (entregar dinheiro) a Casa da Moeda do Brasil por possibilitar o funcionamento do SICOBÉ.*

*4. Avulta a necessidade de distinguir a natureza das duas obrigações tributárias distintas, circunscritas ao SICOBÉ: (i) o dever de implementá-lo, de natureza acessória; e (ii) o dever de ressarcir à Casa da Moeda do Brasil os custos ou despesas da fiscalização da atividade, de natureza principal. Precedente: REsp. 1.069.924/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 26.2.2009.*

*5. A diferença fundamental entre obrigação tributária principal e obrigação tributária acessória é a natureza da prestação devida ao Estado. Consoante ensina a Professora REGINA HELENA COSTA, Ministra do STJ, enquanto a primeira consubstancia entrega de dinheiro, a segunda tem natureza prestacional (fazer, não fazer, tolerar). Isto não significa, todavia, que das obrigações acessórias não resultem dispêndios aos contribuintes, muito pelo contrário.*

*6. Parte da doutrina e da jurisprudência defende que o fato de as obrigações acessórias implicarem gastos aos contribuintes possibilita ao Estado criá-las, responsabilizá-los por seu implemento e, desde logo, cobrar por estes inevitáveis gastos, sem desnaturá-las. Olvida-se, entretanto, que a partir do momento em que nasce o dever de pagar quantia ao Estado, de forma compulsória, tem vida a obrigação tributária principal.*

*7. Os arts. 58-T da Lei 10.833/03 c/c 28 da Lei 11.488/07 impuseram obrigação pecuniária compulsória, em moeda, fruto de ato lícito. Assim, a despeito de ter sido intitulada de ressarcimento, a cobrança se enquadra no conceito legal de tributo, nos termos do art. 3º do CTN.*

*8. Os valores exigidos, à guisa de ressarcimento, originam-se do exercício de poderes fiscalizatórios por parte da Fazenda Nacional, para evitar que as empresas produtoras de bebidas incidam em evasão fiscal. Tais atos fiscalizatórios são insitos ao poder de polícia de que está investida a União Federal, cuja remuneração pode ser perpetrada por meio da chamada taxa de polícia. Até aqui, mal algum há na conduta do Estado, pois lhe é amplamente permitido criar novas taxas através de lei.*

*9. O vício surge na forma como se estabeleceu o valor da taxa, por meio do Ato Declaratório do Executivo RFB 61/08. É que o art. 97, inciso IV do CTN estatui que somente a lei pode estabelecer a fixação de alíquota e da base de cálculo dos tributos e o art. 28, § 4º da Lei 11.488/07 não previu o quantum deveria ser repassado à Casa da Moeda do Brasil, apenas atribuiu à Secretaria da Receita Federal do Brasil a competência para fazê-lo.*

*10. Ademais, o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/08, quando definiu o valor cobrado a título de ressarcimento em número fixo por unidade de produto, não respeitou o contido no próprio dispositivo que lhe outorgou esta competência. O art. 28, § 4º da Lei 11.488/07 estabeleceu a premissa segundo a qual os valores do ressarcimento deveriam ser proporcionais à capacidade produtiva do estabelecimento industrial, mas a Secretaria da Receita Federal do Brasil não se preocupou com este importante aspecto, cobrando igual montante de todos os produtores, indistintamente.*

11. Desta forma, há violação ao art. 97, IV do CTN e ao 28, § 4º. da Lei 11.488/07, de modo a contaminar todo substrato vinculada ao ressarcimento, sobretudo a penalidade por seu inadimplemento.

12. Neste contexto, os questionamentos em torno da multa pelo não pagamento do ressarcimento restaram prejudicados com o entendimento que ora se firma da impossibilidade de cobrança do próprio ressarcimento, cuja alíquota e base de cálculo foram previstas em afronta ao art. 97, IV do CTN e 28, § 4º. da Lei 11.488/07. Insubistente a obrigação de ressarcir, fixada no Ato Declaratório do Executivo RFB 61/08, também o é a multa decorrente de seu fictício inadimplemento. Por conseguinte, prejudicado está o conhecimento do dissídio jurisprudencial quanto à possibilidade de ato infralegal ampliar o conteúdo de punição tributária.

13. Recurso Especial conhecido e provido.

(REsp 1448096/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 14/10/2015).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - SICOBÉ. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR OS CUSTOS SUPOSTOS PELA CASA DA MOEDA COM A INSTALAÇÃO E A MANUTENÇÃO DO SISTEMA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. TRIBUTO. TAXA PELO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO POR ATO INFRA-LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 97, INCISO IV, DO CTN. PROPORCIONALIDADE À CAPACIDADE PRODUTIVA IMPOSTA PELA LEI. NÃO OBSERVÂNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 28, § 4º, DA LEI 11.488/07.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Insurge-se a ora recorrente contra o ressarcimento de valores devido pelas empresas fabricantes de bebidas frias (água, refrigerantes, cervejas) em decorrência da instalação do Sistema de Controle de Produção de Bebidas - SICOBÉ que foi desenvolvido de forma conjunta pela Receita Federal do Brasil e pela Casa da Moeda do Brasil para fiscalizar o volume de produção das referidas empresas e, assim, facilitar a cobrança de tributos (PIS/COFINS, PIS/COFINS Importação e IPI), sendo de utilização obrigatória por todos os fabricantes.

3. A obrigação de ressarcir os custos de instalação e manutenção desse sistema à Casa da Moeda do Brasil subsume-se perfeitamente ao conceito de tributo disposto no art. 3º do Código Tributário Nacional, segundo o qual: Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada. Desse modo, apesar de intitulada como ressarcimento, a cobrança instituída pelos artigos 58-T da Lei n. 10.833/2003 e 28 da Lei n. 11.488/07 é tributo na modalidade taxa.

4. Tratando-se de taxa não poderia a sua alíquota e base de cálculo ser fixada por ato infra-legal, no caso o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008, o que viola o art. 97, inciso IV, do CTN.

5. O Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008 contraria a lei (art. 28, § 4º, da Lei 11.488/2007) também quando estabelece um valor fixo de ressarcimento (R\$ 0,03 por embalagem) sem considerar a proporcionalidade entre o valor devido e capacidade produtiva de cada estabelecimento industrial. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1556350/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015).

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

**LEONEL FERREIRA**  
**Juiz Federal Convocado**

---

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): JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA:10210

Nº de Série do Certificado: 11DE18050952913B

Data e Hora: 18/12/2018 17:06:10

---

# Consulta Processual - Visualizar Processo

fls. 45069

**Momento da consulta:** quinta-feira, 12 de setembro de 2019 às 17:50

## Número (CNJ, 20 dígitos)

0004019-98.2012.4.03.6114

## Processo

2012.61.14.004019-8

## Número de origem

0004019-98.2012.4.03.6114

## Classe

344400 ApCiv (AMS) - SP

## Vara

1 SAO BERNARDO DO CAMPO - SP

## Data de autuação

18/04/2013

## Partes

	Nome
Apelante	RAGI REFRIGERANTES LTDA
Advogado	LUCIANO DE SOUZA GODOY
Apelado(A)	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
Advogado	MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

## Relator

DES.FED. FÁBIO PRIETO

## Assuntos

	Descrição
Assunto	IPI/ Imposto sobre Produtos Industrializados - Impostos - Direito Tributário
Detalhe 1++	Inquérito/Processo/Recurso Administrativo - Atos Administrativos - Direito Administrativo e outras matérias do Direito Público
Detalhe 1++	Multas e demais Sanções - Infração Administrativa - Atos Administrativos - Direito Administrativo e outras matérias do Direito Público
Detalhe 1++	Suspensão da Exigibilidade - Crédito Tributário - Direito Tributário
Detalhe 1++	Antecipação de Tutela/Tutela Específica - Processo e Procedimento - Direito Processual Civil e do Trabalho
Detalhe 1++	Efeitos - Recurso - Direito Processual Civil e do Trabalho
Detalhe 1++	MANDADO DE SEGURANÇA

## Secretaria Responsável

SUBSECRETARIA DA SEXTA TURMA

## Órgão julgador

SEXTA TURMA

## Localização

JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO >14ªSSJ>SP (GR)

## Número de volumes

2

## Número de páginas

88

## Número de caixa

**Peticões**

Número	Tipo	Parte	Entrada	Data de juntada
2013100274	PREFERÊNCIA	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)	07/05/2013	06/06/2013
2014084926	PREFERÊNCIA	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)	10/04/2014	05/05/2014
2014258086	PREFERÊNCIA	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)	20/10/2014	04/11/2014
2016006778	MANIFESTAÇÃO	RAGI REFRIGERANTES LTDA	20/01/2016	23/02/2016
2016167762	SUBSTABELECIMENTO	RAGI REFRIGERANTES LTDA	29/07/2016	16/08/2016
2016177358	VISTA DOS AUTOS	RAGI REFRIGERANTES LTDA	12/08/2016	16/08/2016
2017033317	REQUER TUTELA DA EVIDÊNCIA	RAGI REFRIGERANTES LTDA	23/02/2017	06/03/2017
2017060608	MANIFESTAÇÃO	RAGI REFRIGERANTES LTDA	28/03/2017	28/03/2017
2017076670	REITERAÇÃO	UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	19/04/2017	25/04/2017
2017133950	PROCURAÇÃO	RAGI REFRIGERANTES LTDA	05/07/2017	11/07/2017
2017136805	MANIFESTAÇÃO	RAGI REFRIGERANTES LTDA	07/07/2017	11/07/2017
2017146087	CARTA DE ORDEM CUMPRIDA	CO 6008277/UTU6 - JE V FAZ PUB DIADEMA/SP	21/07/2017	31/07/2017
2017229648	MANIFESTAÇÃO	ECOSERV PRESTACAO DE SERVICOS DE MAO DE OBRA LTDA	13/11/2017	21/11/2017
2017248469	REITERAÇÃO	UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	11/12/2017	13/12/2017
2018071095	AGRAVO INTERNO	UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	27/04/2018	03/05/2018
2018091272	RESPOSTA AO AGRAVO	ECOSERV PRESTACAO DE SERVICOS DE MAO DE OBRA LTDA	24/05/2018	25/05/2018
2019004725	SUBSTABELECIMENTO	ECOSERV PRESTACAO DE SERVICOS DE MAO DE OBRA LTDA	16/01/2019	17/01/2019

**Fases**

Data	Descrição	Documentos
10/04/2019	BAIXA DEFINITIVA A SECAO JUDICIARIA DE ORIGEM GRPJ N. GR.2019051947 Destino: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO >14ªS	-
10/04/2019	RECEBIDO(A) GUIA NR. : 2019050980 ORIGEM : SUBSECRETARIA DA SEXTA TURMA	-
05/04/2019	REMESSA AO TDEA PARA BAIXA DEFINITIVA GUIA NR.: 2019050980 DESTINO: PASSAGEM DE AUTOS	-
03/04/2019	TRANSITOU EM JULGADO O ACORDÃO EM 02/04/2019.	-
02/04/2019	RECEBIDO(A) ORIGEM - MINISTERIO PUBLICO FEDERAL	-
15/03/2019	REMESSA GR.2019036091 Destino: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL	-
15/03/2019	RECEBIDO(A) ORIGEM - UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	-
18/02/2019	REMESSA GUIA NR.: 2019021045 DESTINO: UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)	-
17/01/2019	JUNTADA DE PETIÇÃO Petição Número 2019004725	-
11/01/2019	DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO ACORDÃO no dia 2019-1-11 . 8:31 (Boletim de Acordão 26768/2019)	<a href="#">Visualizar</a>
10/01/2019	AGUARDANDO PUBLICACAO DO ACÓRDÃO, PREVISÃO DE DISPONIBILIZAÇÃO EM 11.01.2019	-
17/12/2018	JULGADO AGRAVO INTERNO (DECISÃO: "A SEXTA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.¶") (EM 13/12/2018)	-
08/11/2018	EXPEDIDO INTIMAÇÃO ELETRÔNICA MPF - PAUTA	-
31/10/2018	INCLUIDO EM PAUTA PEDIDO DE DIA PELO RELATOR DO DIA 13.12.2018 SEQ.: 296 (DO DIA 13/12/2018 SEQ: 296)	-
30/10/2018	RECEBIDO DO GABINETE PARA INCLUSÃO NA PAUTA DE 13/12/2018	-
25/05/2018	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2018089986 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
25/05/2018	JUNTADA DE PETIÇÃO Petição Número 2018091272	-


03/05/2018	DEVOLVIDO PELO ADVOGADO/PROCURADOR OAB: SP363194	-
03/05/2018	RETIRADO PELO ADVOGADO/PROCURADOR em Carga Rápida GUIA NR.: 2018073722 DESTINO: JOSÉ FAZZERI NETO (OAB:SP363194)	fls. 45071
03/05/2018	INTIMADO(A) O ADV DO APELANTE DO AGRAVO INTERNO DE FLS. 416/437.	-
03/05/2018	JUNTADA DE AGRAVO INTERNO Petição Número 2018071095	-
02/05/2018	RECEBIDO(A) ORIGEM - UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	-
26/03/2018	REMESSA GUIA NR.: 2018050586 DESTINO: UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)	-
01/03/2018	DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO DECISÃO/DESPACHO no dia 2018-3-1 . 8:33 (Expediente Processual (Despacho/Decisão) 55320/2018)	<a href="#">Visualizar</a>
28/02/2018	DEVOLVIDO PELO ADVOGADO/PROCURADOR GUIA NR. : 2018032296 ORIGEM : JOSÉ FAZZERI NETO (OAB:SP363194)	-
28/02/2018	RETIRADO PELO ADVOGADO/PROCURADOR GUIA NR.: 2018032296 DESTINO: JOSÉ FAZZERI NETO (OAB:SP363194)	-
28/02/2018	INTIMADO(A) o adv. Drº José Fazzeri Neto, OAB/SP 363194 da decisão de fls. 408/411.	-
27/02/2018	RECEBIDO(A) COM DESPACHO/DECISÃO GUIA NR. : 2018031704 ORIGEM : GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
27/02/2018	Apelação conhecida e provida	-
27/02/2018	DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA	-
15/12/2017	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2017243477 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
13/12/2017	JUNTADA DE PETIÇÃO Petição Número 2017248469	-
13/12/2017	RECEBIDO(A) ORIGEM - UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	-
04/12/2017	REMESSA GUIA NR.: 2017233997 DESTINO: UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)	-
30/11/2017	RECEBIDO(A) COM DESPACHO/DECISÃO GUIA NR. : 2017231914 ORIGEM : GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
28/11/2017	DESPACHO MERO EXPEDIENTE	-
21/11/2017	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2017224267 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
21/11/2017	JUNTADA DE PETIÇÃO Petição Número 2017229648	-
17/11/2017	RECEBIDO DO GABINETE PARA JUNTADA	-
14/11/2017	REQUISIÇÃO DOS AUTOS AO GABINETE PARA JUNTADA DE PETIÇÃO.	-
31/07/2017	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2017147690 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
31/07/2017	JUNTADA DE CARTA DE ORDEM PROTOCOLADA Petição Número 2017146087	-
31/07/2017	RECEBIDO DO GABINETE ORIGEM - GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
24/07/2017	REQUISIÇÃO DOS AUTOS AO GABINETE PARA JUNTADA DE PETIÇÃO.	-
12/07/2017	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2017133235 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
11/07/2017	JUNTADA DE PETIÇÃO Petição Número 2017136805	-
11/07/2017	JUNTADA DE PETIÇÃO Petição Número 2017133950	-
11/07/2017	RECEBIDO DO GABINETE PARA JUNTAR PETIÇÃO	-
10/07/2017	REQUISIÇÃO DOS AUTOS AO GABINETE P/ JUNTAR PETIÇÃO	-
23/06/2017	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2017120400 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
23/06/2017	RECEBIDO(A) ORIGEM - UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	-
12/06/2017	REMESSA GUIA NR.: 2017110965 DESTINO: UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)	-
18/05/2017	DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO DECISÃO/DESPACHO no dia 2017-5-18 . 8:32 (Expediente Processual (Despacho/Decisão) 50069/2017)	<a href="#">Visualizar</a>
15/05/2017	RECEBIDO(A) COM DESPACHO/DECISÃO GUIA NR. : 2017088038 ORIGEM : GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
12/05/2017	DESPACHO MERO EXPEDIENTE	-
27/04/2017	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2017076567 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
25/04/2017	JUNTADA DE PETIÇÃO Petição Número 2017076670	-
24/04/2017	RECEBIDO(A) ORIGEM - UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	-

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por EDGAR DE NIÇOLA BECHARA e Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, protocolado em 25/01/2019 às 15:13, sob o número WJMJ19416709085. Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1064813-83.2018.8.26.0100 e código 8171B3E.

03/04/2017	REMESSA GUIA NR.: 2017059186 DESTINO: UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)	-
28/03/2017	DEVOLVIDO PELO ADVOGADO/PROCURADOR OAB: SP377896	fls. 45072
28/03/2017	RETIRADO PELO ADVOGADO/PROCURADOR GUIA NR.: 2017055795 DESTINO: PEDRO GUILHERME DA MOTA DUTRA (OAB:SP377896)	-
28/03/2017	JUNTADA DE PETIÇÃO Petição Número 2017060608	-
28/03/2017	DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO DECISÃO/DESPACHO no dia 2017-3-28 . 8:32 (Expediente Processual (Despacho/Decisão) 49073/2017)	<a href="#">Visualizar</a>
22/03/2017	EXPEDIDO CARTA DE ORDEM 6008277	-
17/03/2017	RECEBIDO(A) COM DESPACHO/DECISÃO GUIA NR. : 2017047801 ORIGEM : GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
15/03/2017	DESPACHO MERO EXPEDIENTE	-
07/03/2017	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2017038917 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
06/03/2017	JUNTADA DE PETIÇÃO TUTELA DE URGÊNCIA. Petição Número 2017033317	-
03/03/2017	RECEBIDO DO GABINETE PARA JUNTADA	-
24/02/2017	REQUISIÇÃO DOS AUTOS AO GABINETE PARA JUNTADA DE PETIÇÃO.	-
26/10/2016	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2016226886 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
26/10/2016	RECEBIDO DO GABINETE PARA CONSULTA NO BALCÃO	-
26/09/2016	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2016204195 DESTINO: GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
14/09/2016	REDISTR. POR DEPENDÊNCIA/PREVENÇÃO Redistribuição por dependência por processo 2011.61.14.008885-3 do dia 14.09.2016 18:35:10	-
06/09/2016	RECEBIDO(A) GUIA NR. : 2016187759 ORIGEM : SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA	-
05/09/2016	REMESSA GUIA NR.: 2016187759 DESTINO: SUBSECRETARIA DE REGISTRO E INFORM.PROCESSUAIS	-
05/09/2016	RECEBIDO(A) COM DESPACHO/DECISÃO GUIA NR. : 2016186486 ORIGEM : GAB.DES.FED. MARCELO SARAIVA	-
02/09/2016	DESPACHO MERO EXPEDIENTE	-
30/08/2016	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2016183254 DESTINO: GAB.DES.FED. MARCELO SARAIVA	-
30/08/2016	RECEBIDO(A) COM DESPACHO/DECISÃO ORIGEM - GAB.DES.FED. FÁBIO PRIETO	-
26/08/2016	CONCLUSOS AO(A) DES.FED. VERIFICAR PREVENÇÃO	-
25/08/2016	RECEBIDO(A) COM DESPACHO/DECISÃO GUIA NR. : 2016178761 ORIGEM : GAB.DES.FED. MARCELO SARAIVA	-
24/08/2016	DESPACHO MERO EXPEDIENTE	-
17/08/2016	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2016172521 DESTINO: GAB.DES.FED. MARCELO SARAIVA	-
16/08/2016	JUNTADA DE PETIÇÃO SEM DESPACHO - ART. 203,P. 4o., DO CPC 2016167762 Petição Número 2016167762	-
16/08/2016	JUNTADA DE PETIÇÃO SEM DESPACHO - ART. 203,P. 4o., DO CPC 2016177358 Petição Número 2016177358	-
16/08/2016	RECEBIDO DO GABINETE P/ JUNTADA DE PETIÇÃO	-
23/02/2016	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2016034486 DESTINO: GAB.DES.FED. MARCELO SARAIVA	-
23/02/2016	EXPEDIDO CERTIDÃO ADV NÃO REGULARIZADO	-
23/02/2016	JUNTADA DE PETIÇÃO SEM DESPACHO - ART. 203,P. 4o., DO CPC Petição Número 2016006778	-
23/02/2016	RECEBIDO(A) P/JUNTADA	-
17/09/2015	REDISTRIBUIÇÃO POR SUCESSÃO Atribuição por sucessão MARCELO SARAIVA registro do dia 17.09.2015 18:30:00	-
04/11/2014	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2014233785 DESTINO: GAB.DES.FED. ALDA BASTO	-
04/11/2014	JUNTADA DE PETIÇÃO SEM DESPACHO - ART. 203,P. 4o., DO CPC Petição Número 2014258086	-
03/11/2014	RECEBIDO DO GABINETE GUIA NR. : 2014232681 ORIGEM : GAB.DES.FED. ALDA BASTO	-
07/05/2014	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2014086733 DESTINO: GAB.DES.FED. ALDA BASTO	-

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por EDGAR DE NICOLA BECHARA e Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, protocolado em 25/11/2019 às 15:13, sob o número WJMJ19416709085. Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1064813-83.2018.8.26.0100 e código 8171B3E.

05/05/2014	JUNTADA DE PETIÇÃO SEM DESPACHO - ART. 203,P. 4o., DO CPC Petição Número 2014084926	-
15/04/2014	RECEBIDO DO GABINETE GUIA NR. : 2014076402 ORIGEM : GAB.DES.FED. ALDA BASTO	fls. 45073
07/06/2013	CONCLUSOS AO RELATOR GUIA NR.: 2013115249 DESTINO: GAB.DES.FED. ALDA BASTO	-
06/06/2013	JUNTADA DE PETIÇÃO SEM DESPACHO - ART. 203,P. 4o., DO CPC Petição Número 2013100274	-
04/06/2013	RECEBIDO(A) ORIGEM - MINISTERIO PUBLICO FEDERAL	-
30/04/2013	REMESSA GUIA NR.: 2013085813 DESTINO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL	-
18/04/2013	DISTRIBUIÇÃO AUTOMATICA Distribuição automática-MPF do dia 18.04.2013 18:07:36	-

 [Assinar o RSS](#)

494  
m

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Subsecretaria da Sexta Turma

**CERTIDÃO DE TRÂNSITO**

Certifico que o(a) v. acórdão/r. decisão retro  
transitou em julgado em 02/04/2019.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

m

Divisão de Procedimentos Diversos  
Silvia Travassos RF 1435

**REMESSA**

Nesta data, remeto estes autos ao Juízo de  
origem.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

m

Divisão de Procedimentos Diversos  
Silvia Travassos - RF 1435

Marrey

# Documento 02



25/10/2019

Número: **5014043-02.2018.4.03.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **3ª Turma**

Órgão julgador: **Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

Última distribuição : **24/09/2018**

Valor da causa: **R\$ 97.253.453,40**

Processo referência: **00009505320154036114**

Assuntos: **DIREITO TRIBUTÁRIO, Impostos, IPI/ Imposto sobre Produtos Industrializados**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
ECOSERV PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA LTDA (AGRAVANTE)		GABRIEL MACHADO MARINELLI (ADVOGADO) ANDRE MUNTOREANU MARREY (ADVOGADO) GUILHERME TILKIAN (ADVOGADO)	
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL (AGRAVADO)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
3362023	21/06/2018 17:14	<a href="#">Petição Inicial</a>	Petição Inicial
3362134	21/06/2018 17:14	<a href="#">Agravamento de instrumento contra decisão que rejeitou Exceção de Pré-Executividade (EPE) - SICOBE (003)</a>	Petição inicial - PDF
3362135	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 1 - procurações</a>	Procuração
3362138	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 2 - decisão agravada</a>	Documento Comprobatório
3362139	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 3 - inicial EF 0000950-53</a>	Documento Comprobatório
3362170	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 3 - inicial EF 0003363</a>	Documento Comprobatório
3362141	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 4 - EPE na EF 0000950-53 (1)</a>	Documento Comprobatório
3362143	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 4 - EPE na EF 0000950-53 (2)</a>	Documento Comprobatório
3362144	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 5 - certidão de ciência</a>	Documento Comprobatório
3362145	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 6 - EF 0000950-53 (1)</a>	Documento Comprobatório
3362146	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 6 - EF 0000950-53 (2)</a>	Documento Comprobatório
3362147	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 6 - EF 0000950-53 (3)</a>	Documento Comprobatório
3362252	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 7 - EF 0003363</a>	Documento Comprobatório
3362149	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 8 - guia</a>	Custas
3362148	21/06/2018 17:14	<a href="#">Doc. 8 - comprovante de pagamento</a>	Comprovante de Recolhimento de Preparo
3396413	26/06/2018 10:33	<a href="#">Certidão</a>	Certidão
3502355	13/07/2018 14:15	<a href="#">Despacho</a>	Despacho

38640 53	03/08/2018 19:57	<a href="#">Certidão</a>	Certidão
39246 06	09/08/2018 15:45	<a href="#">Decisão</a>	Decisão
39725 63	09/08/2018 16:41	<a href="#">Certidão</a>	Certidão
44722 97	22/08/2018 17:47	<a href="#">Despacho</a>	Despacho
54169 46	05/09/2018 09:29	<a href="#">Contrarrazões</a>	Contrarrazões
54169 48	05/09/2018 09:29	<a href="#">RAGI cm</a>	Contrarrazões
54169 51	05/09/2018 09:29	<a href="#">ragi doc 1</a>	Documento Comprobatório
54169 52	05/09/2018 09:29	<a href="#">ragi doc 2</a>	Documento Comprobatório
54169 54	05/09/2018 09:29	<a href="#">ragi doc 3</a>	Documento Comprobatório
54169 57	05/09/2018 09:29	<a href="#">ragi doc 4</a>	Documento Comprobatório
54169 59	05/09/2018 09:29	<a href="#">ragi doc 5</a>	Documento Comprobatório
54938 87	06/09/2018 16:54	<a href="#">Despacho</a>	Despacho
59364 55	11/09/2018 15:46	<a href="#">Certidão</a>	Certidão
60229 19	13/09/2018 18:02	<a href="#">Decisão</a>	Decisão
65156 98	20/09/2018 17:31	<a href="#">Despacho</a>	Despacho
65222 88	21/09/2018 18:56	<a href="#">Decisão</a>	Decisão
65425 45	24/09/2018 18:41	<a href="#">Certidão</a>	Certidão
67480 79	09/10/2018 15:57	<a href="#">Despacho</a>	Despacho
76766 98	06/11/2018 16:27	<a href="#">Petição intercorrente</a>	Petição intercorrente
76766 99	06/11/2018 16:27	<a href="#">Manifestação - juntada de decisão CARF pela União - multa SICUBE</a>	Petição intercorrente
90729 17	07/12/2018 19:39	<a href="#">Substabelecimento</a>	Substabelecimento
90729 19	07/12/2018 19:39	<a href="#">Petição PVG - Juntada de substabelecimento para TMM_AI 5014043-02.2018.4.03.0000</a>	Petição intercorrente
90729 18	07/12/2018 19:39	<a href="#">Subs_5014043</a>	Substabelecimento
48002 667	02/04/2019 14:20	<a href="#">Intimação de Pauta</a>	Intimação de Pauta
48381 172	03/04/2019 15:53	<a href="#">Intimação de Pauta</a>	Intimação de Pauta
48381 173	03/04/2019 15:53	<a href="#">Intimação de Pauta</a>	Intimação de Pauta
51176 861	12/04/2019 11:52	<a href="#">Certidão</a>	Certidão
51176 868	12/04/2019 12:02	<a href="#">Intimação de Pauta</a>	Intimação de Pauta
54483 576	23/04/2019 08:56	<a href="#">Petição intercorrente</a>	Petição intercorrente
54483 577	23/04/2019 08:56	<a href="#">pet-julg-virt5014043-02.2018.4.03.0000</a>	Petição intercorrente
61752 610	16/05/2019 18:38	<a href="#">Petição intercorrente</a>	Petição intercorrente
61752 611	16/05/2019 18:38	<a href="#">ecoserv-união-memoriais-ai5014043-190415</a>	Petição intercorrente
63915 884	23/05/2019 17:38	<a href="#">Despacho</a>	Despacho
80903 519	17/07/2019 22:41	<a href="#">Manifestação</a>	Manifestação

90394 267	16/09/2019 11:53	<a href="#">Petição intercorrente</a>	Petição intercorrente
90394 268	16/09/2019 11:53	<a href="#">ecoserv-pgfn-ai5014043-190916</a>	Petição intercorrente
90394 269	16/09/2019 11:53	<a href="#">documento 01</a>	Documento Comprobatório
90394 271	16/09/2019 11:53	<a href="#">documento 02</a>	Documento Comprobatório
90394 272	16/09/2019 11:53	<a href="#">documento 03</a>	Documento Comprobatório
90394 273	16/09/2019 11:53	<a href="#">documento 04</a>	Documento Comprobatório

Petição inicial e documentos anexos.





**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA  
PRESIDENTE DO E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA  
3ª REGIÃO**

**Origem:** Execução Fiscal nº 0000950-53.2015.4.03.6114 e  
Execução Fiscal Apensa nº 0003363-39.2015.4.03.6114

**ECOSERV PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO  
DE OBRA LTDA.**, atual denominação de RAGI REFRIGERANTES  
LTDA. (“Ecoserv” ou “Agravante”), inscrita no CNPJ nº  
02.286.974/0001-09, com sede na Alameda Grajaú, nº 60, conj.  
609, Alphaville Industrial, Barueri/SP, vem respeitosamente à  
presença de V.Exa., por seus representantes legais (**Doc. 1**), com  
fundamento no art. 1.015, II e parágrafo único do CPC, interpor

**AGRAVO DE INSTRUMENTO**

***c/c pedido de antecipação da tutela recursal***

contra a r. decisão de fls. 605/612-verso (**Doc. 2**), mantida após a  
oposição de Embargos Declaratórios (fls. 630/630-verso), proferida  
pela MM. Juíza da 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP  
na Execução Fiscal em referência (e execuções fiscais apensas), que  
(i) rejeitou sua Exceção de Pré-Executividade (“EPE”) apresentada  
nos autos; e (ii) não condenou a ora Agravada em honorários de  
sucumbência em razão da extinção, na mesma decisão, de algumas  
das CDAs nas quais se ampara o executivo fiscal, pelos motivos a  
seguir expostos.

*An. Brigadeiro Faria Lima, 1306, 6º andar  
01451-914 São Paulo, SP – Brasil  
+55 11 3093-8333*

*www.pvg.com.br*



## I. TEMPESTIVIDADE

1. A Ecoserv tomou ciência da r. decisão proferida nos embargos de declaração opostos em 21.05.2018, segunda-feira, conforme certidão lavrada nos autos de origem às fls. 635 (**Doc. 5**), tendo se iniciado em 22.05.2018, terça-feira, a contagem do prazo de 15 (quinze) dias para a interposição deste agravo, conforme o artigo 1.003, § 5º do Código de Processo Civil, findando-se o prazo, a princípio, em 13.06.2018.

2. Contudo, tendo em vista a suspensão dos prazos havida entre os dias 25.05.2018 a 06.06.2018, conforme portaria anexa, retomando-se a contagem dos prazos em 07.06.2018, o termo final do prazo foi postergado para 22.06.2018, sendo, portanto, evidente a tempestividade deste agravo de instrumento.

## II. REPRESENTAÇÃO DAS PARTES

3. Para os fins do artigo 1.016, inciso IV<sup>1</sup>, do Código de Processo Civil, a Agravante informa que são representadas pelos advogados Luciano de Souza Godoy, inscrito na OAB/SP sob o nº 258.957 e Ricardo Zamariola Junior, inscrito na OAB/SP sob o nº 224.324, ambos com escritório na Av. Brigadeiro Faria Lima, 1.306, 6º andar, São Paulo/SP, CEP 01451-914 e endereço eletrônico [intimacoes@pvg.com.br](mailto:intimacoes@pvg.com.br).

4. Requer-se desde logo, aliás, sejam todas as intimações da Agravante relacionadas ao presente recurso dirigidas exclusivamente aos advogados referidos no parágrafo 7 acima.

---

<sup>1</sup> “Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos: (...); IV - o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo.”



5. Em relação à Agravada, União Federal, esta é representada pelos Procuradores da Fazenda Nacional com endereço na Procuradoria da Fazenda Nacional, na Avenida Kennedy, nº 88, Jardim do Mar, São Bernardo do Campo/SP, CEP 09726-250, não tendo informado, nos autos das execuções fiscais originárias, endereço eletrônico para intimação.

6. Deixa a Agravante de juntar a estes autos instrumentos de mandato dos Procuradores da Fazenda Nacional, tendo em vista o a desnecessidade desse ato para representação da autarquia em Juízo, em função da presunção da legitimidade dos atos públicos praticados.

### **III. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO E DO CABIMENTO DO PRESENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

7. Em atenção ao artigo 1.017, § 5º, do Código de Processo Civil, a Agravante instrui este recurso com cópia integral das Execuções Fiscais nº 0000950-53.2015.4.03.6114 (**Doc. 6**) e 0003363-39.2015.4.03.6114 (**Doc. 7**), destacando-se os seguintes documentos:

#### **Documentos Essenciais**

**DOC. 01** – Procuração da Agravante;

**DOC. 02** – Cópia da r. decisão agravada;

**DOC. 03** – Cópias das petições iniciais das referidas Execuções Fiscais;

**DOC. 04** – Cópia da Exceção de Pré-Executividade;



**DOC. 05** – Cópia da certidão de publicação da decisão de rejeição dos Embargos de Declaração da anterior decisão que rejeitou a Exceção de Pré-Executividade.

8. Conforme disposto no artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil, cabe agravo de instrumento contra decisão que rejeita a EPE, pelo fato de que a decisão possui caráter interlocutório, e não de sentença.

9. Em atenção ao quanto disposto no art. 1.017, I, do CPC, a Agravante informa a inexistência de cópias da contestação da Executada, posto que inaplicável em caso de Execuções Fiscais, ações nas quais as defesas se deram em forma de Exceção de Pré-Executividade.

10. Informam os signatários, sob as penas da lei, que as cópias acima referidas são autênticas (art. 425, IV, CPC) e o recurso se encontra devidamente preparado, conforme fazem prova as guias de recolhimento anexas (artigo 1.017, § 1º, CPC) (**Doc. 8**).

Termos em que pede deferimento.

São Paulo, 21 de junho de 2018.

LUCIANO DE SOUZA GODOY

OAB/SP 258.957

MATHEUS B. DE OLIVEIRA

OAB/SP 199.059

RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR

OAB/SP 224.324



## RAZÕES DA AGRAVANTE

**AGRAVANTE:** Ecoserv Prestação de Serviços de Mão de Obra Ltda.

**AGRAVADA:** União Federal (Procuradoria da Fazenda Nacional)

**Ação de origem:** Execução Fiscal nº 0000950-53.2015.4.03.6114 e execução fiscal apensa nº 0003363-39.2015.4.03.6114

E. Turma,

Eminente Desembargador Federal Relator,

### I. SÍNTESE DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE ORIGEM

1. Trata-se, na origem, de execução fiscal nº 0000950-53.2015.4.03.6114 e execução fiscal apensa nº 0003363-39.2015.4.03.6114, ajuizadas pela Fazenda Nacional com o intuito de cobrar, dentre outros valores, multas aplicadas em face da anormalidade do funcionamento do chamado SICOBE (sistema de controle de produção de bebidas).

2. Diante de vícios intransponíveis que eivam os títulos executivos que visam à cobrança das multas aplicadas pela Receita Federal do Brasil em razão da anormalidade do SICOBE, a Agravante



apresentou Exceção de Pré-Executividade (“EPE”) objetivando a extinção daquelas respectivas CDAs (n<sup>os</sup> 80.6.14.147592-79 e 80.6.15.007766-15).

3. Buscava a EPE desconstituir *parcialmente* a Execução Fiscal n<sup>o</sup> 0000950-53.2015.4.03.6114 (“processo piloto”), no que tange à Certidão de Dívida Ativa (“CDA”) n<sup>o</sup> 80.6.14.147592-79, e *integralmente* a Execução Fiscal n<sup>o</sup> 0003363-39.2015.4.03.6114, que contempla apenas a CDA de n<sup>o</sup> 80.6.15.007766-15, como bem consignado na decisão agravada.

4. Neste contexto, cabível a EPE em razão de a matéria discuta ser unicamente de direito e dispensar qualquer dilação probatória, sendo certo que a questão ligada à retroatividade benigna, que será tratada adiante, é matéria de ordem pública e, portanto, conhecível por meio de Exceção de Pré-Executividade. A r. decisão agravada, acertadamente, neste aspecto, adentrou no mérito das razões de defesa, tendo conhecido a Exceção da Agravante.

5. Pois bem. As matérias aventadas na EPE, em síntese, são:

- a) retroatividade benigna, uma vez que o art. 169, III, “b”, da Lei n<sup>o</sup> 13.097/2015 revogou o art. 58-T da Lei n<sup>o</sup> 10.833/2003, cancelando a obrigatoriedade do SICOBE. Apresentou a Agravante precedentes neste sentido, do TRF das 1<sup>a</sup> e 3<sup>a</sup> Regiões<sup>2</sup> e do CARF<sup>3</sup>.

<sup>2</sup>Apelação em Mandado de Segurança n<sup>o</sup> 0050211-65.2011.4.01.3500/GO e Apelação em Mandado de Segurança n<sup>o</sup> 0010787-86.2011.4.03.6110/SP.

<sup>3</sup> PAs n<sup>os</sup> 10932.720021/2014-91, 13830.720655/2014-81, 10935.002595/2010-21 e 10280.721793/2010-39.



b) inconstitucionalidade e ilegalidade da taxa SICOBE e, por consequência, da multa objeto das CDAs acima, uma vez que a referida taxa foi instituída por ato infra legal. Colacionaram-se precedentes das duas turmas do STJ (Recursos Especiais nºs 1.448.096/PR e 1.556.530/RS).

c) inconstitucionalidade e ilegalidade da multa, uma vez que teve sua hipótese de incidência ampliada por ato infralegal.

6. Decorridos os trâmites, a MM. Juíza *a quo* proferiu a decisão agravada, mantida após a oposição de embargos de declaração, nos termos do seu dispositivo abaixo transcrito:

*“Diante do exposto, (1) REJEITO a exceção de pré-executividade, pois a multa aplicada encontra fundamento legal e jurídico plenamente em vigor e os argumentos trazidos aos autos não foram suficientes para afastar a legalidade da presente cobrança, devendo prosseguir a execução e (2) DEFIRO o pedido de extinção das inscrições em dívida ativa nºs 80.2.05.044618-24, 80.2.05.044619-05, 80.3.05.002311-55, 80.6.05.084920-49, 80.6.05.084921-20, 80.6.05.084922-00, 80.7.05.025162-53, a pedido da Exequente que reconhece haver duplicidade de cobrança. Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios em rejeição de exceção de pré-executividade (STJ - ERESP 1.048.043/SP - Corte Especial - Relator: Ministro Hamilton Carvalhido - Publicado no DJe de 29/06/2009), tampouco pelo julgamento de extinção das inscrições uma vez que nunca foram questionados os débitos ora extintos.”*



7. Contudo, não pode a Agravante se conformar com a r. decisão agravada, pois **o tema SICOBE, pelas razões de direito aventadas na EPE, se encontra atualmente pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, de maneira favorável à tese dos contribuintes.**

8. Não bastasse a jurisprudência do STJ favorável à Agravante, esta goza dos **efetivos efeitos de decisão da lavra do Desembargador Federal Fábio Prieto, deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos da Apelação Cível nº 0004019-98.2012.4.03.6114, afastando os valores correspondentes à multa aplicada em face da anormalidade do funcionamento do SICOBE, declarada em virtude do não pagamento da taxa SICOBE à Casa da Moeda:**

*“Trata-se de mandado de segurança destinado a afastar multa, aplicada nos termos dos artigos 58-T, da Lei Federal nº 10.833/03, 30, da Lei Federal nº 11.488/2007, e 13, da IN-RFB nº 869/2008.*

(...)

*Apelação da Impetrante (fls. 168/196), na qual requer a reforma da sentença. Aporta a ilegalidade da multa: o artigo 13, da IN-RFB nº 869/2008, teria equiparado o não-ressarcimento da taxa SICOBE ao mau funcionamento do Sistema.*

(...)

*O objeto recursal: afastar multa tributária por inoperância do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE), nos termos dos artigos 30, da Lei Federal nº 11.488/07, e 13, §4º, da IN-RFB nº 869/2008.*

(...)



*O Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBEBE) foi instituído em 2008, mediante modificação da Lei Federal nº 10.833/03:*

*(...)*

*A IN-SRF nº 869/2008 fixou a responsabilidade do contribuinte, pelo ressarcimento dos custos com a integração, instalação e manutenção do SICOBEBE (na redação original):*

*(...)*

*O ressarcimento, pelo contribuinte, possui **natureza tributária**, nos termos do art. 3º, do Código Tributário Nacional.*

*Apenas a lei pode estabelecer a definição do fato gerador de tributo, sua alíquota e base de cálculo, nos termos do artigo 97, do Código Tributário Nacional.*

*A taxa SICOBEBE, exigida nos termos da IN-RFB nº 869/2008 e do ADE-SRF nº 61/2008, **é ilegal**.*

*Em decorrência, a multa pela ausência do ressarcimento, nos termos do artigo 13, §4º, da IN-RFB nº 869/2008, é inexigível.*

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:*

*“(...)*

**12. Neste contexto, os questionamentos em torno da multa pelo não pagamento do ressarcimento restaram prejudicados com o entendimento que ora se firma da impossibilidade de cobrança do próprio ressarcimento, cuja alíquota e base de cálculo foram previstas em afronta ao art. 97, IV do CTN e 28, §4º da Lei 11.488/07. Insubsistente a obrigação de ressarcir, fixada no Ato Declaratório do Executivo RFB 61/08, também o é a multa decorrente de seu fictício inadimplemento. (...)**

*(REsp 1448096/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 14/10/2015).*

*(...)*

*Por tais fundamentos, **dou provimento** à apelação. Prejudicado o pedido de antecipação de tutela.*

*(...)” (grifos no original)*



9. Por óbvio, se a cobrança da taxa SICOBEB é ilícita e abusiva, como se mostrará, igualmente o são as multas aplicadas pela RFB com base no seu não recolhimento (multa pela anormalidade do SICOBEB declarada pelo não ressarcimento da taxa SICOBEB à Casa da Meoda), objeto das CDAs vergastadas na EPE. É simplesmente uma decorrência lógica também já pacificada pelo E. STJ (REsp nº 1.448.096/PR).

10. Como se não bastasse, a r. decisão deverá, outrossim, ser reformada no que tange à não condenação da Agravada em honorários de sucumbência em favor da Agravante, diante do deferimento do pedido de extinção das CDAs nºs 80.2.05.044618-24, 80.2.05.044619-05, 80.3.05.002311-55, 80.6.05.084920-49, 80.6.05.084921-20, 80.6.05.084922-00, 80.7.05.025162-53, formulado pela própria Exequente (Agravada), que desidiosamente executou em duplicidade tais valores.

11. É o que se passa a demonstrar.

## **II. DO DIREITO – DA REFORMA DA R. DECISÃO AGRAVADA**

12. No intuito de reforçar a necessidade de provimento célere deste recurso, como medida capaz de evitar a ocorrência de prejuízos irreparáveis à Agravante, antes de ingressar na questão de direito relativa aos débitos exigidos nas execuções fiscais originárias (multa pelo irregular funcionamento do SICOBEB decorrente do não recolhimento da taxa SICOBEB), chama-se atenção ao entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria de fundo dessa tese, qual seja, a própria taxa SICOBEB.



## II.1 PRECEDENTES DO E. STJ

13. A EPE objetiva a extinção das CDAs acima relacionadas, que por sua vez visam a cobrança das multas aplicadas pela RECEITA FEDERAL DO BRASIL (“RFB”) pela anormalidade do funcionamento do SICOBE, declarada em função do não recolhimento da taxa SICOBE, eis que, sendo a taxa declarada ilegal pelo E. STJ, obviamente a RFB não pode aplicar multa pelo seu não recolhimento.

14. O chamado SICOBE (Sistema de Controle de Produção de Bebidas), equipamento instalado nas fábricas de bebidas para contar e identificar os produtos fabricados, foi instituído em 2008 como uma forma de facilitar a fiscalização e o controle da produção nacional de bebidas pelo Fisco, com vistas a aprimorar o recolhimento de IPI, PIS e COFINS.

15. Para tanto, era cobrada, pela CASA DA MOEDA DO BRASIL (“CMB”), uma taxa de instalação e manutenção desse equipamento (“taxa SICOBE”). Se essa taxa não fosse recolhida, ainda que os impostos decorrentes das bebidas produzidas e contadas pelo SICOBE o fossem, haveria imposição de multa pela anormalidade do funcionamento do SICOBE, anormalidade essa declarada em função do não pagamento daquela taxa SICOBE.

16. O valor da taxa SICOBE foi fixado, à época de sua instituição, em R\$ 0,03 por unidade do produto (garrafa, lata etc), nos termos do Ato Declaratório Executivo nº 61/2008.

17. Verifica-se, então, que foi instituído verdadeiro tributo, com natureza de taxa, por meio de ato infralegal, em nítida violação ao Princípio da Legalidade Tributária.



18. E não há dúvidas de que, se a taxa SICOBÉ é um tributo, sua validade está condicionada aos limites impostos pela Constituição Federal ao poder de tributar (princípios da legalidade, da capacidade contributiva, da razoabilidade, da proporcionalidade), princípios estes reproduzidos pela legislação federal.

19. As leis que originalmente instituíram e regulamentaram o SICOBÉ não previam e/ou delimitavam os valores que deveriam ser recolhidos a título de “ressarcimento”.

20. Devido à falta de previsão legal sobre o tema (tendo a regulação pela IN nº 869/2008 também ficado silente), optaram as autoridades fiscais por estabelecer os critérios para fixação do *quantum* devido por meio do **Ato Declaratório Executivo nº 61/2008, norma infralegal!**

21. A ausência de lei que determinasse o aspecto quantitativo da taxa devida pelos contribuintes só foi sanado com a edição da Lei nº 12.995/2014.

22. Portanto, reporta-se claramente inconstitucional e ilegal os valores exigidos a título de “ressarcimento” à Casa da Moeda e, por consequência, a multa de 100% do valor comercial dos produtos industrializados aplicada aos contribuintes que não realizarem aquele ressarcimento e tiverem declarada a anormalidade do funcionamento do SICOBÉ, que, ressalte-se, é objeto destes autos.

23. Corroborando os argumentos acima trazidos, a **jurisprudência é pacífica nas 1ª e 2ª Turmas do C. STJ**, que já reconheceram a ilegalidade da taxa SICOBÉ e das multas pelo seu não



recolhimento, em função da não observância do princípio da reserva legal, no que diz respeito à fixação de seu critério material:

**RECURSO ESPECIAL nº 1.556.350/RS – SEGUNDA TURMA**

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS – SICUBE. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR OS CUSTOS SUPOSTOS PELA CASA DA MOEDA COM A INSTALAÇÃO E A MANUTENÇÃO DO SISTEMA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. TRIBUTO. TAXA PELO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO POR ATO INFRA-LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 97, INCISO IV, DO CTN. PROPORCIONALIDADE À CAPACIDADE PRODUTIVA IMPOSTA PELA LEI. NÃO OBSERVANCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 28, § 4º, DA LEI 11.488/07.

Desse modo, apesar de intitulada como ressarcimento, a cobrança instituída pelos artigos 58-T da Lei n. 10.833/2003 e 28 da Lei n. 11.488/07 é tributo na modalidade taxa.

4. Tratando-se de taxa não poderia a sua alíquota e base de cálculo ser fixada por ato infra-legal, no caso o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008, o que viola o art. 97, inciso IV, do CTN.

**RECURSO ESPECIAL nº 1.448.096/PR – PRIMEIRA TURMA**

TRIBUTÁRIO. SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - SICUBE, ART. 58-T DA LEI 10.833/03 (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.827/08). OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR OS CUSTOS SUPOSTOS PELA CASA DA MOEDA COM A FISCALIZAÇÃO DA ATIVIDADE. ART. 28 DA LEI 11.488/07. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. TRIBUTO. TAXA PELO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO DO RESSARCIMENTO POR ATO DA RECEITA FEDERAL. ATO DECLARATÓRIO DO EXECUTIVO RFB 61/08. VIOLAÇÃO AO ART. 97, INCISO IV DO CTN, RESERVA LEGAL. PROPORCIONALIDADE À CAPACIDADE PRODUTIVA IMPOSTA PELA LEI. NÃO OBSERVANCIA PELO ATO INFRALEGAL. FIXAÇÃO DE VALOR ÚNICO. AFRONTA AO ART. 28, § 4º, DA LEI 11.488/07. PREJUDICADA A MULTA PELO INADIMPLEMENTO DO RESSARCIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

8. Os valores exigidos, à guisa de ressarcimento, originam-se do exercício de poderes fiscalizatórios por parte da Fazenda Nacional, para evitar que as empresas produtoras de bebidas incidam em evasão fiscal. Tais atos fiscalizatórios são insitos ao poder de polícia de que está investida a União Federal, cuja remuneração pode ser perpetrada por meio da chamada taxa de polícia. Até aqui, mal algum há na conduta do Estado, pois lhe é amplamente permitido criar novas taxas através de lei.

9. O vício surge na forma como se estabeleceu o valor da taxa, por meio do Ato Declaratório do Executivo RFB 61/08. É que o art. 97, inciso IV do CTN estatui que somente a lei pode estabelecer a fixação de alíquota e da base de cálculo dos tributos e o art. 28, § 4º, da Lei 11.488/07 não previu o quantum deveria ser repassado à Casa da Moeda do Brasil, apenas atribuiu à Secretaria da Receita Federal do Brasil a competência para fazê-lo.



24. Como se vê – e diferentemente do que restou decidido na r. decisão agravada, que se pauta em jurisprudência já ultrapassada, seja em função da data em que proferida, seja em função do posicionamento contrário ao fixado pela Corte Superior deste E. TRF3 –, o C. Superior Tribunal de Justiça entende que o ressarcimento relativo à instalação e manutenção do SICOBÉ é um tributo, na modalidade taxa, de modo que a previsão de sua alíquota e base de cálculo em ato infra legal fere o princípio da legalidade, também se verificando violações aos princípios da capacidade contributiva e proporcionalidade, o que demonstra, outrossim, a ilegalidade e inconstitucionalidade da multa de 100% pelo não recolhimento da taxa SICOBÉ (arts. 30 da Lei n.11.488/07, com arts. 58-T e 58-V da Lei n. 10.833/03 e arts. 8º-A, 13, 1º a 4º da IN nº 869/08).

## **II.2 PRECEDENTES DE OUTROS TRIBUNAIS, INCLUSIVE DESTA E. TRF3 E DO CARF**

25. Norteados pela recente guinada da jurisprudência do STJ em favor da tese defendida pelo contribuinte, os Tribunais Regionais Federais da 1ª, 3ª e 4ª Região, e inclusive o CARF têm, igualmente, se manifestado no mesmo sentido<sup>4</sup>. E mais. A própria Secretaria da Receita Federal já reconheceu a inviabilidade do sistema e não mais mantém a sua obrigatoriedade.

---

<sup>4</sup> Precedentes do TRF da 3ª Região (Apelação nº 0010787-86.2011.4.03.6110. Julgada em 18.10.2017); TRF da 1ª Região (Apelação em Mandado de Segurança nº 0050211-65.2011.4.01.3500/GO) e do CARF (PAs nºs 10932.720021/2014-91, 13830.720655/2014-81, 10935.002595/2010-21 e 10280.721793/2010-39). Jurisprudência pacífica das 1ª e 2ª Turmas do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº 1.556.350/RS, 2ª Turma; e RESP nº 1.448.096/PR, 1ª Turma). STF, ADI nº 4.407/DF, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, ainda não analisada. Fim do SICOBÉ por meio do Ato Declaratório Executivo nº 75/2016.



26. Neste sentido, em 18 de outubro de 2017, esse C. TRF3 **reviu** o entendimento até então predominante a respeito da matéria, para a finalidade de declarar a ilegalidade da cobrança dos valores relativos à instalação e manutenção do SICOBE – dos quais o não recolhimento implica na multa questionada nestes autos.

27. Leia-se o seguinte elucidativo trecho do acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, no Recurso de Apelação nº 0010787-86.2011.4.03.6110, **acórdão este TRANSITADO EM JULGADO em 24.04 p.p.:**

- (i) “...conforme a demonstração contribuinte, o art. 58-T, Lei 10.833/2003, foi revogado pela Lei 13.097/2015, fls. 212, item "a", não mais subsistindo no sistema a exigência da receita, quedando silente a União, quando instada a se manifestar, **devendo ser aplicada a retroatividade mais benéfica da norma**, fls. 258: **“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. “OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA”. SICOBE. REVOGAÇÃO. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. 1. A “obrigação acessória” objeto deste MS (Sistema de Controle de Bebidas/Sicobe) foi revogada pelo art. 169/III, alínea “b”, da Lei 13.097/2015. Esse fato superveniente deve ser levado em consideração (CPC, art. 462). 2. “A revogação de obrigação acessória imposta ao contribuinte constitui exceção à regra da irretroatividade da lei mais benéfica, nos estritos termos do art. 106, II, b, do Código Tributário Nacional, observada, naturalmente, a inexistência de fraude associada ao não recolhimento do tributo” (REsp 1.349.667-DF, r. Ministro Og Fernandes, 2ª Turma do STJ em**



14/10/2014). 3. *Agravo regimental da União desprovido.* (AGRAVO 00502116520114013500, DESEMBARGADOR FEDERAL NOVÉLY VILANOVA, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:20/11/2015 PAGINA:5243.). (...) **com razão o polo impetrante para que seja reconhecida a inexigibilidade da receita**, assim de rigor o reconhecimento ao direito de compensar valores adimplidos desta espécie com débitos da mesma natureza, art. 66, Lei 8.383/91, ou ainda restituir-se o contribuinte das rubricas, tudo a ser dirimido na fase de cumprimento deste julgado e a figurar no campo de escolha do ente empresarial, observando-se as demais regras aplicáveis à compensação...” (grifos nossos)

28. Outrossim, esse C. TRF3 proferiu, em fevereiro do presente ano, decisão no Recurso de Apelação no Mandado de Segurança nº 0008885-86.2011.4.03.6114, por meio da qual confirmou, como não poderia deixar de ser, que **a taxa SICOBÉ é tida por ilegal, nos termos da mais atual jurisprudência do STJ.**

29. **Reconhecendo indubitavelmente o direito da Agravante quanto à matéria jurídica de fundo tratada na EPE, e rejeitada pela decisão agravada**, esse C. TRF3 proferiu, também em fevereiro do presente ano, decisão no Recurso de Apelação no Mandado de Segurança nº 0004019-98.2012.4.03.6114, da lavra do Exmo. Des. Federal FÁBIO PRIETO, da Colenda Sexta Turma, por meio da qual confirmou:



- (i) a **natureza tributária** da taxa SICOBE, nos termos do art. 3º do CTN;
- (ii) que apenas a lei pode estabelecer a definição do fato gerador de tributo, sua alíquota e base de cálculo, nos termos do artigo 97, do CTN;
- (iii) que a **taxa SICOBE, exigida nos termos da IN/RFB nº 869/2008 e do ADE/SFR nº 61/2008 é ilegal**, sendo, por decorrência, **inexigível a multa supostamente devida pela ausência do seu pagamento (objeto da EPE).**

30. Resumidamente, tem-se que esse E. TRF3 hoje adota o seguinte entendimento relativamente à matéria jurídica de fundo deste processo:

- i. No Recurso de Apelação nº 0010787-86.2011.4.03.6110/SP, julgado em 18.10.2017, cuja decisão **TRANSITOU EM JULGADO**, foi reconhecido que não mais subsiste no sistema jurídico a exigência da taxa instituída pelo *art. 58-T, Lei 10.833/2003*, dado que o referido dispositivo foi revogado pela Lei 13.097/2015 – aplicando-se a retroatividade benéfica para reconhecer a inexigibilidade passada deste valor; e
- ii. No Recurso de Apelação nº 0008885-86.2011.4.03.6114/SP (julgado monocraticamente em 27.02.2018), confirmou-se que o valor a ser ressarcido à Casa da Moeda (taxa SICOBE) possui natureza tributária e, por ter sido instituída por ato infra legal (IN/RFB nº 869/2008 e ADE/SRF nº 61/2008), seria ilegal,



sendo por decorrência **inexigível a multa pela não realização desse ressarcimento**, nos termos do artigo 13, §4º, da IN/RFB nº 869/2008, tal como restou decidido no Recurso de Apelação nº 0004019-98.2012.4.03.6114/SP.

31. Resta confirmado, portanto, diferentemente do que consignado na r. decisão agravada, que a matéria objeto da EPE se encontra atualmente pacificada em favor da Agravante, tanto na esfera desse C. TRF3, que teve seu entendimento alterado no último ano, quanto junto ao STJ, cujas 1ª e 2ª Turmas já fixaram entendimento em torno do tema, o que, portanto, impõe a reforma da r. decisão agravada, para acolher a EPE.

32. Vale destacar, uma última vez, que os precedentes colacionados na r. decisão agravada, com o alegado propósito de “*encerrar, de uma vez, toda a discussão*” são, sem exceção de nenhum, **anteriores às decisões paradigmáticas aqui apresentadas, não podendo ser utilizados, dada vênua, para estabelecer a sina legal da matéria de fundo, justamente em razão de ter ocorrido, inegavelmente, alteração no entendimento jurisprudencial sobre o tema, em favor da Agravante.**

### **II.3 DA RETROATIVIDADE BENÉFICA E O FIM DO SICOBE**

33. Conforme demonstrado na EPE, a instalação e necessidade de manutenção do SICOBE é uma obrigação que estava instituída com base no art. 58-T da Lei nº 10.833/2003, que também determinava a aplicação da multa prevista no art. 30 da Lei nº



11.488/2007, em caso de irregularidade quanto ao cumprimento dessa obrigação (instalação e manutenção regular do SICOBE).

34. Contudo, a referida lei foi **revogada** pelo art. 169, inc. III, alínea “b”, da Lei nº 13.097/2015<sup>5</sup>. Assim, o dispositivo que fundamentou, inicialmente, a cobrança da taxa SICOBE encontra-se abolido do ordenamento jurídico.

35. Dessa forma, conforme reconhecido nos precedentes deste E. TRF3 acima consignados, **não havendo mais a previsão legal para cobrança da taxa SICOBE, por decorrência lógica, a multa de 100% para a hipótese de anormalidade de funcionamento do SICOBE, declarada em caso de não pagamento da taxa, deverá ser cancelada**, conforme dispõe o art. 106, inc. II, “a” e “b” do Código Tributário Nacional<sup>6</sup>, sendo, portanto, necessária a reforma r. da decisão agravada.

36. Ou seja, quando há revogação de uma exigência fiscal consubstanciada em obrigação acessória (no caso, a manutenção regular do SICOBE e, via de consequência, o pagamento da taxa de manutenção do SICOBE), seus efeitos serão retroativos.

37. Nesse exato sentido já se manifestou o E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

---

<sup>5</sup> “Art. 169. Ficam revogados:

(...)

III - a partir do 10 (primeiro) dia do 40 (quarto) mês subsequente ao da publicação desta Lei;

(...)

b) os incisos VII a IX do § 10 do art. 20, e os arts. 51, 53, 54 e 58-A a 58-V da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003;”

<sup>6</sup> “Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:


(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de trata-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;”



  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL N. 0050211-65.2011.4.01.3500/GO (d)

RELATOR ➤ DESEMBARGADOR FEDERAL NOVELY VILANOVA ➤  
 APELANTE ➤ UNIÃO (PFN) ➤  
 PROCURADOR ➤ CRISTINA LUISA HEDLER ➤  
 APELADO ➤ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS IMPERIAL S/A ➤  
 ADVOGADO ➤ SERGIO WEISKOPF ➤  
 ADVOGADO ➤ ANDRESSA DE ARAUJO SILVA ➤

TRIBUTÁRIO: AGRAVO REGIMENTAL: MANDADO DE SEGURANÇA.  
 "OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA": SICOBÉ: REVOGAÇÃO: RETROATIVIDADE DA LEI  
 MAIS BENÉFICA.

1. A "obrigação acessória" objeto deste MS (Sistema de Controle de  
 Bebidas/Sicobe) foi revogada pelo art. 169/III, alínea "b", da Lei 13.097/2015. Esse  
 fato superveniente deve ser levado em consideração (CPC, art. 462).

2. "A revogação de obrigação acessória imposta ao contribuinte constitui exceção  
 à regra da irretroatividade da lei mais benéfica, nos estritos termos do art. 106, II,  
 b, do Código Tributário Nacional, observada, naturalmente, a inexistência de  
 fraude associada ao não recolhimento do tributo" (REsp-1.349.667-DF, r. Ministro  
 Og Fernandes, 2ª Turma do STJ em 14/10/2014).

3. Agravo regimental da União desprovido.

¶

**ACÓRDÃO**

A 8ª Turma, por unanimidade, **negou provimento** ao agravo regimental, nos  
 termos do voto do relator.

Brasília, 06/11/2015

38. No mesmo sentido, em julgamentos recentes, já se pronunciou o C. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) em casos semelhantes, incluindo um caso da própria Agravada:

<b>Número do Processo</b> 10932.720021/2014-91	
<b>Contribuinte</b> RAGI REFRIGERANTES LTDA	
<b>Tipo do Recurso</b> RECURSO VOLUNTARIO	<b>Data da Sessão</b> 21/07/2016
<b>Relator(a)</b> JORGE OLMIRO LOCK FREIRE	
<b>Nº Acórdão</b> 3402-003.176	<b>Tributo / Matéria</b>
<b>Decisão</b> Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. assinado digitalmente Antônio Carlos Atulim - Presidente. assinado digitalmente Jorge Olmiro Lock Freire - Relator.  Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentis Galkowicz, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto.	
<b>Ementa(s)</b> Assunto: Obrigações Acessórias Período de apuração: 31/01/2013 a 31/12/2013 MULTA. SICOBÉ. RETROATIVIDADE BENIGNA. Tratando-se de ato não definitivamente julgado, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, quando deixe de defini-lo como infração. Não havendo mais a previsão legal de multa para a hipótese de anormalidade de funcionamento do Sicobe (Sistema de Controle de Produção de Bebidas), a multa correspondente deve ser cancelada. Recurso provido.	





39. Dessa forma, não havendo mais a previsão legal de multa para a hipótese de anormalidade de funcionamento do SICOBE para a Agravante, deve ser reformada a r. decisão recorrida que a considerou **exigível**.

40. Outrossim, ainda que fossem desconsiderados os argumentos acima trazidos e, também com base na retroatividade da norma mais benéfica, cumpre trazer ao conhecimento destes i. Julgadores que a Receita Federal, por meio do Ato Declaratório Executivo nº 75/2016, suspendeu a obrigatoriedade do SICOBE a partir do dia 13.12.2016, desobrigando os contribuintes ao pagamento da taxa pela utilização/manutenção dos equipamentos contadores de produção de bebida, sendo que o referido Ato Declaratório **menciona nominalmente a Agravante:**

**ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO COFIS Nº 75, DE 17 DE OUTUBRO DE 2016** Multivigente Vigente O

(Publicado(a) no DOU de 18/10/2016, seção 1, pág. 12)

Dispõe sobre a não obrigatoriedade de utilização do Sis de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe).

O COORDENADOR-GERAL DE FISCALIZAÇÃO da atribuição que lhe confere o art. 8º da Instrução Normativa RFB nº 869, de 12 de agosto de 2008, declara:

Art. 1º Ficam os estabelecimentos industriais envasadores de bebidas, relacionados no anexo único deste ato, desobrigados – a partir de 13 de dezembro de 2016 – da utilização do Sistema de Control Produção de Bebidas (Sicobe) de que trata a Instrução Normativa RFB nº 869, de 2008.

Art. 2º Este ato entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

FLÁVIO VILELA CAMPOS  
ANEXO ÚNICO

Nome Empresarial	CNPJ	Cidade	UF
Allston Brew do Brasil - Indústria e Comércio de Bebidas Ltda	00.204.820/0001-03	Jataizinho	PR
Ragi Refrigerantes Ltda	02.286.974/0001-09	Diadema	SP

41. Nesse passo, a própria Receita Federal passou a desobrigar a Agravada ao pagamento da taxa SICOBE, razão pela qual, por decorrência lógica, deve ser reformada a decisão agravada, que deixou de extinguir as CDAs citadas que tratam das multas por falta de pagamento desta taxa, por serem manifestamente inexigíveis.



42. Relativamente à retroatividade benigna, a r. decisão agravada deixou de reconhecer sua ocorrência, pois *“essa obrigação não foi revogada como se pode ver no art. 35 da Lei 13.097/2015”*.

43. Ressalte-se, contudo, a incorreta interpretação da MM. Juíza *a quo* a respeito do tema, pois, posteriormente à edição da referida Lei n. 13.097/2015, foi editado o já citado Ato Declaratório Executivo nº 75/2016, com esteio na atribuição prevista no artigo 8º da IN nº 869/2008, prevendo em seu artigo 1º que *“ficam os estabelecimentos industriais envasadores de bebidas, relacionados no anexo único deste ato, desobrigados – a partir de 13 de dezembro de 2016 – da utilização do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe) de que trata a Instrução Normativa RFB nº 869, de 2008”*.

44. E, como ressaltado, dentre os estabelecimentos industriais incluídos no rol do Anexo Único do citado ADE Cofis nº 75/2016 consta a Agravante, confirmando-se por mais este motivo estar ela desobrigada da utilização do SICOBE, sendo-lhe aplicável a retroatividade benigna da lei, conforme exposto.

45. Foi, ainda, editado, no final de 2016, o Ato Declaratório Cofis nº 94 em complemento ao ADE Cofis nº 75/2016, para desobrigar mais 2 (dois) estabelecimentos industriais, de forma expressa, da utilização do SICOBE, e ainda, determinar, nos termos de seu artigo 2º, que *“as pessoas jurídicas obrigadas ao Sicobe e que, porventura, não estiverem relacionadas neste ato, ou naquele supramencionado, estão igualmente desobrigadas a partir da data constante no art. 1º”*.



46. Por último, encerrando esse breve histórico da obrigação acessória e penalidade relacionadas ao SICOBE, cabe destacar que, no processo legislativo que tratou da conversão em Lei da Medida Provisória nº 766/2017, foi incluído no artigo 24 do Projeto de Lei decorrente, a revogação expressa do dispositivo legal que prevê a penalidade para o SICOBE, conforme a seguir: “Art. 24. *Revogam-se o artigo 30 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007 e o artigo 38 da Medida Provisória nº 2.15835, de 24 de agosto de 2001*”.

47. De acordo com o parecer lavrado pela Comissão Mista da Medida Provisória nº 766/2017, a extinção do SICOBE é justificada pelos seguintes motivos:

*“O Sicob era o sistema de fiscalização da Receita Federal para o setor de bebidas que deixou de existir quando da publicação no Diário Oficial da União do Ato Declaratório Executivo (ADE) nº 75/2016, que suspendeu a obrigatoriedade das empresas ao sistema de controle da produção de bebidas (sicobe) a partir do dia 13/12/2016.*

***O Superior Tribunal de Justiça entendeu que as multas decorrentes do Sicobe eram ilegais, pois tinham cunho tributário e não poderiam ser instituídas por meio de ato do fisco.***

*Por isso, propomos a adequação normativa com a revogação dos atos legais que criaram esse procedimento de fiscalização já não aplicado pelo Executivo e declarado ilegal pelo STJ”.*



48. Veja-se que o próprio parecer legislativo afirma que o STJ decidiu pela ilegalidade da penalidade devida por não efetuar o controle da produção, em razão de o contribuinte deixar de pagar a taxa SICOBÉ à Casa da Moeda do Brasil.

49. Como demonstrado, tal ilegalidade se verificou no período anterior à vigência da Lei nº 12.995/2014, pois, a partir de então, o legislador assumiu a natureza de taxa para essa remuneração, passando a prever no artigo 13 desse diploma legal a sua alíquota e base de cálculo.

50. De qualquer maneira, como é sabido a Medida Provisória nº 766/2017, com as respectivas emendas legislativas, acabou não sendo convertida em Lei pelo Poder Legislativo e teve sua vigência encerrada no dia 01/06/2017, pela edição do Ato Declaratório nº 32/2017 do Presidente da Mesa do Congresso Nacional, servindo esta breve exposição para permitir uma melhor contextualização do histórico dessa penalidade em nosso ordenamento jurídico.

51. Como se verifica, a instalação e uso do SICOBÉ pelos contribuintes do IPI, tal como é a Agravante, constitui uma obrigação acessória e foi trazida, para os fabricantes de refrigerantes, pela Lei nº 11.827/2008, que incluiu o artigo 58T, caput e parágrafo 1º, à Lei nº 10.833/2003 que, por sua vez, atribui à Receita Federal a fixação de “*forma, limites, condições e prazos para a aplicação da obrigatoriedade*” do SICOBÉ.

52. Dessa maneira, seguindo a moldura prevista pela Lei para efetiva instituição dessa obrigação acessória, a relação jurídica obrigacional entre a Agravante, sujeito passivo devedor da obrigação



accessória de instalação e utilização do SICOBE, e a Fazenda Pública, sujeito ativo credor dessa obrigação, somente se estabeleceu com a edição do ADE Cofis nº 42/2009, a partir de 22/10/2009.

53. Por outro lado, com a edição do ADE Cofis nº 75/2016, o vínculo jurídico existente entre a Agravante e a Agravada foi desfeito, deixando a obrigação accessória relativa ao SICOBE de ser exigida. Aliás, como dito, com o ADE Cofis nº 94/2016 que o complementou, a obrigação accessória relativa ao SICOBE deixou de ser exigida de todos os fabricantes de refrigerantes e outras bebidas que antes estavam sujeitos a essa obrigação.

54. **Ou seja, não há no ordenamento jurídico pátrio a obrigação accessória de instalar e utilizar o SICOBE a partir de 13/12/2016, de modo que, em consequência, não existe base normativa para a aplicação da penalidade prevista no artigo 30 da Lei nº 11.488/2007 por descumprimento da obrigação em questão.**

55. Nessa hipótese, por qualquer ângulo que se analise o tema, diferentemente do que restou decidido pela MM. Juíza da 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo, impõe-se a aplicação da retroatividade benigna de penalidades disposta no artigo 106, inciso II, alínea “a” e “b”, do Código Tributário Nacional.



#### II.4 DA CONDENAÇÃO DA AGRAVADA EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA, EM RAZÃO DA EXTINÇÃO DE ALGUMAS CDAS A PEDIDO DA AGRAVADA

56. Como se extrai da r. decisão agravada, a MM. Juíza *a quo* **DEFERIU** o pedido formulado pela Exequente (Agravada), de extinção das inscrições em dívida ativa nºs 80.2.05.044618-24, 80.2.05.044619-05, 80.3.05.002311-55, 80.6.05.084920-49, 80.6.05.084921-20, 80.6.05.084922-00, 80.7.05.025162-53, por reconhecer haver duplicidade de cobrança.

57. Contudo, ao contrário do que se esperava, deixou o *decisum* de condenar a Agravada em honorários de sucumbência, asseverando-se que “*não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios em rejeição de pré-executividade (...), tampouco pelo julgamento de extinção das inscrições uma vez que nunca foram questionados os débitos ora extintos*”.

58. Ocorre que o alegado precedente que sustenta a conclusão da decisão (ERESP nº 1.048.043/SP) não se relaciona com a hipótese dos autos, tendo em vista que aquele caso trata do não cabimento da condenação em honorários apenas na hipótese de improcedência da EPE.

59. Com a devida vênia, a situação dos autos não é a mesma daquela apresentada no paradigma acima. Naquele, a condenação em honorários deixou de ocorrer diante da continuidade da Execução Fiscal: a EPE foi rejeitada e, com isso, o feito executivo teve seguimento, não sendo cabíveis honorários de sucumbência em favor do exequente. Já no caso em questão, os honorários são devidos **não**



**pela rejeição da EPE**, mas pela extinção, a pedido da própria Exequente, das CDAs nºs 80.2.05.044618-24, 80.2.05.044619-05, 80.3.05.002311-55, 80.6.05.084920-49, 80.6.05.084921-20, 80.6.05.084922-00, 80.7.05.025162-53.

60. A jurisprudência do STJ é uníssona no seguinte sentido:

*“RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC/2015. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/15. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ALEGAÇÃO DE INFRINGÊNCIA À SÚMULA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA CDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. (...) 3. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que, sobrevindo extinção da execução fiscal em razão do cancelamento da certidão de dívida ativa após a citação válida do executado, a Fazenda Pública deve responder pelos honorários advocatícios, em homenagem ao princípio da causalidade. Precedentes: AgRg no AREsp 791.465/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 31/08/2016; REsp 1648213/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017. 4. Agravo interno a que se nega provimento.”* (STJ. AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.134.984 – MG. Relator Min. SÉRGIO KUKINA. Data do julgamento em 20.02.2018. Destaques da Agravante.)



61. Em razão disso, espera a Agravante a reforma da r. sentença agravada, também para o fim de condenar a ora Agravada ao pagamento dos honorários de sucumbência, considerando que o **cancelamento das referidas CDAs ocorreu após a citação válida da Executada/Agravante.**

62. Afinal, não se poderia legitimar a atuação desidiosa da PGFN em Juízo, consubstanciada na execução em duplicidade de créditos fiscais, a qual demandou a apresentação da ora Agravante em Juízo, além da movimentação de toda a máquina judiciária, sem lhe impor nenhum tipo de condenação sancionatória dessa atividade irregular.

63. Diante do exposto, há de ser reformada a decisão Agravada também para condenar a PGFN no pagamento dos honorários de sucumbência , devidos em função do cancelamento das CDAs nºs 80.2.05.044618-24, 80.2.05.044619-05, 80.3.05.002311-55, 80.6.05.084920-49, 80.6.05.084921-20, 80.6.05.084922-00, 80.7.05.025162-53.

### III. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL

64. No caso em tela é óbvia a necessidade de concessão da antecipação da tutela recursal, nos termos dos artigo 932, II e 1.019, inciso I, do CPC, eis que presentes os requisitos autorizadores da medida (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*).

65. Em primeiro lugar, o ***fumus boni iuris*** (probabilidade do direito) é evidente, conforme demonstrado acima, sobretudo diante da pacificação da jurisprudência, no âmbito do STJ, a respeito do SICOBÉ, favoravelmente aos contribuintes.



66. Em segundo lugar, o ***periculum in mora*** (perigo de dano) se justifica pelo fato de que, na hipótese da não suspensão da exigibilidade dos créditos tributários das CDAs nº 80.6.14.147592-79 e nº 80.6.15.007766-15, que buscam a multa pelo não pagamento da taxa SICOBEX, acarretará a indevida constrição de bens da Agravante, mediante o prosseguimento da Execução Fiscal de origem (e apenas), além do impedimento de obtenção de Certidão de Regularidade Fiscal, tudo ao arripio do direito, na medida em que tais valores exigidos pela Agravada são totalmente indevidos, pelas razões aqui expostas.

67. Uma vez, no entanto, que a Agravante apresenta fundamentos jurídicos relevantes e suficientes ao cancelamento das supracitadas CDAs, até que o presente recurso seja julgado em definitivo é medida de direito a suspensão das Execuções Fiscais de origem (processo piloto e apenas), relativamente a tais débitos, para se evitar a ocorrência de dano de difícil reparação, configurada na constrição de seu patrimônio e completa paralisação de sua atividade.

68. Presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, necessária a antecipação da tutela recursal.

#### IV. PEDIDOS

69. Ante o exposto, tendo sido demonstrada a evidência do direito, requer-se o recebimento e conhecimento do presente recurso, **concedendo-se a antecipação da tutela recursal** para, nos termos do artigo 151, inciso V, do CTN, **suspender a exigibilidade dos débitos** objeto das CDAs nº 80.6.14.147592-79



e nº 80.6.15.007766-15, que objetivam o pagamento da multa pelo não recolhimento da taxa SICOBE, determinando-se, por conseguinte, **a imediata suspensão de qualquer ato tendente à constrição do patrimônio da Agravante**, notadamente a expedição de mandado de penhora ou, caso este já tenha sido expedido, seu imediato recolhimento, independentemente de cumprimento, até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida neste agravo.

70. No mérito, requer seja o presente recurso provido, **confirmando-se a tutela recursal e reformando-se definitivamente a r. decisão agravada**, para:

- (i) extinguir *parcialmente* a Execução Fiscal nº 0000950-53.2015.4.03.6114, no que tange à CDA nº 80.6.14.147592-79, e *integralmente* a Execução Fiscal nº 0003363-39.2015.4.03.6114, que contempla apenas a CDA de nº 80.6.15.007766-15, condenando a Agravada em honorários advocatícios<sup>7</sup>, nos termos do §3º, do artigo 85 do CPC; e também para
- (ii) condenar a Agravada em honorários advocatícios, nos mesmos moldes do supracitado dispositivo legal, em razão da extinção, a pedido seu, das CDAs nºs 80.2.05.044618-24, 80.2.05.044619-05, 80.3.05.002311-55, 80.6.05.084920-49, 80.6.05.084921-20, 80.6.05.084922-00, 80.7.05.025162-53, que foram ajuizadas em duplicidade.

---

<sup>7</sup> Sobre a possibilidade de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de EPE, confirma-se, dentre vários outros: REsp n. 1185036/PE. Em razão





71. Finalmente, requer-se sejam todas as intimações realizadas exclusivamente em nome dos advogados **Luciano de Souza Godoy**, inscrito na OAB/SP sob o nº 258.957 e **Ricardo Zamariola Junior**, inscrito na OAB/SP sob o nº 224.324, com escritório na Avenida Brigadeiro Faria Lima, n. 1306, 6º andar, São Paulo/SP, CEP 01451-914, **sob pena de nulidade dos atos**.

Termos em que pede deferimento.

São Paulo, 21 de junho de 2018.

LUCIANO DE SOUZA GODOY  
OAB/SP 258.957

MATHEUS B. DE OLIVEIRA  
OAB/SP 199.059

RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR  
OAB/SP 224.324



# Documento 03

**PROCESSO**

Consulta da Movimentação Número : 49

0006478-46.2016.4.03.6110

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 06/11/2018 p/ Sentença

\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva

Livro : 1 Reg.: 141/2019 Folha(s) : 303

Trata-se de ação declaratória, no rito ordinário, e com pedido de tutela provisória de urgência, ajuizada por CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA. em face da UNIÃO, representada pela Procuradoria da Fazenda Nacional, em que a autora visa à declaração do direito de aproveitar os créditos de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI decorrentes da aquisição de insumos isentos de fornecedores beneficiados com a isenção tributária deferida às empresas localizadas na Zona Franca de Manaus (ZFM), relativamente a períodos pretéritos e futuros. Alega em síntese, que na condição de pessoa jurídica fabricante de refrigerantes, adquire seu principal insumo (xarope) de fornecedores da ZFM, o qual é beneficiado pela isenção tributária, mas que a ré não admite que proceda ao aproveitamento dos respectivos créditos na saída dos produtos de seu estabelecimento, em afronta ao princípio da não cumulatividade do IPI. Juntou documentos às fls. 33/77. Decisão proferida às fls. 80/81, indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência. A parte autora interpôs agravo de instrumento (fls. 89/121), com a finalidade de reformar a decisão que indeferiu o mencionado pedido de tutela provisória de urgência (fls. 89/121). O e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região indeferiu a antecipação de tutela pleiteada (fls. 138/140). No mérito, negou provimento ao agravo (fl. 179). Citada (fl. 87), a União apresentou contestação às fls. 122/135. Preliminarmente impugnou o valor atribuído à causa, assim como alegou a prescrição quinquenal prevista no artigo 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932. No mérito, rechaçou o pleito da autora. Réplica da autora às fls. 141/165. Às fls. 168 a 170, a parte autora apresentou o valor da causa devidamente corrigido, requerendo a sua alteração. Decisão de fls. 173/174 fixou o valor da causa na importância de R\$ 147.204.085,73 (cento e quarenta e sete milhões, duzentos e quatro mil e oitenta e cinco reais e setenta e três centavos). É o relatório. Decido. Por meio desta ação, almeja a parte autora o reconhecimento do direito de aproveitar os créditos de IPI decorrentes da aquisição de insumos de fornecedores isentos, provenientes da Zona Franca de Manaus (ZFM). O Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI, previsto no inciso IV do artigo 153, da Constituição Federal, é tributo não cumulativo. Assim, pelo princípio da não cumulatividade do imposto, o IPI pago em operações anteriores se constitui em crédito para o contribuinte adquirente, a ser abatido do montante devido em operação posterior, conforme dispõe o artigo 153, 3º, inciso II, da Constituição Federal, in verbis: Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre: (...) 3º - O imposto previsto no inciso IV: (...) II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores; Dessa forma, do imposto devido, destacado pelo contribuinte vendedor na operação de saída dos produtos industrializados, serão deduzidos os créditos oriundos das compras dos insumos empregados na industrialização. Segundo comprovou nos autos, a autora adquire na Zona Franca de Manaus (ZFM), insumos necessários à industrialização dos seus produtos, com isenção do IPI, determinada pelo artigo 9º, do Decreto-Lei n. 288/1967. Importa consignar que a Zona Franca de Manaus, foi criada pela Lei nº 3.173 de 06 de junho de 1957, e teve disposições alteradas e reguladas pelo Decreto Lei n. 288/1967, que a revogou. Nos termos do referido decreto "A Zona Franca de Manaus é uma área de livre comércio de importação e exportação e de incentivos fiscais

especiais, estabelecida com a finalidade de criar no interior da Amazônia um centro industrial, comercial e agropecuário dotado de condições econômicas que permitam seu desenvolvimento, em face dos fatores locais e da grande distância a que se encontram, os centros consumidores de seus produtos" (artigo 1º). Outrossim, dispõe no artigo 9º, com redação e inclusão de parágrafos dados pela Lei n 8.387, de 30 de dezembro de 1991: Art. 9 Estão isentas do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) todas as mercadorias produzidas na Zona Franca de Manaus, quer se destinem ao seu consumo interno, quer à comercialização em qualquer ponto do Território Nacional. 1 A isenção de que trata este artigo, no que respeita aos produtos industrializados na Zona Franca de Manaus que devam ser internados em outras regiões do País, ficará condicionada à observância dos requisitos estabelecidos no art. 7 deste decreto-lei. 2 A isenção de que trata este artigo não se aplica às mercadorias referidas no 1 do art. 3 deste decreto-lei. Denota-se, portanto, que a isenção do IPI concedida às mercadorias produzidas e comercializadas na Zona Franca de Manaus tem por finalidade o incentivo ao desenvolvimento da região. Vale dizer, a isenção é restrita aos itens produzidos e comercializados naquela zona comercial, ou seja, não se trata tão somente de isenção do IPI a um produto, mas da isenção do IPI ao produto produzido e comercializado naquela região incentivada. A título de exemplo, um mesmo produto adquirido na Zona Franca de Manaus com isenção do IPI, poderá ser tributado pelo imposto se adquirido em local diverso. Com efeito, se adquirido o insumo em lugar diverso da Zona Franca de Manaus, o contribuinte adquirente se apropriará do valor do IPI incidente na compra para, posteriormente, deduzi-lo do imposto devido na venda do produto industrializado, onde aplicou referido insumo. Nesse contexto, observa-se que, na hipótese de negativa ao crédito do imposto relativo ao insumo adquirido na Zona Franca de Manaus, o contribuinte produtor adquirente será onerado pelo pagamento excessivo do tributo comparado com aquele adquirido em mercado diverso, cuja apropriação do crédito lhe é permitida. De tal situação decorre a falta de incentivo à aquisição dos itens produzidos e comercializados na Zona Franca de Manaus, o que, nos termos da adução alhures, seria contrário ao objetivo da legislação pertinente, voltada à promoção do desenvolvimento daquela região. Diante do panorama exposto, evidencia-se o direito do contribuinte ao crédito do IPI relativo aos produtos oriundos da Zona Franca de Manaus, comercializados com isenção do tributo, encontrando guarida no entendimento manifestado pela Corte Suprema no Recurso Extraordinário n. 592891, de repercussão geral reconhecida, com a fixação da seguinte tese (Tema 322 - STF, Tribunal Pleno, DJ: 25.04.2019): "Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT". Portanto, o reconhecimento do direito da parte autora ao aproveitamento dos créditos relativos à aquisição de insumos adquiridos sob o regime de isenção na Zona Franca de Manaus, é medida que se impõe. PRESCRIÇÃO Nos tributos sujeitos à homologação, onde não houve a homologação expressa e até o advento da Lei Complementar nº 118/2005, a prescrição do direito de pleitear a restituição ou a compensação só ocorre após o decurso do prazo de 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais 5 (cinco) anos, contados da data em que ocorreu a chamada homologação tácita. Assim, o prazo prescricional para se requerer a restituição da contribuição recolhida indevidamente, consuma-se após decorridos cinco anos, contados do prazo final da homologação. No entanto, a Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, estabeleceu que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o 1º do art. 150 do referido código, deslocando, por conseguinte, o termo a quo do prazo

prescricional e limitando o referido prazo a 5 (cinco) anos. Apreciando a questão, o Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido de que referida norma, a despeito de intitular-se interpretativa, não é aplicável retroativamente, restringindo a sua incidência às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, considerando a vacatio legis estabelecida no art. 4º da LC 118/2005. Confirma-se a esse respeito o julgado proferido pelo Plenário do STF no Recurso Extraordinário - RE n. 566.621, no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil, assim ementado: DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621/RS, RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relatora Min. ELLEN GRACIE, STF, Plenário, 04.08.2011) Logo, tendo que ajuizada esta ação em 12.08.2016, encontra-se prescrito o direito de pleitear o creditamento do IPI apurado antes de 12.08.2011 (art. 240, 1º do CPC). É a fundamentação necessária. D I S P O S I T I V O Ante o exposto JULGO PROCEDENTE o pedido da parte autora, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para assegurar à autora o direito ao creditamento de IPI - Imposto Sobre Produtos Industrializados, relativamente às aquisições de insumos sob o regime de isenção de fornecedores localizados na Zona Franca de Manaus. Outrossim, fica assegurado o direito à autora de efetuar o creditamento do IPI apurado a partir de 12.08.2011, relativamente às aquisições de insumos sob o regime de isenção de fornecedores localizados na Zona Franca de Manaus, com débitos referentes ao IPI,

após o trânsito em julgado, observando-se o disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.No tocante à correção do crédito tributário apurado de IPI, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, no RESP n. 1.035.847/RS, definiu que postergado o exercício do direito creditório exsurge a necessidade de atualização monetária. Dessa forma, reconhecido o direito aos créditos, a atualização monetária observará a Taxa SELIC.À parte ré fica garantido o direito de fiscalização quanto à compensação, especialmente quanto à sua adequação aos termos desta sentença.Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor do proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu 5º, por ocasião da apuração do montante do seu valor quando da liquidação da sentença.Sem condenação ao pagamento de custas, com fundamento no artigo 4º, inciso I, da Lei n. 9.289/1996.Sentença NÃO sujeita ao reexame necessário nos termos do artigo 496, 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 10/05/2019 ,pag 714/722

# Documento 04



09/10/2019

Número: **1029568-97.2019.4.01.3400**

Classe: **TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE**

Órgão julgador: **14ª Vara Federal Cível da SJDF**

Última distribuição : **08/10/2019**

Valor da causa: **R\$ 256.177.720,49**

Assuntos: **IPI/ Imposto sobre Produtos Industrializados**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
THOLOR DO BRASIL LTDA. (REQUERENTE)		FABIO FELIPE MELLO (ADVOGADO) Andressa de Vasconcelos Gomes (ADVOGADO) VERA CARLA NELSON CRUZ SILVEIRA (ADVOGADO)	
RAGI REFRIGERANTES LTDA (REQUERENTE)		FABIO FELIPE MELLO (ADVOGADO) Andressa de Vasconcelos Gomes (ADVOGADO) VERA CARLA NELSON CRUZ SILVEIRA (ADVOGADO)	
EMPARE - EMPRESA PAULISTA DE REFRIGERANTES LTDA (REQUERENTE)		FABIO FELIPE MELLO (ADVOGADO) Andressa de Vasconcelos Gomes (ADVOGADO) VERA CARLA NELSON CRUZ SILVEIRA (ADVOGADO)	
CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA (REQUERENTE)		FABIO FELIPE MELLO (ADVOGADO) Andressa de Vasconcelos Gomes (ADVOGADO) VERA CARLA NELSON CRUZ SILVEIRA (ADVOGADO)	
MAXXI BEVERAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA (REQUERENTE)		FABIO FELIPE MELLO (ADVOGADO) Andressa de Vasconcelos Gomes (ADVOGADO) VERA CARLA NELSON CRUZ SILVEIRA (ADVOGADO)	
UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) (REQUERIDO)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
98850386	09/10/2019 17:19	<a href="#">Decisão</a>	Decisão



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL  
**Seção Judiciária do Distrito Federal**  
14ª Vara Federal Cível da SJDF

---

PROCESSO: 1029568-97.2019.4.01.3400  
CLASSE: TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135)  
REQUERENTE: THOLOR DO BRASIL LTDA., RAGI REFRIGERANTES LTDA, EMPARE - EMPRESA PAULISTA DE REFRIGERANTES LTDA, CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA, MAXXI BEVERAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) REQUERENTE: FABIO FELIPE MELLO - DF52842, ANDRESSA DE VASCONCELOS GOMES - DF39390, VERA CARLA NELSON CRUZ SILVEIRA - DF19640

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

### DECISÃO

Trata-se de pedido de tutela antecipada requerida em caráter antecedente, ajuizado por THOLOR DO BRASIL LTDA. E OUTROS, contra a UNIÃO, objetivando a concessão de tutela provisória de urgência *para fins de assegurar, em favor da Primeira Requerente (THOLOR DO BRASIL LTDA.), que, em suas operações, com empresas instaladas fora da Zona Franca de Manaus, seja assegurado o tratamento fiscal previsto no Tema 322, bem como para suspender os efeitos das glosas já realizadas e impedir que outras sejam feitas, em desfavor das demais Requerentes, desde que em descompasso com o mesmo Tema 322.*

Os autos vieram por dependência da ação n. 1023485-65.2019.4.01.3400, nos termos da decisão de fls. 1278-1279.

**Decido.**



Inicialmente, **acolho** a competência para o processamento e julgamento do feito, tendo em vista a conexão entre as demandas propostas.

Quanto à tutela de urgência, ela será concedida quando presentes a probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*), nos termos do art. 300 do CPC.

Pretende a primeira requerente, como empresa sediada na Zona Franca de Manaus e detentora de incentivo fiscal relativo ao IPI, o reconhecimento do direito à geração do crédito para as operações que se seguem no curso da produção/consumo dos produtos elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 322, fixou tese no sentido e que *"Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT"*.

Na oportunidade, consignou a Suprema Corte que *a isenção do IPI em prol do desenvolvimento da região é de interesse da federação como um todo, pois este desenvolvimento é, na verdade, da nação brasileira, e que a peculiaridade desta sistemática reclama exegese teleológica, de modo a assegurar a concretização da finalidade pretendida*.

Desse modo, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA** para assegurar o tratamento fiscal previsto no Tema 322 nas operações efetuadas pela requerente, bem como para suspender os efeitos das glosas já realizadas em inobservância à isenção mencionada e impedir que outras sejam feitas, em desfavor das demais Requerentes, desde que em descompasso com o mesmo Tema 322.

Intime-se a parte ré para o cumprimento da presente decisão.

Intime-se a parte autora para aditar a inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do disposto no art. 303, §1º, I, do CPC.

Cumpra-se.

Brasília, 09 de outubro de 2019.

**Juiz Eduardo Rocha Penteado**

**14ª Vara Federal do DF**





# Documento 05



25/10/2019

Número: **0003132-12.2015.4.03.6114**

Classe: **EXECUÇÃO FISCAL**

Órgão julgador: **2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo**

Última distribuição : **15/06/2015**

Valor da causa: **R\$ 354.102.280,29**

Assuntos: **IPI/ Imposto sobre Produtos Industrializados, Multas e demais Sanções**

Segredo de justiça? **SIM**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL (EXEQUENTE)	
RAGI REFRIGERANTES LTDA (EXECUTADO)	GUILHERME TILKIAN (ADVOGADO) FRANCISCO AUGUSTO CALDARA DE ALMEIDA (ADVOGADO)
DETTAL-PART PARTICIPACOES, IMPORTACAO, EXPORTACAO, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA (EXECUTADO)	GUILHERME TILKIAN (ADVOGADO) PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD (ADVOGADO)
THOLOR DO BRASIL LTDA. (EXECUTADO)	ALEX KLYEMANN BEZERRA PORTO DE FARIAS (ADVOGADO)
THOLOR DO BRASIL LTDA. (EXECUTADO)	ALEX KLYEMANN BEZERRA PORTO DE FARIAS (ADVOGADO)
MAXXI BEVERAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA (EXECUTADO)	ALEX KLYEMANN BEZERRA PORTO DE FARIAS (ADVOGADO)
MAXXI BEVERAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA (EXECUTADO)	ALEX KLYEMANN BEZERRA PORTO DE FARIAS (ADVOGADO)
STOCKBANK PARTICIPACOES LTDA (EXECUTADO)	
CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA (EXECUTADO)	
EURO CENTRO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA (EXECUTADO)	
EXCLUSINVEST EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA. (EXECUTADO)	
BRABEB - BRASIL BEBIDAS EIRELI (EXECUTADO)	
BRABEB - BRASIL BEBIDAS EIRELI (EXECUTADO)	
BRABEB - BRASIL BEBIDAS EIRELI (EXECUTADO)	
EMPARE - EMPRESA PAULISTA DE REFRIGERANTES LTDA (EXECUTADO)	
EMPARE - EMPRESA PAULISTA DE REFRIGERANTES LTDA (EXECUTADO)	
TLB INDUSTRIA DE REFRIGERANTES LTDA - ME (EXECUTADO)	
REDIMPEX ARMAZENS EM GERAL LTDA (EXECUTADO)	
REDIMPEX ARMAZENS EM GERAL LTDA (EXECUTADO)	
KRANKS SOCIEDAD ANONIMA (EXECUTADO)	
GARANIS HOLDINGS S.A. (EXECUTADO)	

<b>LERNVILLE INC (EXECUTADO)</b>			
<b>RISEDALE CONSULTANTS INC (EXECUTADO)</b>			
<b>LAERTE CODONHO (EXECUTADO)</b>			
<b>JULIO CESAR REQUENA MAZZI (EXECUTADO)</b>			
<b>JOSE ALBINO LENTO (EXECUTADO)</b>			
<b>ADILSON TEODORO COSTA (EXECUTADO)</b>			
<b>WILSON DE COLA (EXECUTADO)</b>			
<b>GENESIO LUCIANO DA COSTA (EXECUTADO)</b>			
<b>Documentos</b>			
<b>Id.</b>	<b>Data da Assinatura</b>	<b>Documento</b>	<b>Tipo</b>
23820 251	25/10/2019 13:28	<a href="#">ecoserv-pgfn-ipizfm-191025</a>	Petição Intercorrente

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA 2ª VARA DA SUBSEÇÃO  
JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO (SP)

PROCESSO Nº 0003132-12.2015.4.03.6114

**ECOSERV – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA LTDA. e  
OUTROS**, já qualificados nos autos do processo em epígrafe, que lhe move a **UNIÃO  
(FAZENDA NACIONAL)**, por seus advogados, vem, respeitosamente, à presença de Vossa  
Excelência, expor e requerer o quanto segue.

Avenida Paulista, 1048 - 18º andar Bela Vista São Paulo - SP 01310-100  
t. +55 11 2619 2055 ■ ■ ■ www.tmmadvogados.com.br

1



## I. BREVE HISTÓRICO DA LIDE

1. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União (Fazenda Nacional) visando à cobrança de crédito tributário a título de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e multas de até 150% consubstanciados nas CDAs nºs 80 3 15 000343-40, 80 6 15 005194-85, 80 6 15 006039-40 e 80 3 15 000405-87, decorrentes dos Processos Administrativos nºs 10392.720154/2012-04 e 10932.720151/2013-43, no valor histórico de R\$ 354.102.280,29.

2. Em 25 de junho de 2018, a Exequente fez extensa narrativa expondo a existência de supostas fraudes perpetradas por hipotético grupo econômico, que seria integrado pela Executada. Desta forma, foi requerida a inclusão de diversas pessoas físicas e jurídicas no polo passivo do presente feito, o que foi deferido por este Juízo com fundamento nos arts. 124, II e 135, III do Código Tributário Nacional e art. 50 do Código Civil.

3. Após a inclusão das demais pessoas físicas e jurídicas no polo passivo, os coexecutados José Albino Lento, Wilson de Cola, Dettal-Part Participações, Importação, Exportação e Comércio LTDA., Júlio César Requena Mazzi, Brabeb – Brasil Bebidas EIRELI, Empare – Empresa Paulista de Refrigerantes LTDA e Maxxi Beverage Indústria e Comércio LTDA compareceram espontaneamente aos autos alegando a existência de prejudicialidade externa, evidenciada pela relação de dependência com ações declaratórias, visto que as demandas de rito ordinário objetivavam o afastamento da multa aplicada em patamar superior a 100% (fls. 1.175/1.561).

4. Pois bem. Em que pese essa evidente prejudicialidade externa, o fato é que as CDAs nºs 80 3 15 000343-40 e 80 3 15 000405-87 devem ser extintas, já que se referem a glosa indevida de IPI.

5. Conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal federal (STF), em sede de Repercussão Geral, o creditamento praticado pelas EXECUTADAS é direito perfeitamente legal e cabível. Sendo assim, a cobrança consubstanciada nas mencionadas CDAs são ilegais, pois se baseiam em ato ilícito já reconhecido como inexistente pela Corte Maior.

6. Abaixo, os fundamentos que remetem a essa conclusão.

Avenida Paulista, 1048 - 18º andar Bela Vista São Paulo - SP 01310-100  
t. +55 11 2619 2055 ■ ■ ■ www.tmmadvogados.com.br

2



## II. DA IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA COBRANÇA

7. Inicialmente, cumpre destacar que a cobrança exigida pela EXEQUENTE não deve prosperar pois a exação tributária viola entendimento constante do precedente do C. Supremo Tribunal Federal, cujo tema teve sua repercussão geral reconhecida.

8. Em 25 de abril de 2019, foi julgado o Tema de Repercussão Geral nº 322 pelo C. STF, oportunidade em que foi reconhecido o direito ao creditamento de IPI pelas empresas que adquirem insumos oriundos da Zona Franca de Manaus. Sendo assim, foi publicado o resultado do julgamento, no qual consta o seguinte:

“Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT.”

9. Caso a cobrança se mantenha, haverá tão somente o prosseguimento de infrutífero debate sobre tema já pacificado pela jurisprudência da Corte Suprema, provocando desnecessária movimentação da máquina estatal, já que, na eventual interposição de recursos por acaso interpostos contra remotas decisões desfavoráveis, acabará por prevalecer o entendimento do C. STF, contrário à pretensão da EXEQUENTE.

10. E apenas para que não paire qualquer dúvida a respeito do assunto, cumpre demonstrar que os supostos débitos tributários objeto das CDAs nºs 80 3 15 000343-40 e 80 3 15 000405-87 são mesmo decorrentes da indevida glosa de créditos de IPI decorrentes da aquisição de insumos da Zona Franca de Manaus. É o que se constata do anexo extrato do processo administrativo a elas correlato (PAF nº 10932-720.154/2012-04) (documento 01):

11. De mais a mais, há outros argumentos que reforçam a necessidade de extinção das CDAs nºs 80 3 15 000343-40 e 80 3 15 000405-87.



### III. DA EXISTÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA

12. Diante da ilegalidade da cobrança dos referidos débitos tributários, as EXECUTADAS Ecoserv e CBR ajuizaram, respectivamente, as ações declaratórias nºs 0004661-32.2016.4.03.6114 e 0006478-46.2016.4.03.6110, em trâmite perante a 1ª Vara Cível Federal de São Bernardo do Campo e a 2ª Vara Federal Cível de Sorocaba. Em ambas ações ordinárias, objetivou-se o reconhecimento da possibilidade de creditamento de IPI a partir da aquisição de insumos oriundos da Zona Franca de Manaus.

13. Nas mencionadas declaratórias, restou evidentemente comprovado que o IPI deve observar os princípios da não cumulatividade e da seletividade, nos termos do art. 153, IV e §3º, I e II da Constituição Federal de 1988<sup>1</sup>.

14. Nesse contexto, foi criada a Zona Franca de Manaus, com vistas a reduzir as desigualdades regionais, criando-se um local atrativo a empresas, por meio da isenção de IPI, conforme art. 176, parágrafo único do Código Tributário Nacional<sup>2</sup>.

15. Dado o princípio da não cumulatividade, os adquirentes de insumos de fornecedores localizados na ZFM fazem jus ao aproveitamento de créditos de IPI, como determina o art. 237 do Decreto nº 7.212/10:

Art. 237. Os estabelecimentos industriais poderão creditar-se do valor do imposto calculado, como se devido fosse, sobre os produtos adquiridos com a isenção do inciso III do art. 95 , desde

<sup>1</sup> Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre: (...)

IV - produtos industrializados; (...)

§ 3º O imposto previsto no inciso IV:

I - será seletivo, em função da essencialidade do produto;

II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores;

<sup>2</sup> Art. 176. A isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração.

Parágrafo único. A isenção pode ser restrita a determinada região do território da entidade tributante, em função de condições a ela peculiares.



que para emprego como matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, na industrialização de produtos sujeitos ao imposto.

16. Tanto a Ecoserv, quanto a CBR, comprovaram que os insumos sobre os quais pretendiam ter o direito de creditamento declarado são adquiridos da empresa Tholor do Brasil LTDA., que teve seu projeto de produção devidamente aprovado pelo Conselho de Superintendência da Zona Franca de Manaus (SUFRAMA).

17. Nesse contexto, a CO-EXECUTADA CBR já obteve sentença favorável, reconhecendo o direito ao creditamento pretendido, ou seja, a empresa obteve a declaração de direito ao aproveitamento de créditos de IPI decorrentes da aquisição de insumos de fornecedores localizados na Zona Franca de Manaus (documento 02).

18. Quanto à CO-EXECUTADA Ecoserv, a ação ordinária ajuizada ainda pende de julgamento. Contudo, conforme já exposto anteriormente, com o recente entendimento proferido pelo C. STF, não haverá como não se reconhecer o direito pleiteado pela empresa.

19. **Importa trazer, ainda, que as EXECUTADAS obtiveram recentemente tutela provisória de urgência nos autos da ação nº 1029568-97.2019.4.01.3400 em favor da Tholor do Brasil LTDA, fornecedora de ambas empresas. A referida tutela assegura que, nas operações da Tholor com empresas instaladas fora da Zona Franca de Manaus seja assegurado o tratamento fiscal previsto no Tema 322 (documento 03):**

*"(...) Pretende a primeira requerente, como empresa sediada na Zona Franca de Manaus e detentora de incentivo fiscal relativo ao IPI, o reconhecimento do direito à geração do crédito para as operações que se seguem no curso da produção/consumo dos produtos elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional.*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 322, fixou tese no sentido e que "Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a*



*previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT".*

*Na oportunidade, consignou a Suprema Corte que a isenção do IPI em prol do desenvolvimento da região é de interesse da federação como um todo, pois este desenvolvimento é, na verdade, da nação brasileira, e que a peculiaridade desta sistemática reclama exegese teleológica, de modo a assegurar a concretização da finalidade pretendida.*

*Desse modo, DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA para assegurar o tratamento fiscal previsto no Tema 322 nas operações efetuadas pela requerente, bem como para suspender os efeitos das glosas já realizadas em inobservância à isenção mencionada e impedir que outras seja feitas, em desfavor das demais Requerentes, desde que em descompasso com o mesmo Tema 322."*

20. Sendo assim, também por esse motivo, resta evidente que as CDA's nº 80 3 15 000343-40 e 80 3 15 000405-87 devem ser imediatamente extintas.

#### IV. DA INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS DEVIDOS

21. Para além da consolidada tese jurídica exposta acima, cabe trazer que os débitos tributários objeto da presente execução também não merecem subsistir por motivos contábeis. Explica-se.

22. Conforme já trazido por diversas vezes a este D. Juízo, a EXCIPIENTE foi vítima de fraudes fiscais e contábeis praticadas entre os anos de 2002 e 2016. Além dos conhecidos prejuízos advindos do não pagamento proposital dos tributos, os delitos trouxeram como outra consequência danosa a deficiente apuração contábil dos créditos a receber inerentes à sistemática da aquisição de insumos oriundos da Zona Franca de Manaus, além da apuração dos créditos decorrentes da aquisição de outros insumos, comprados pela empresa no próprio Estado de São Paulo.

Avenida Paulista, 1048 - 18º andar Bela Vista São Paulo - SP 01310-100  
t. +55 11 2619 2055 ■ ■ ■ www.tmmadvogados.com.br

6



23. A tomada de créditos advém da aplicação do princípio da não cumulatividade na tributação do IPI que impede a cobrança sobreposta do imposto sobre toda a cadeia de produção de um bem industrializado, assegurando ao contribuinte o aproveitamento de créditos referentes ao IPI já recolhido.

24. Em suma, permite-se que o IPI pago em cada etapa seja abatido do *quantum* devido na operação imediatamente subsequente na cadeia de produção, pago pelo fornecedor e identificável pelo destaque correspondente na nota fiscal de trânsito dos produtos.

25. Da sintética descrição da operação de apuração e tomada de créditos, é possível notar que é necessário que haja um controle contábil rigoroso, visto que envolve valores pagos em mais de uma etapa da cadeia de produção. Em um contexto de fraudes contábeis, este controle, por óbvio, restou prejudicado.

26. Assim, entendendo a importância de demonstrar que, em realidade, não há débitos e sim créditos de titularidade da EXECUTADA, cumpre ressaltar que vem sendo diligenciada a elaboração de laudo de auditoria contábil acerca de toda a situação fiscal/contábil da empresa no período.

27. Esse trabalho, evidentemente, apontará todos os créditos que a empresa poderia ter tomado, bem como todos os débitos de imposto eventualmente apurados, de forma que reste detalhado se existe, de fato, algum valor devido.

28. Esse trabalho de auditoria vem sendo executado há algum tempo, e está em fase de conclusão. Fatalmente será apresentado a esse D. Juízo oportunamente.

29. Fatalmente, a conclusão não será outra senão de que os débitos objeto do presente executivo fiscal sequer deveriam existir.

30. Apenas a título exemplificativo, se consideradas todas as notas fiscais de aquisição de insumos da Zona Franca de Manaus e o valor do crédito que tais aquisições geraram para a EXECUTADA, tem-se um montante atualizado de crédito de IPI de **R\$ 467.060.737,36 (documento 04)**



31. Ainda, tomando-se por base uma estimativa de créditos decorrentes da aquisição de insumos de outras empresas, localizadas dentro do próprio Estado de São Paulo, tem-se um total de créditos na ordem de **R\$ 115.000.000,00<sup>3</sup>** (valor este estimado com base nos créditos de insumos adquiridos em apenas 3 meses – documento 05).

32. Isso significa que, ainda que numa conta superficial – conforme informado, está sendo efetuado todo um trabalho de auditoria para apurar o valor correto – **a EXECUTADA poderia ter se utilizado de um crédito de R\$ 583.000.000,00.**

33. E esse valor de crédito supera em muito o valor do suposto débito principal. Ora, uma verificação simples dos créditos da empresa já demonstra a impossibilidade de existir os débitos tributários perseguidos pela EXEQUENTE.

34. Assim, também por esse motivo, resta evidente que as já mencionadas CDA's devem ser extintas.

## V. CONCLUSÃO

35. Diante do exposto, serve a presente para requerer a imediata extinção das CDAs nºs 80 3 15 000343-40 e 80 3 15 000405-87.

Termos em que,  
Pede deferimento.  
São Paulo, 25 de outubro de 2019.

(PP. ASSINADO DIGITALMENTE)  
**GUILHERME TILKIAN**  
**OAB/SP 257.226**

(ASSINADO DIGITALMENTE)  
**PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD**  
**OAB/SP 296.883**

<sup>3</sup> Valor aproximado obtido a partir da estimativa de IPI mensal (valor total de IPI da planilha - documento 05 - dividido por 3 meses), multiplicado pelo número de meses relativo ao período de 2002 a 2015, desconsiderada a correção monetária.



# Documento 06

ExFis 0000950-53.2015.4.03.6114

UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL X RAGI REFRIGERANTES LTDA



CRONOLOGIA

DOCUMENTOS

FAVORITOS



24 Oct 2019

JUNTADA DE PETIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

- 23769750 - Exceção de Pré-Executividade (Exceção de Pré Executividade)
  - 23770251 - Exceção de Pré-Executividade (ecoserv pgfn epe smv 191024)
  - 23772100 - Documento Comprobatório (documento 1 (1))
  - 23773102 - Documento Comprobatório (documento 1 (2))
  - 23773110 - Documento Comprobatório (documento 1 (3))
  - 23773115 - Documento Comprobatório (documento 1 (4))
  - 23773126 - Documento Comprobatório (documento 1 (5))
  - 23773770 - Documento Comprobatório (documento 2 (1))
  - 23773773 - Documento Comprobatório (documento 2 (2))
  - 23773777 - Documento Comprobatório (documento 3)
  - 23773780 - Documento Comprobatório (documento 4)
  - 23773781 - Documento Comprobatório (documento 5)
  - 23773782 - Documento Comprobatório (documento 6)

16:04

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA 2ª VARA DA SUBSEÇÃO  
JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO (SP)**

**PROCESSO Nº 0000950-53.2015.4.03.6114**

**ECOSERV – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA LTDA.**, já qualificada nos autos da AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL Ihe move a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, por seus advogados, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, apresentar a presente EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, nos termos a seguir aduzidos.

**I. BREVE HISTÓRICO DA LIDE**

1. Trata-se de ação de execução fiscal ajuizada inicialmente em face da Ecoserv – Prestação de Serviços de Mão de Obra Ltda. (atual denominação de Ragi Refrigerantes Ltda.) para cobrança de débitos de IRPJ, PIS, COFINS, IPI e multas relacionadas ao inadimplemento da taxa SICOBÉ.
2. Após a distribuição do processo, foram apensadas as seguintes execuções à presente: 0003075-91.2015.4.03.6114, 0003363-39.2015.4.03.6114 e 0007335-17.2015.4.03.6114.

3. Pois bem.
4. Em relação ao processo nº 0000950-53.2015.4.03.6114, este abarca as certidões de dívida ativa (CDAs) nº 80614147592-79, 80614147593-50 e 80614147594-30, relativas a SICOBÉ e multas de IPI.
5. A execução fiscal nº 0003363-39.2015.4.03.6114, por sua vez, funda-se na CDA nº 80615007766-15, que trata exclusivamente de SICOBÉ, enquanto que o processo nº 0007335-17.2015.4.03.6114 abrange 4 CDA's de tributos diversos (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS).
6. Por fim, a execução fiscal nº 0003075-91.2015.4.03.6114 tem por objeto unicamente a CDA nº 80615007765-34, que trata de multa pela falta de utilização do chamado Sistema Medidor de Vazão – SMV, originário do SICOBÉ.
7. O quadro abaixo detalha bem as execuções fiscais apensadas:

PROCESSO JUDICIAL	CDA	OBJETO
0000950-53.2015.4.03.6114	80614147592-79 80614147593-50 80614147594-30	SICOBÉ MULTA IPI MULTA IPI
0003363-39.2015.4.03.6114	80615007766-15	SICOBÉ
0007335-17.2015.4.03.6114	80215006436-24 80615064042-05 80615064043-96 80715011939-71	IPRJ CSLL COFINS PIS
0003075-91.2015.4.03.6114	80615007765-34	multa SMV

8. As EXCIPIENTES já apresentaram exceção de pré-executividade em relação às certidões de dívida ativa que tratam da falta de utilização e respectiva multa

SICUBE (fls. 346 e 380). Tais defesas foram rejeitadas por esse D. Juízo e, no momento, aguarda-se julgamento dos agravos de instrumento interpostos contra essas decisões de rejeição (agravos de instrumento nº 5014043-02.2018.4.03.0000 e 5004355-79.2019.4.03.0000) (documentos 01 e 02).

9. Ocorre que, muito embora a CDA nº 80615007765-34 (objeto do processo 0003075-91.2015.4.03.6114) não tenha sido objeto das referidas exceções de pré-executividade, a matéria tratada é a mesma, de sorte que a dívida deve ser extinta.

10. E nem se fale que a presente exceção deve ser rejeitada pelos mesmos fundamentos daquelas anteriores (fls. 346 e 380), uma vez que houve fatos novos que implicam o necessário acolhimento da presente defesa.

11. Abaixo, os fundamentos que remetem a essa conclusão.

## II. DO DIREITO

### II.1. DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DA COBRANÇA

12. Conforme se depreende da certidão de dívida ativa nº 80615007765-34 (objeto do processo 0003075-91.2015.4.03.6114), a cobrança pretendida pela EXCEPTA tem por fundamento os seguintes dispositivos legais:

#### **MP 2.158-35/01:**

Art. 36. Os estabelecimentos industriais dos produtos classificados nas posições 2202 e 2203 da TIPI ficam sujeitos à instalação de equipamentos medidores de vazão e condutivímetros, bem assim de aparelhos para o controle, registro e gravação dos quantitativos medidos, na forma, condições e prazos estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal.

(...)

Art. 38. A cada período de apuração do imposto, poderão ser aplicadas as seguintes multas:

I - de cinquenta por cento do valor comercial da mercadoria produzida, não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais):

a) se, a partir do décimo dia subsequente ao prazo fixado para a entrada em operação do sistema, os equipamentos referidos no art. 36 não tiverem sido instalados em razão de impedimento criado pelo contribuinte; e

b) se o contribuinte não cumprir qualquer das condições a que se refere o § 2º do art. 36;

II - no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), na hipótese de descumprimento do disposto no art. 37.

**Lei 11.051/04:**

Art. 5º O disposto nos arts. 36, 37 e aplica-se aos estabelecimentos envasadores ou industriais fabricantes dos produtos classificados na posição 2201 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 4.542, de 26 de dezembro de 2002.

13. A fim de regulamentar citados dispositivos, a Receita Federal do Brasil editou a Instrução Normativa nº 587/05 e o Ato Declaratório Executivo nº 13/2006, *in verbis*:

**IN 587/05**

Art. 1º A instalação de equipamentos medidores de vazão e condutivímetros e de aparelhos para o controle, registro e gravação dos quantitativos medidos, de que trata o art. 36 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, a que estão obrigados os estabelecimentos industriais envasadores de produtos classificados nas posições 2201, 2202 e 2203 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI), sujeitos ao regime de tributação de que trata a Lei nº 7.798, de 10 de julho de 1989, dar-se-á em conformidade com o disposto nesta Instrução Normativa.

Parágrafo único. Os equipamentos e aparelhos especificados no caput, e demais componentes necessários à sua integração e implementação, constituem o Sistema de Medição de Vazão (SMV).

**ADE 13/2006**

Art. 4º Os prazos para instalação do SMV pelas pessoas jurídicas fabricantes de refrigerantes obedecerão aos seguintes critérios:

I - até 30 de setembro de 2006, para pessoas jurídicas cuja capacidade instalada de produção anual seja superior a 200 (duzentos) milhões de litros;

II - até 30 de junho de 2008, para pessoas jurídicas cuja capacidade instalada de produção anual seja superior a 30 (trinta) milhões e igual ou inferior a 200 (duzentos) milhões de litros;

III - até 30 de junho de 2011, para as demais pessoas jurídicas obrigadas à instalação do SMV.

14. Neste contexto, a EXCIPIENTE, à época, estaria supostamente obrigada à instalação desses sistemas medidores de vazão – SMV, já que seu objeto social compreendia *“a industrialização de refrigerantes, importação de máquinas e equipamentos para uso na indústria de refrigerantes, bem como de matérias primas utilizadas na fabricação de refrigerantes e bebidas em geral, serviços de envasamento, embalagem e empacotamento, além de armazéns de bebidas próprias e de terceiros”*.

15. Diante disso, como a EXCIPIENTE deixou, supostamente, de atender a todos os requisitos legais, foi intimada da lavratura do Auto de Infração objeto do processo administrativo nº 10932.000643/2008-51, por meio do qual foi-lhe aplicada multa no valor histórico de R\$ 85.704.895,60 (oitenta e cinco milhões, setecentos e quatro mil, oitocentos e noventa e cinco reais e sessenta centavos) decorrente da não instalação dos dispositivos necessários à implantação do SMV (documento 03), tudo com fundamento nos dispositivos acima transcritos.

16. Tendo se encerrado o referido processo administrativo, o débito foi inscrito em dívida ativa sob o nº 80615007765-34, ensejando o ajuizamento da execução fiscal ora combatida.

17. Ocorre que, conforme será detidamente demonstrado a seguir, qualquer débito que decorra do SMV, como é o caso da imposição da multa ora impugnada, não merece prosperar, conforme entendimento já pacificado inclusive junto ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF e a própria Receita Federal do Brasil.

## II.2. RETROATIVIDADE BENÉFICA E O FIM DO SMV

18. Antes de adentrar no mérito da cobrança do SMV em si, e da consequente multa aplicada pelo seu inadimplemento, convém esclarecer que a sua cobrança (e da respectiva multa) já foi extinta.

19. Em 3 de julho de 2008, foi publicada Medida Provisória nº 436, a qual, entre outras disposições, modificou a redação do art. 58-T da Lei nº 10.833/2003. Posteriormente, essa Medida Provisória foi convertida na Lei nº 11.827/2008, de sorte que o art. 58-T da Lei nº 10.833/2003 passou a adotar a seguinte redação:

Art. 58-T – As pessoas jurídicas que industrializam os produtos de que trata o art. 58-A desta Lei ficam obrigados a instalar equipamentos contadores de produção que possibilitem, ainda, a identificação do tipo de produto, de embalagem e sua marca comercial, aplicando-se, no que couber, as disposições contidas no art. 27 a 30 da Lei 44.488, de 26 de junho de 2007.

20. Assim, foi criado o SICOBE: conjunto de equipamentos contadores de produção, com o intuito de possibilitar a identificação do tipo de produto produzido, embalagem, marca comercial de bebida envasada e, ainda, a transmissão de informações “online” para Receita Federal do Brasil.

21. O § 1º do referido dispositivo ainda estabeleceu que “a Secretaria da Receita Federal do Brasil estabelecerá a forma, limites, condições e prazos para a aplicação da obrigatoriedade de que trata o caput deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 36 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001”. Ou seja, a Receita Federal do Brasil deveria estabelecer os critérios para instalação do SICOBE e, ainda, tratar da questão do SMV – MP 2.158-35/2001.

22. Nesse contexto, a Receita Federal do Brasil editou a IN RFB nº 869/2008, por meio da qual determinou que os procedimentos de integração, instalação e manutenção preventiva e corretiva de todos os equipamentos componentes do SICOBE deveriam ser realizados pela Casa da Moeda do Brasil (CMB).

23. Ocorre que o SICOBE também foi instituído com o objetivo de viabilizar a fiscalização de recolhimento de tributos, especialmente IPI, PIS e COFINS não havendo mais sequer justificativa para a manutenção do antigo SMV.

24. Diante disso, em 29 de maio de 2009, foi publicada a Instrução Normativa nº 943, a qual dispensou as empresas obrigadas à utilização do SICOBE – tal como a EXCIPIENTE – de utilização do SMV:

Art. 2º-B. Ficam dispensados da obrigatoriedade de instalação e manutenção do SMV os estabelecimentos industriais envasadores de bebidas:

I - obrigados à utilização do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe) nos termos do art. 8º da Instrução Normativa RFB nº 869, de 12 de agosto de 2008;

(...)

25. Nos mesmos termos, em 2010, foi firmado o Protocolo de Cooperação nº 01/2010 entre União e Estados, objetivando promover a utilização do SICOBE. Em sua cláusula primeira, a Receita Federal do Brasil e as respectivas Secretarias da Fazenda dos Estados participantes concordaram em dispensar da obrigatoriedade de instalação do SMV os estabelecimentos industriais obrigados à utilização do SICOBE:

**Protocolo de Cooperação nº 01/2010 – Sicobe**

Protocolo de Cooperação que entre si celebram a União, por intermédio da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e os Estados e o Distrito Federal, por intermédio de suas Secretarias de Fazenda, Finanças, Receita ou Tributação, objetivando promover a utilização do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe).

A UNIÃO, por intermédio da SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, doravante denominada RFB, neste ato representada pelo Secretário da Receita Federal do Brasil, e os ESTADOS e o DISTRITO FEDERAL, por intermédio de suas SECRETARIAS DE FAZENDA, FINANÇAS, RECEITA ou TRIBUTAÇÃO, doravante denominadas SEFAZ,

*RESOLVEM* celebrar o presente Protocolo de Cooperação, nos seguintes termos:

CLÁUSULA PRIMEIRA – A RFB e as SEFAZ acordam em dispensar da obrigatoriedade de instalação e manutenção do Sistema de Medição de Vazão (SMV) os estabelecimentos industriais envasadores de bebidas:

I – obrigados à utilização do Sicobe nos termos do art. 8º da Instrução Normativa RFB nº 869, de 12 de agosto de 2008;

II – intimados a realizar os procedimentos de adequação para instalação do Sicobe, conforme dispõe o art. 5º da Instrução Normativa RFB nº 869, de 2008.

§ 1º A dispensa de que trata o inciso II desta cláusula fica condicionada à conclusão da instalação do Sicobe em todas as linhas de produção do estabelecimento industrial.

§ 2º A RFB editará Instrução Normativa com o objetivo de normatizar o disposto nesta cláusula.

26. Como se não bastasse tudo isso, convém trazer ainda a Solução de Consulta nº 495/17, a qual traz disposição expressa no sentido da descontinuidade do SMV:

---

Solução de Consulta nº 495 - Cosit  
**Data** 26 de setembro de 2017  
**Processo**  
**Interessado**  
**CNPJ/CPF**

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP  
 SICUBE. CRÉDITO PRESUMIDO. REGIMES DE APURAÇÃO DA  
 CONTRIBUIÇÃO.**

5.2. Esse crédito presumido foi instituído quando da implantação do descontinuado Sistema de Medição de Vazão (SMV) e objetivava ressarcir a pessoa jurídica dos custos com aquisição de equipamentos de controle incorporados a seu ativo imobilizado;

5.3. Esse crédito presumido foi instituído quando da implantação do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe) (que substituiu o SMV) e objetivava devolver à pessoa jurídica os valores gastos com o pagamento a Casa da Moeda do Brasil pelos serviços de integração, instalação e manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos de controle do Sicobe. O mencionado crédito presumido foi disciplinado pelo *caput* do art. 12 da Instrução Normativa RFB nº 869, de 12 de agosto de 2008;

27. É importante destacar que a EXCIPIENTE foi um dos estabelecimentos intimados a proceder com a instalação do SICUBE, conforme se verifica do Mandado de Procedimento Fiscal nº 08.1.13.00.2008.00408-0 (documento 04). Dessa forma, ficou legalmente dispensada da instalação e manutenção do SMV.

28. Ora, não havendo mais a previsão legal de multa pela não instalação do SMV, a cobrança ora combatida deverá ser cancelada, conforme dispõe o art. 106, II, “b” do Código Tributário Nacional:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

29. No mesmo sentido, ensina o ilustre doutrinador Hugo de Brito Machado<sup>1</sup>:

*“(...) Aplica-se, também, a lei tributária, afastando os efeitos da incidência de leis anteriores à sua vigência, ao ato não definitivamente julgado:*

*(a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*(b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado falta de pagamento de tributo;*

*(...)A aplicação "retroativa" da lei tributária atende aos mesmos princípios prevalentes no Direito Penal e (...) fica extinta a punibilidade relativamente a certos fatos”*

30. Ora, no caso em debate o que ocorreu foi que a falta de instalação do SMV pela EXCIPIENTE era, supostamente, uma infração punível com multa equivalente a 50% do valor comercial da mercadoria, com base no art. 38, I da MP nº 2.15835/2001. Entretanto, essa omissão da EXCIPIENTE deixou de ser contrária a qualquer “exigência de ação” no sentido de que a empresa instalasse o SMV pois o art. 2B da IN RFB nº 943/2009 dispensou o contribuinte de instalar o referido sistema.

31. Em resumo: o que era uma obrigação que, se não cumprida, sujeitaria o infrator a uma multa, deixou de ser uma exigência em face da dispensa legal de instalação do SMV.

32. Vale ressaltar que o próprio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) possui entendimento pacífico a esse respeito (documentos 05 e 06):

ASSUNTO: Processo Administrativo Fiscal

Exercício: 2010

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SANEAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.

Configurada omissão no Acórdão recorrido, acolhem-se os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para suprir o vício apontado.

<sup>1</sup> MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 24ª ed. Malheiros: São Paulo, 2004

PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. ART. 2-B DA IN RFB Nº 943/2009. DISPENSA DE INSTALAÇÃO DO SMV.

**Aplica-se o princípio da retroatividade benigna, com base no art. 106, II, "b", do CTN, ao art. 2-B da IN RFB nº 943/2009, em razão desse dispositivo ter deixado de considerar obrigatória a instalação do SMV.**

Embargos acolhidos e providos. (CARF. Acórdão nº 3402-003.200. 4ª Câmara/2ª Turma Ordinária. Sessão de 23 de agosto de 2016).

ASSUNTO: Normas gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 30/06/2008

PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. ART. 2B DA IN RFB Nº 943/2009. DISPENSA DE INSTALAÇÃO DO SISTEMA MEDIDOR DE VOLUME SMV.

**Aplica-se o princípio da retroatividade benigna, com base no art. 106, II, "b", do CTN, ao art. 2B da IN RFB nº 943/2009, em razão desse dispositivo ter deixado de considerar obrigatória a instalação do SMV.** (CARF. Acórdão nº 3201-005.362. 2ª Câmara/1ª Turma Ordinária. Sessão de 21/05/2019).

33. Apenas para que não haja qualquer margem de dúvidas, convém trazer trechos do voto proferido no primeiro julgado acima mencionado, demonstrando que se amolda perfeitamente ao presente caso:

(...) Como bem demonstrado no Acórdão Embargado, no caso concreto, o Auto de Infração vestibular e o Termo de Verificação Fiscal – TVF a ele anexo, acusam descumprimento à obrigação de “instalação de equipamentos contadores de produção” que advém da MP nº 2.158-35/01 (arts. 36, 37 e 38) e da Lei nº 11.501/04 (arts. 5º e 58-T).

(...)

A legislação infringida traz uma punição para os estabelecimentos fabricantes dos produtos indicados nas posições 2202 e 2203 da TIPI que impedirem (falta de iniciativa por parte da empresa) a instalação de equipamentos medidores de vazão e condutivímetros. À época dos fatos, este

equipamento era denominado pela RFB de Sistema Medidor de Vazão - SMV, sendo que a posição 2202 da TIPI refere-se à industrialização de refrigerantes, atividade que é exercida pela ora Embargante.

(...)

Parece-me evidente que a dispensa da obrigatoriedade de instalar o SMV, estabelecida no art. 2-B da IN RFB nº 943/2009, se enquadra na hipótese prevista no art. 106, II, "b", do CTN.

(...)

Ora, o fato de a Instrução Normativa ter substituído a obrigação de instalar o SMV pela obrigação de instalar o SICOBE não desnatura o fato de que o que era uma omissão punível com multa, deixou de ser omissão punível (a conduta do contribuinte de não instalar o SMV deixou de ser contrária a "qualquer exigência de ação", como dito no CTN).

Portanto, o advento do art. 2-B da IN RFB nº 943/2009, ao dispensar a instalação do SMV, enquadra-se no disposto no art. 106, II, "b" do CTN, pois deixou de considerar a conduta omissiva do contribuinte como contrária a "qualquer exigência de ação". Plenamente aplicável ao caso concreto o comando do art. 106, II, "b", CTN.

34. Assim, fica evidente a nulidade do crédito tributário consubstanciado na CDA nº 80615007765-34, do que decorre a necessidade de extinção da execução fiscal nº 0003075-91.2015.4.03.6114.

### II.3. DA ILEGALIDADE DA COBRANÇA PELOS MESMOS FUNDAMENTOS DA ILEGALIDADE DO SICOBE

35. Na remota hipótese desse D. Juízo não acolher os argumentos trazidos no tópico anterior, a dívida ora combatida deve ser anulada por absoluta ilegalidade da cobrança.

36. Conforme mencionado, o SMV e o seu sucessor – SICOBE foram criados com o objetivo de viabilizar a fiscalização de recolhimento de tributos. Em linhas gerais, ambos os sistemas consistiam em uma série de equipamentos que deveriam ser instalados e custeados pelos contribuintes para que pudessem ser fiscalizados.

37. Há nítida semelhança entre as normas instituidoras dos sistemas:

Fundamentos SMV	Fundamentos SICOBE
<p>Art. 36. Os estabelecimentos industriais dos produtos classificados nas posições 2202 e 2203 da TIPI ficam sujeitos à instalação de equipamentos medidores de vazão e condutivímetros, bem assim de aparelhos para o controle, registro e gravação dos quantitativos medidos, na forma, condições e prazos estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal.</p>	<p>Art. 58-T. As pessoas jurídicas que industrializam os produtos de que trata o art. 58-A desta Lei ficam obrigadas a instalar equipamentos contadores de produção, que possibilitem, ainda, a identificação do tipo de produto, de embalagem e sua marca comercial, aplicando-se, no que couber, as disposições contidas nos arts. 27 a 30 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.</p>
<p>Art. 37. O estabelecimento industrial das bebidas sujeitas ao regime de tributação pelo IPI de que trata a Lei nº 7.798, de 1989, deverá apresentar, em meio magnético, nos prazos, modelos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal:</p> <p>I - quadro resumo dos registros dos medidores de vazão e dos condutivímetros, a partir da data de entrada em operação dos equipamentos;</p> <p>II - demonstrativo da apuração do IPI.</p>	<p>Art. 2º da IN 869/08: O Sicobe será composto por equipamentos contadores de produção, bem como de aparelhos para o controle, registro, gravação e transmissão dos quantitativos medidos à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).</p> <p>§ 1º Os equipamentos de que trata o caput possibilitarão, ainda, a identificação do tipo de produto, embalagem e sua respectiva marca comercial.</p>

<p>Art. 38 da MP 2158-35: A cada período de apuração do imposto, poderão ser aplicadas as seguintes multas:</p> <p>I - de cinquenta por cento do valor comercial da mercadoria produzida, não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais):</p> <p>a) se, a partir do décimo dia subsequente ao prazo fixado para a entrada em operação do sistema, os equipamentos referidos no art. 36 não tiverem sido instalados em razão de impedimento criado pelo contribuinte; e</p> <p>b) se o contribuinte não cumprir qualquer das condições a que se refere o § 2º do art. 36;</p> <p>II - no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), na hipótese de descumprimento do disposto no art. 37.</p>	<p>Art. 30. Da Lei 11.488/07: A cada período de apuração do Imposto sobre Produtos Industrializados, poderá ser aplicada multa de 100% (cem por cento) do valor comercial da mercadoria produzida, sem prejuízo da aplicação das demais sanções fiscais e penais cabíveis, não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais):</p> <p>I - se, a partir do 10º (décimo) dia subsequente ao prazo fixado para a entrada em operação do sistema, os equipamentos referidos no art. 28 desta Lei não tiverem sido instalados em virtude de impedimento criado pelo fabricante;</p> <p>II - se o fabricante não efetuar o controle de volume de produção a que se refere o § 2º do art. 27 desta Lei.</p> <p>§ 1º Para fins do disposto no inciso I do caput deste artigo, considera-se impedimento qualquer ação ou omissão praticada pelo fabricante tendente a impedir ou retardar a instalação dos equipamentos ou, mesmo após a sua instalação, prejudicar o seu normal funcionamento.</p>
<p>Art. 1º da IN SRF nº 587/05: Art. 1º A instalação de equipamentos medidores de vazão e condutivímetros e de aparelhos para o controle, registro e gravação dos quantitativos medidos, de</p>	<p>Art. 58-T. da Lei As pessoas jurídicas que industrializam os produtos de que trata o art. 58-A desta Lei ficam obrigadas a instalar equipamentos contadores de produção, que possibilitem, ainda, a</p>

<p>que trata o art. 36 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, a que estão obrigados os estabelecimentos industriais envasadores de produtos classificados nas posições 2201, 2202 e 2203 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI), sujeitos ao regime de tributação de que trata a Lei nº 7.798, de 10 de julho de 1989, dar-se-á em conformidade com o disposto nesta Instrução Normativa.</p> <p>Parágrafo único. Os equipamentos e aparelhos especificados no caput, e demais componentes necessários à sua integração e implementação, constituem o Sistema de Medição de Vazão (SMV).</p>	<p>identificação do tipo de produto, de embalagem e sua marca comercial, aplicando-se, no que couber, as disposições contidas nos arts. 27 a 30 da Lei nº11.488, de 15 de junho de 2007. (art 58-A: Art. 58-A. A Contribuição para o PIS/Pasep, a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação, a Cofins-Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devidos pelos importadores e pelas pessoas jurídicas que procedam à industrialização dos produtos classificados nos códigos 21.06.90.10 Ex 02, 22.01, 22.02, exceto os Ex 01 e Ex 02 do código 22.02.90.00, e 22.03, da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – Tipi, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, serão exigidos na forma dos arts. 58-B a 58-U desta Lei e nos demais dispositivos pertinentes da legislação em vigor. )</p>
<p>Art 1º do ADE COFIS 13/06: Os estabelecimentos industriais envasadores de cervejas e refrigerantes, classificados, respectivamente, nas posições 2203 e 2202 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI), aprovada pelo Decreto nº 4.542, de 26 de dezembro de 2002, sujeitos ao regime de tributação de que trata a Lei nº 7.798, de 10 de julho de</p>	<p>Art 1º da IN/SRF 869/08: Os estabelecimentos industriais envasadores das bebidas classificadas nos códigos 22.01, 22.02, exceto os Ex 01 e Ex 02 do código 22.02.90.00, e 22.03 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (Tipi), aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, estão obrigados à instalação do Sistema de Controle de</p>

1989, estão obrigados à instalação de Sistema de Medição de Vazão (SMV) de acordo com as disposições contidas neste Ato Declaratório Executivo (ADE).	Produção de Bebidas (Sicobe), de acordo com o disposto nesta Instrução Normativa.
Art 2º do ADE COFIS 13/06: Art. 2º O SMV será composto por equipamentos medidores de vazão, condutivímetros e aparelhos para controle, registro, gravação e transmissão remota dos valores medidos à Secretaria da Receita Federal (SRF), de acordo com as orientações, características e especificações constantes do Anexo I.	Art 2º IN/SRF 869/08: Art. 2º O Sicobe será composto por equipamentos contadores de produção, bem como de aparelhos para o controle, registro, gravação e transmissão dos quantitativos medidos à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

38. No caso do SMV, muito embora não tenha sido estipulada uma remuneração à Administração Pública, tal como se deu com o SICOBE, todos os custos com a adaptação da linha de produção, instalação e manutenção do sistema ficaram a cargo das empresas. Por isso mesmo, o SMV possui natureza jurídica de obrigação tributária acessória, nos termos do art. 113, § 2º do CTN.

39. E como obrigação acessória que é, fica vinculada aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da não-onerosidade excessiva.

40. Ora, não soa razoável que o contribuinte tenha que arcar com custos para adaptar toda a sua linha de produção já criada, instalada e em perfeito funcionamento. Nem tampouco que tenha que efetivamente “pagar” por um serviço que deveria ser executado pelo próprio estado, o qual possui todos os meios e recursos necessários para efetivamente executar a fiscalização tributária.

41. Mostra-se, também, totalmente desproporcional e de onerosidade excessiva exigir do contribuinte a contratação (i) de empresa de engenharia; (ii) empresa de arquitetura; (iii) empresa que possa executar a empreitada, entre outros, somente para instalação de um equipamento que o Estado deveria providenciar!

42. Ora, se o Estado não consegue fiscalizar as empresas, deveria ele, Estado, arcar com os custos de instalação e manutenção dos sistemas fiscalizatórios. E foi justamente isso que se buscou ao extinguir o SMV e criar o SICOBE, na medida em que este último era (deveria ser) remunerado em última instância pelo próprio Estado.

43. Assim, fica evidente a ilegalidade da cobrança do SMV, devendo o crédito tributário em tela, também por esse motivo, ser extinto.

### II.3. DA ILEGALIDADE DA MULTA APLICADA

44. Outro ponto que remete à total ilegalidade do crédito tributário diz respeito ao próprio montante da multa aplicada.

45. Conforme mencionado, foi aplicada a multa de 50% do valor total da mercadoria produzida no período.

46. Nada mais absurdo. A multa nesse patamar demonstra-se inconstitucional e ilegal em face do seu evidente abuso e desproporcionalidade em relação à própria conduta que se pretende coibir.

47. Ora, a ideia do legislador não foi outra se não de evitar a sonegação fiscal no ramo de bebidas. No entanto, ainda que houvesse sonegação de todos os tributos devidos na operação de comercialização de refrigerantes, a tributação sequer alcançaria o patamar de 50% do valor total das mercadorias.

48. Tomando-se como exemplo uma indústria optante do lucro presumido, a tributação dessa empresa ficará na ordem de aproximadamente 19,28% (2,32% de PIS, 10,68% de COFINS, 4% de IPI, 1,2% de IRPJ e 1,08% de CSLL).

49. Ou seja, a tributação total na operação seria, atualmente, de algo em torno de 19,28%, enquanto que a penalidade imposta é no percentual absurdo de 50%!

50. Não faz o menor sentido, Excelência.

51. Resta flagrante, portanto, a desproporcionalidade da respectiva multa, que desrespeita a legislação fiscal (competente para fixar o fato gerador dos tributos) e

a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que as multas que ultrapassem o valor do tributo devido possuem nítido caráter confiscatório e devem, por esta razão, ser consideradas inconstitucionais:

“(…) É cabível, em sede de controle normativo abstrato, a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal examinar se determinado tributo ofende, ou não, o princípio constitucional da não-confiscatoriedade consagrado no art. 150, IV, da Constituição da República. Hipótese que versa o exame de diploma legislativo (Lei 8.846/94, art. 3º e seu parágrafo único) que instituiu multa fiscal de 300% (trezentos por cento). - A proibição constitucional do confisco em matéria tributária - ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias - nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais básicas. - O Poder Público, especialmente em sede de tributação (mesmo tratando-se da definição do "quantum" pertinente ao valor das multas fiscais), **não pode agir imoderadamente, pois a atividade governamental acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade que se qualifica como verdadeiro parâmetro de aferição da constitucionalidade material dos atos estatais**”<sup>36</sup>.

“(…) Este Supremo Tribunal reconheceu a aplicação da proibição do confisco às multas tributárias, ao afirmar que ‘a proibição constitucional do confisco em matéria tributária – ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias – nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais básicas’ (ADI 1.075, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 24.11.2006). Assentou, portanto, que a atividade fiscal do Estado não pode ser onerosa até afetar a propriedade do contribuinte,

confiscando-a a título de tributação ou aplicação de multa por descumprimento de obrigação tributária acessória. **Nesse sentido, o Supremo Tribunal declarou inconstitucionais as multas que ultrapassavam o valor do tributo devido.** Ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.075, Relator o Ministro Celso de Mello, o Plenário do Supremo Tribunal suspendeu os efeitos do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 8.846/1994, que instituía multa de 300% sobre o valor do bem objeto da operação ou do serviço prestado. (...) Em outros julgados também o Supremo Tribunal concluiu que a aplicação de multas que superavam o valor do tributo contraria a proibição do confisco. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 551, Relator o Ministro Ilmar Galvão, o Plenário do Supremo Tribunal declarou inconstitucional o art. 57, §§ 2º e 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, que previa multas de duas vezes o valor do tributo por atraso no pagamento e de cinco vezes o valor do tributo no caso de sonegação: (...) Nessa linha, estes precedentes da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, que considerou confiscatória multa superior ao valor do tributo: (...)”<sup>37</sup>.

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. CUPOM FISCAL EMITIDO POR ECF. IDENTIFICAÇÃO DO ADQUIRENTE. (...) 2. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inconstitucionalidade da imposição de penalidade pecuniária em percentual que implique em montante superior ao valor do tributo devido, o que não ocorreu no caso concreto. 3. Agravo regimental a que se nega provimento”<sup>38</sup>.

#### **VOTO**

“(...) Quanto ao suposto caráter confiscatório da multa aplicada, ressalta-se que **a jurisprudência desta Corte é firme no sentido da inconstitucionalidade da imposição de penalidade pecuniária em percentual que implique em montante superior ao valor do tributo devido** (...). Cita-se, a propósito, os seguintes julgados: ADI 551, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, DJ 14.2.2003, e RE-RG 582.461, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, Dje 18.08.2011. (...)”.

45. Sendo assim, também por este motivo, deve a multa ser afastada, anulando-se a certidão de dívida ativa ora combatida com a consequente extinção da execução fiscal.

### III. CONCLUSÃO

46. Diante do exposto, serve a presente para requerer o acolhimento da presente exceção de pré-executividade, julgando-a procedente, com a imediata extinção da ação de execução fiscal 0003075-91.2015.4.03.6114.

47. Requer-se, outrossim, a condenação da EXEQUENTE nos honorários de sucumbência.

Termos em que,  
Pedem deferimento.  
São Paulo, 24 de outubro de 2019.

(PP. ASSINADO DIGITALMENTE)

**GUILHERME TILKIAN**  
**OAB/SP 257.226**

(ASSINADO DIGITALMENTE)

**PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD**  
**OAB/SP 296.883**

# Documento 07



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004708-06.2016.4.03.6114/SP**

2016.61.14.004708-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
 APELANTE : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
 ADVOGADO : SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY e outro(a)  
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 PROCURADOR : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI  
 OWADA  
 APELADO(A) : FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO  
 ADVOGADO : SP254482B ALYNE BASILIO DE ASSIS e outro(a)  
 No. ORIG. : 00047080620164036114 2 Vr SAO BERNARDO DO  
 CAMPO/SP

D.E.

Publicado em 13/12/2018

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. DIREITO AUTÔNOMO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO AFASTADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. O legislador aumentou as hipóteses de cabimento da produção antecipada de provas, para além daquelas inerentes às cautelares e, portanto, sem a necessidade do requisito de perigo da demora. Conforme f. 02, os presentes autos foram ajuizados em 19.07.2016, em momento em que já vigia o atual Código Processual.
2. Assim, existindo as hipóteses elencadas no artigo 381, incisos II e III, do atual Código de Processo Civil, é direito autônomo de a parte produzir provas, sem a necessidade de posterior ajuizamento da demanda, caso assim entenda.
3. Mais especificamente para o caso dos autos, o inciso III, do artigo 381, da Lei Adjetiva Civil, traz a situação em que o requerente pretende analisar a sua situação jurídica, através de prova produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, para que posteriormente adote sua estratégia acerca do litígio.
4. Ainda, sob o enfoque do caso posto em debate, embora a prova seja de passível realização na ação judicial competente, este não é fundamento para afastar a aplicação do artigo 381, inciso III, do Código de Processo Civil. Isto porque com o conhecimento de sua situação jurídica, a ora apelante poderá ajuizar os embargos à execução fiscal, eventual ação anulatória ou, até mesmo, adimplir a obrigação tributária, evitando-se, assim, o ingresso de outra ação judicial para a discussão do crédito tributário.
5. Portanto, deve ser afastada a extinção sem resolução do mérito, pois patente o interesse de agir para a produção antecipada de provas. Finalmente, não há como se adentrar ao mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, pois a causa não está madura para julgamento, devendo os autos retornar ao juízo de origem para o seu regular prosseguimento.
6. Recurso de apelação provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

**NELTON DOS SANTOS**  
**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): NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS:10044

Nº de Série do Certificado: 11A21702207401FB

Data e Hora: 06/12/2018 14:18:00

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004708-06.2016.4.03.6114/SP**

2016.61.14.004708-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
ADVOGADO : SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI  
OWADA  
APELADO(A) : FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP254482B ALYNE BASILIO DE ASSIS e outro(a)  
No. ORIG. : 00047080620164036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**RELATÓRIO**

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto por **Ecoserv Prestação de Serviços de Mão de Obra Ltda. (atual denominação de Ragi Refrigerantes Ltda.)** contra a r. sentença que extinguiu a ação de produção antecipada de provas ajuizada contra a **União**.

O juízo *a quo* reconheceu a ausência de interesse processual na ação de produção antecipada de provas, haja vista que nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 381, do Código de Processo Civil se configurou e, portanto, o feito deve ser extinto nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, pela inexistência de aperfeiçoamento da relação jurídico-processual.

A apelante alega, em síntese, que:

a) existe o interesse processual na produção antecipada de provas, pois o crédito exigido na execução fiscal é de grande monta, sendo certo que apenas com a efetiva análise do valor devido, é que se poderia garantir integralmente o juízo, obtendo-se o efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, existindo, portanto o interesse processual;

b) a produção antecipada de provas para que se possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação é hipótese suficiente para exsurgir o interesse processual.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**NELTON DOS SANTOS**  
**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): NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS:10044

Nº de Série do Certificado: 11A21702207401FB

Data e Hora: 06/12/2018 14:17:57

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004708-06.2016.4.03.6114/SP**

2016.61.14.004708-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
ADVOGADO : SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI  
OWADA  
APELADO(A) : FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP254482B ALYNE BASILIO DE ASSIS e outro(a)  
No. ORIG. : 00047080620164036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**VOTO**

**O Senhor Desembargador Federal Nelton Dos Santos (Relator):** Preliminarmente, traz-se o dispositivo do Código de Processo Civil que trata do tema:

*"Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:*

*I - haja fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação;*

*II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito;*

*III - o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação."*

O Código revogado trazia a seguinte disposição acerca da produção antecipada de provas periciais.

*"Art. 849. Havendo fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação, é admissível o exame pericial."*

Nestes termos, verifica-se que o legislador aumentou as hipóteses de cabimento da produção antecipada de provas, para além daquelas inerentes às cautelares e, portanto, sem a necessidade do requisito de perigo da demora. Conforme f. 02, os presentes autos foram ajuizados em 19.07.2016, em momento em que já vigia o atual Código Processual.

Assim, existindo as hipóteses elencadas no artigo 381, incisos II e III, do atual Código de Processo Civil, é direito autônomo de a parte produzir provas, sem a necessidade de posterior ajuizamento da demanda, caso assim entenda.

Mais especificamente para o caso dos autos, o inciso III, do artigo 381, da Lei Adjetiva Civil, traz a situação em que o requerente pretende analisar a sua situação jurídica, através de prova produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, para que posteriormente adote sua estratégia acerca do litígio.

Dos autos e através de pesquisa no sistema informatizado da Justiça Federal de Primeiro Grau, verifica-se que existe execução fiscal de nº 0007335-17.2015.4.03.6114, ajuizada contra a ora apelante, no valor de R\$ 119.843.658,26.

Claro, portanto, que a situação jurídica da apelante será melhor entendida através da produção de prova pericial requerida, cabendo a análise do que efetivamente procederá após o término desta ação judicial.

É de bom alvitre salientar que a produção de prova antecipada não traz nenhum juízo de valor sobre aquela, apenas respeita o contraditório e ampla defesa para a sua produção, cabendo ao julgador ao qual esta prova será submetida, ponderá-la em eventual ação futuramente ajuizada.

Ainda, sob o enfoque do caso posto em debate, embora a prova seja de passível realização na ação judicial competente, este não é fundamento para afastar a aplicação do artigo 381, inciso III, do Código de Processo Civil. Isto porque com o conhecimento de sua situação jurídica, a ora apelante poderá ajuizar os embargos à execução fiscal, eventual ação anulatória ou, até mesmo, adimplir a obrigação tributária, evitando-se, assim, o ingresso de outra ação judicial para a discussão do crédito tributário.

Portanto, deve ser afastada a extinção sem resolução do mérito, pois patente o interesse de agir para a produção antecipada de provas.

Finalmente, não há como se adentrar ao mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, pois a causa não está madura para julgamento, devendo os autos retornar ao juízo de origem para o seu regular prosseguimento.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

**NELTON DOS SANTOS**  
**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): NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS:10044

Nº de Série do Certificado: 11A21702207401FB

Data e Hora: 06/12/2018 14:18:03

---

# Documento 08



25/10/2019

Número: **5004355-79.2019.4.03.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **6ª Turma**

Órgão julgador: **Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA**

Última distribuição : **25/02/2019**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **00000304520164036114**

Assuntos: **Federais**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
ECOSERV PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA LTDA (AGRAVANTE)		PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD (ADVOGADO) GUILHERME TILKIAN (ADVOGADO)	
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL (AGRAVADO)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
34584 149	25/02/2019 14:11	<a href="#">ecoserv-pgfn-ai-190225</a>	Petição inicial - PDF

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR DO  
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO**

**ECOSERV PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA LTDA.**, já qualificada nos autos da AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL n. 0000030-45.2016.4.03.6114, que lhe move a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, por seus advogados, inconformada com a r. decisão de ID 14740097 (fls. 67/75), proferida pelo D. Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo (SP), vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fundamento no art. 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil<sup>1</sup>, interpor o presente

**AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO**

<sup>1</sup> “Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: (...) Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, **no processo de execução** e no processo de inventário.”



aguardando seja o recurso recebido em seus regulares efeitos.

Ao final, requer seja dado integral provimento ao presente recurso, nos termos das razões inclusas.

Termos em que,  
Pede deferimento.  
São Paulo, 25 de fevereiro de 2019.

(PP. ASSINADO DIGITALMENTE)

**GUILHERME TILKIAN**  
**OAB/SP 257.226**

(ASSINADO DIGITALMENTE)

**PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD**  
**OAB/SP 296.883**

(PP. ASSINADO DIGITALMENTE)

**ALINE RIBEIRO DA SILVA**  
**OAB/SP 402.875**



### PEÇAS QUE INSTRUEM O PRESENTE RECURSO

O presente recurso é instruído com cópia integral do processo originário (documento 01), incluindo-se as peças previstas no artigo 1.017, inciso I, do Código de Processo Civil<sup>2</sup>, a saber:

- petição inicial – ID 14740065 - fls. 04/08 dos autos do processo originário
- petição que ensejou a decisão agravada (Exceção de Pré-Executividade) – ID 14740065 (fls. 12/30) e ID 14740091 (fls. 30/67) dos autos do processo originário
- decisão agravada – ID 14740097 (fls. 67/75) dos autos do processo originário
- diário de justiça eletrônico em que foi disponibilizada a decisão agravada (documento 02)
- procuração da AGRAVANTE – ID 14740097 (fls. 63) dos autos do processo originário
- procuração da AGRAVADA – a AGRAVADA é representada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (mandato *ex lege*)

### ARTIGO 1.016, INCISO IV DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Pela AGRAVANTE: GUILHERME TILKIAN (OAB/SP n. 257.226) e PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD (OAB/SP n. 296.883), com escritório na Avenida Paulista, 1.048, 18º Andar, Bela Vista, São Paulo (SP), CEP 01310-100.

Pela AGRAVADA: a AGRAVADA é representada pela Procuradoria-Seccional da Fazenda Nacional da 3ª Região, localizada na Alameda Santos, 647, Cerqueira César, São Paulo (SP), CEP 01419-001.

---

<sup>2</sup> “Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;”



### AUTENTICIDADE DAS CÓPIAS

Atestam os ora signatários que as cópias juntadas ao presente recurso são autênticas e correspondem aos originais.

### DA TEMPESTIVIDADE E DAS CUSTAS

O presente recurso é tempestivo, uma vez que a r. decisão agravada foi disponibilizada no Diário de Justiça Eletrônico em 1º de fevereiro em 2019 (sexta-feira), sendo considerada publicada no dia útil subsequente, qual seja, 04 de fevereiro de 2019 (segunda-feira), de modo que o cômputo do prazo de 15 (quinze) dias úteis de que tratam os artigos 1.003, §5º<sup>3</sup> e 219<sup>4</sup> do Código de Processo Civil se iniciou em 05 de fevereiro de 2019 (terça-feira), esgotando-se apenas em **25 de fevereiro de 2019 (segunda-feira)**.

Quanto às custas de preparo, a Agravante informa que procedeu ao seu recolhimento, conforme atesta o comprovante ora acostado (documento 03), não havendo custas de porte de remessa e retorno, nos termos da Portaria Pres nº 138/17<sup>5</sup> deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e §3º do artigo 1.007 do CPC<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> CPC: “Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

§5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.”

<sup>4</sup> CPC: “Art. 219. Na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis.”

<sup>5</sup> “1.3 Excluem-se das despesas de porte de remessa e retorno os feitos originários da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, tendo em vista localizar-se no mesmo município da sede do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

1.4 É dispensado o recolhimento do porte de remessa e de retorno em processos que tramitam por meio eletrônico (artigo 1.007, § 3º, do CPC).”

<sup>6</sup> “Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 3º É dispensado o recolhimento do porte de remessa e de retorno no processo em autos eletrônicos.”



## RAZÕES DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

AGRAVANTE: ECOSERV PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA LTDA.

AGRAVADA: UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)

D. Juízo *a quo*: MM. Juiz da 2ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo (SP)

Número do processo de origem: 0000030-45.2016.4.03.6114

Egrégio Tribunal,

1. A AGRAVANTE é fabricante de refrigerantes e está sujeita a diversos tributos federais, entre os quais, o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), cuja fiscalização é de competência da Receita Federal do Brasil.

2. Visando facilitar a fiscalização e controle da produção nacional de bebidas, foi instituído o Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE) pelo artigo 58-T da Lei n. 10.833/2003, com a redação dada pela Medida Provisória n. 436/2008, posteriormente convertida na Lei n. 11.827/2008, *in verbis*:

Art. 58-T – As pessoas jurídicas que industrializam os produtos de que trata o art. 58-A desta Lei **ficam obrigadas a instalar equipamentos contadores de produção**, que possibilitem, ainda, a identificação do tipo de produto de embalagem e sua marca comercial, aplicando-se, no que couber, as disposições contidas no art. 27 a 30 da Lei 44.488 de 15 de junho de 2007. (grifou-se)

3. Referido sistema de controle é formado por um conjunto de equipamentos contadores de produção que devem ser capazes de proceder à identificação do tipo de produto produzido, embalagem, marca comercial de bebida envasada em latas ou garrafas, sendo responsável, ainda, pela transmissão de tais informações “online” pela Receita Federal do Brasil.



4. Com o suposto objetivo de regulamentar a implantação do SICOBÉ, a Receita Federal do Brasil editou a Instrução Normativa n. 869/2008, por meio da qual determinou que os procedimentos de integração, instalação e manutenção preventiva e corretiva de todos os equipamentos componentes do SICOBÉ deveriam ser realizados pela Casa da Moeda do Brasil (CMB), conforme se depreende do artigo 4º do referido diploma legal. Confira-se:

Art. 4º A instalação do SICOBÉ será efetuado pela Casa da Moeda do Brasil em todas as linhas de produção existentes nos estabelecimentos industriais envasadores das bebidas de que trata o art. 1º, no local correspondente a cada:

I – enchedora, assim entendido como o equipamento utilizado para enchimento de vasilhames nos quais a bebida é acondicionada para venda a consumidor final;

II – rotuladora, assim entendido com o equipamento utilizado para aplicação dos rótulos nos vasilhames.

5. Neste contexto, a AGRAVANTE foi intimada a proceder à instalação de uma série de dispositivos de adaptação necessários à implantação do SICOBÉ, constantes do Caderno de Requisitos de Instalação (“RQI”), com especificação e instruções específicas para implementação de tal sistema, tendo sido esta a determinação devidamente cumprida pela empresa no mês de abril de 2011.

6. Todavia, após todas as alterações em sua planta industrial impostas pela CMB (e os enormes custos que envolveram a adaptação de duas linhas de produção para instalação do sistema), a AGRAVANTE foi intimada da lavratura do Auto de Infração objeto do processo administrativo n. 10932.720060/2012-27 (ID 14740091 - fls. 69/85 e ID 14740092 – fls. 01/02 do processo originário), para fins de imposição de multa pela *“ação ou omissão tendente a prejudicar o normal funcionamento do SICOBÉ no período compreendido entre os meses de janeiro, fevereiro e março de 2012”*, no valor histórico de R\$ 38.569.670,87 (trinta e oito milhões, quinhentos e sessenta e nove mil, seiscentos e setenta reais e oitenta e sete centavos).

7. A fixação da multa teve como fundamento os artigos 36 a 38 da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e artigo 5º da Lei n. 11.051/2004, *ipsis litteris*:



**MP n. 2.158-35/01:**

**Art. 36.** Os estabelecimentos industriais dos produtos classificados nas posições 2202 e 2203 da TIPI ficam sujeitos à instalação de equipamentos medidores de vazão e condutivímetros, bem assim de aparelhos para o controle, registro e gravação dos quantitativos medidos, na forma, condições e prazos estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal.

§ 1º A Secretaria da Receita Federal poderá:

I - credenciar, mediante convênio, órgãos oficiais especializados e entidades de âmbito nacional representativas dos fabricantes de bebidas, que ficarão responsáveis pela contratação, supervisão e homologação dos serviços de instalação, aferição, manutenção e reparação dos equipamentos;

II - dispensar a instalação dos equipamentos previstos neste artigo, em função de limites de produção ou faturamento que fixar.

§ 2º No caso de inoperância de qualquer dos equipamentos previstos neste artigo, o contribuinte deverá comunicar a ocorrência à unidade da Secretaria da Receita Federal com jurisdição sobre seu domicílio fiscal, no prazo de vinte e quatro horas, devendo manter controle do volume de produção enquanto perdurar a interrupção.

**Art. 37.** O estabelecimento industrial das bebidas sujeitas ao regime de tributação pelo IPI de que trata a Lei no 7.798, de 1989, deverá apresentar, em meio magnético, nos prazos, modelos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal:

I - quadro resumo dos registros dos medidores de vazão e dos condutivímetros, a partir da data de entrada em operação dos equipamentos;

II - demonstrativo da apuração do IPI.

**Art. 38.** A cada período de apuração do imposto, poderão ser aplicadas as seguintes multas:

I - de cinquenta por cento do valor comercial da mercadoria produzida, não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais):

a) se, a partir do décimo dia subsequente ao prazo fixado para a entrada em operação do sistema, os equipamentos referidos no



art. 36 não tiverem sido instalados em razão de impedimento criado pelo contribuinte; e

b) se o contribuinte não cumprir qualquer das condições a que se refere o § 2º do art. 36;

II - no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), na hipótese de descumprimento do disposto no art. 37.

**Lei n. 11.051/2004:**

Art. 5º O disposto nos arts. 36, 37 e 38 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, aplica-se aos estabelecimentos envasadores ou industriais fabricantes dos produtos classificados na posição 2201 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 4.542, de 26 de dezembro de 2002.

8. Tendo se encerrado o referido processo administrativo, o suposto débito foi inscrito em dívida ativa sob o n. 80 6 15 069372-97, ensejando o ajuizamento da Execução Fiscal ora combatida.

9. Ocorre que, conforme será detidamente demonstrado a seguir, qualquer débito que decorra do SICOBE, como é caso da imposição da multa ora impugnada, é manifestamente ilegal, sendo isto já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.556.350/RS. **Como se não bastasse, a ora AGRAVANTE possui decisão favorável proferida por esse E. Tribunal reconhecendo a ilegalidade dessas cobranças.**

10. Diante da flagrante ilegalidade inerente à cobrança de tais débitos, o que retira os requisitos de certeza e exigibilidade, não restou outra alternativa senão a apresentação de Exceção de Pré-Executividade para imediata extinção da Execução Fiscal.

11. A r. decisão de primeiro grau, ora agravada, rejeitou a Exceção de Pré-Executividade apresentada, sob os fundamentos de que **(i)** não há natureza tributária do valor devido a título de ressarcimento; **(ii)** a obrigação acessória não foi revogada devido à manutenção de idêntica disposição no art. 35 da Lei 13.097/2015, não havendo espaço para aplicação da retroatividade benigna. Assim, estariam presentes os motivos para rejeição da exceção de pré-executividade, veja:

Avenida Paulista, 1048 - 18º andar Bela Vista São Paulo - SP 01310-100  
t. +55 11 2619 2055 ■ ■ ■ www.tmmadvogados.com.br

8



Não há motivo legal nem mesmo jurídico para suspender a presente execução fiscal.

(...).

No caso sub judice e, questionada pela Excipiente, os débitos decorrem de multas lavradas pelo não pagamento do ressarcimento à Casa da Moeda pela obrigatoriedade de utilização do SICOBE. A Excipiente pretende a extinção da cobrança de tais multas aplicadas pela Receita Federal do Brasil decorrentes do não recolhimento da "taxa SICOBE", por ilegalidade e, ainda, inconstitucionalidade por terem sido instituídas e ampliadas, em sua base de cálculo, por ato infra legal. Aduz, ainda, sobre a retroatividade benigna uma vez que o art.169,III, "b" da Lei 13.097/2015 revogou o art.58T da Lei 10.833/2003 cancelando a obrigatoriedade do SICOBE. O SICOBE - Sistema de Controle de Produção de Bebidas é um sistema criado na Lei 10.833/2003, art.58T para controlar a arrecadação de tributos na produção de cervejas e refrigerantes. Assim, independente das alterações, esse Sistema de controle foi instituído por Lei. Essa mesma Lei que criou o referido Sistema dispôs que a Secretaria da Receita Federal do Brasil estabeleceria a forma, limites, condições e prazos para a aplicação da obrigatoriedade.

A jurisprudência colacionada a seguir encerra, de uma vez, toda essa discussão posta pela Excipiente, que ora adoto como fundamento desta decisão:

(...)

Logo, não há que se falar que o SICOBE teria sido criado por ato infra legal. Ademais, esse Sistema de Controle de produção de Bebidas consistia em um conjunto de equipamentos instalados na linha de produção da indústria de bebidas, cuja instalação e manutenção deste Sistema eram de responsabilidade da Casa da Moeda do Brasil, sob supervisão e acompanhamento da Receita Federal. O SICOBE é obrigação acessória instituída pelo artigo 58-T da Lei 10.833/2003, de fiscalização tributária do IPI e de outros tributos (artigo 113, 2º, do CTN), com instalação de contadores de produção de fabricantes de bebidas, que possibilitam a identificação do tipo de produto, de embalagem e de sua marca comercial, além da impressão de selo digital. Desta forma, não se reconhece a natureza tributária do valor



devido a título de ressarcimento. O regime jurídico da obrigação acessória de instalação do SICOBE deve observar os arts. 27 a 30 da Lei nº 11.488/2007, plenamente em vigor até hoje. Este artigo 30 institui e fundamenta a multa aqui em discussão. A prestação devida pelo fabricante de bebidas à Casa da Moeda do Brasil nada mais é do que o ressarcimento de custos pelo fornecimento de instrumentos de controle, cuja finalidade é facilitar a fiscalização tributária.

Se tudo não bastasse, essa obrigação acessória não foi revogada como se pode ver no art.35 da Lei 13.097/2015: "Art. 35. As pessoas jurídicas que industrializam os produtos de que trata o art. 14 ficam obrigadas a instalar equipamentos contadores de produção, que possibilitem, ainda, a identificação do tipo de produto, de embalagem e sua marca comercial, aplicando-se, no que couber, as disposições contidas nos arts. 27 a 30 da Lei no 11.488, de 15 de junho de 2007. Parágrafo único. A Secretaria da Receita Federal do Brasil estabelecerá a forma, limites, condições e prazos para a aplicação da obrigatoriedade de que trata o caput deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 36 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001." Houve revogação do art.58T nesta mesma lei 13.097/2015, mas sua disposição restou mantida na nova Lei nos mesmos moldes como se vê no art.35 acima transcrito, vale dizer que a vontade expressa na lei é de manter a obrigatoriedade da obrigação acessória, sem qualquer solução de continuidade do mandamento.

Desta forma, nada há que se falar de retroatividade benigna uma vez que nenhuma regra foi revogada, como quer o Excipiente, sendo certo que não há irregularidades na CDA, e a parte pode exercer sua ampla defesa. Resta mantida a legalidade da inscrição em cobro.

O entendimento da jurisprudência apresentado pela parte Executada não pode ser considerado como "fato novo" a ensejar alterações substanciais nesta demanda. Até mesmo porque o julgado não alcança esses autos. Se a parte pretende tumultuar o andamento regular do feito, desde logo, fica alertada de que isso não será admitido e esse tipo de conduta, se persistir, será penalizada.



**Diante do exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade, pois a multa aplicada encontra fundamento legal e jurídico plenamente em vigor e os argumentos trazidos aos autos não foram suficientes para afastar a legalidade da presente cobrança, devendo prosseguir a execução.**

(grifou-se)

12. Entretanto, conforme será demonstrado abaixo, a reforma da decisão é medida de rigor.

## I. DO DIREITO

### I.1. DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE – NATUREZA TRIBUTÁRIA DO RESSARCIMENTO PELO USO DO SICOBE – RECONHECIMENTO PELO STJ

13. Conforme brevemente exposto, a multa exigida nos autos da Execução Fiscal n. 0000030-45.2016.4.03.6114 decorre da ausência de ressarcimento à Casa da Moeda do Brasil (CMB) quanto ao uso do SICOBE. Neste sentido, transcreve-se abaixo trecho do Relatório Fiscal que fundamentou o Auto de Infração ora executado (ID 14740091 - fls. 69/85 e ID 14740092 – fls. 01/02 do processo originário):

**Da infração apurada**

**AÇÃO OU OMISSÃO TENDENTE A PREJUDICAR O NORMAL FUNCIONAMENTO DO SICOBE**

O contribuinte descumpriu a obrigatoriedade de ressarcir a Casa da Moeda do Brasil pela utilização do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE).

A motivação ao presente lançamento encontra-se descrita no tópico anterior e a base de cálculo a ser utilizada no presente lançamento de ofício e a descrição do período a ser lançado encontram-se descritas abaixo:” (...)

(grifos originais)



14. Inicialmente, é necessário esclarecer a natureza jurídica do ressarcimento devido à CMB.

15. O SICOBEB foi instituído com o objetivo de viabilizar a fiscalização do correto recolhimento de IPI, PIS e COFINS pela Receita Federal do Brasil, de modo que o artigo 58-T da Lei n. 10.833/2003 (com redação dada pela Lei n. 11.827/2008) fez nascer uma obrigação tributária acessória, nos termos do §2, do artigo 113 do CTN<sup>7</sup>, pois o dever imposto aos fabricantes de bebidas: **(i)** se refere à instalação de equipamentos contadores de produção, que possibilitasse a identificação do tipo de produto, de embalagem e sua marca comercial, **de modo que constitui mera obrigação de fazer e não de dar**, estabelecida pela legislação tributária; **(ii)** não possui caráter patrimonial, visto que seu objetivo não é o recolhimento de quantia em dinheiro; e **(iii)** impõe-se como medida facilitadora da fiscalização.

16. A respeito da forma como seria custeado o SICOBEB, o referido artigo 58-T indicou a aplicação dos artigos 27 a 30 da Lei n. 11.488/2007, sendo que, nos termos dos §§ 2º e 3º do artigo 28 do referido diploma, definiu-se que o estabelecimento industrial deve ressarcir (entregar dinheiro) a Casa da Moeda do Brasil por possibilitar o funcionamento do SICOBEB, *in verbis*:

Art. 28. Os equipamentos contadores de produção de que trata o art. 27 desta Lei deverão ser instalados em todas as linhas de produção existentes nos estabelecimentos industriais fabricantes de cigarros, em local correspondente ao da aplicação do selo de controle de que trata o art. 46 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964. (...)

§ 2º Fica atribuída à Casa da Moeda do Brasil a responsabilidade pela integração, instalação e manutenção preventiva e corretiva de todos os equipamentos de que trata o art. 27 desta Lei nos estabelecimentos industriais fabricantes de cigarros, sob supervisão e acompanhamento da Secretaria da Receita Federal do Brasil e observância aos requisitos de segurança e controle fiscal por ela estabelecidos.

<sup>7</sup> Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos."



§ 3º Fica a cargo do estabelecimento industrial fabricante de cigarros o ressarcimento à Casa da Moeda do Brasil pela execução dos procedimentos de que trata o § 2º deste artigo, bem como pela adequação necessária à instalação dos equipamentos de que trata o art. 27 desta Lei em cada linha de produção.

17. A partir do momento em que a legislação tributária determina o pagamento de quantia pelo particular ao Estado, nasce a obrigação tributária principal.

18. Desta forma, existem duas obrigações tributárias distintas circunscritas ao SICOBE: **(a)** o dever de implementá-lo, de natureza acessória; e **(b)** o dever de ressarcir a Casa da Moeda do Brasil, de natureza principal.

19. No presente caso, a Lei impõe obrigação pecuniária compulsória, em moeda e decorrente de ato lícito. Esta obrigação enquadra-se perfeitamente ao conceito de tributo delineado pelo o artigo 3º do Código Tributário Nacional<sup>8</sup>. Assim, em que pese ter sido intitulada de ressarcimento, nos termos do artigo 4º do Código Tributário Nacional, a cobrança instituída pelo artigo 58-T da Lei n. 10.833/2003 cumulada com o artigo 28 da Lei n. 11.488/2007 é, em verdade, tributo, qualificando-se como taxa, prevista no artigo 145 da Constituição Federal<sup>9</sup> e artigo 77 do Código Tributário Nacional<sup>10</sup>.

20. Na espécie, os valores exigidos à guisa de ressarcimento originam-se do exercício de poderes fiscalizatórios por parte da Agravada, para evitar que as empresas produtoras de bebidas incidam em evasão fiscal. Tais atos fiscalizatórios são próprios do

<sup>8</sup> CTN: “Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”

<sup>9</sup> CF: “Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;”

<sup>10</sup> “Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.”



poder de polícia de que está investida a União, cuja remuneração pode se dar por meio da taxa de polícia.

21. Quanto à necessidade de ressarcimento, não há qualquer desvio de conduta pela Agravada, pois lhe é amplamente permitido criar novas taxas por meio de lei. **No entanto, o vício surge na forma como se estabeleceu a alíquota e a base de cálculo da referida taxa**, haja vista que o artigo 97, inciso IV do Código Tributário Nacional determina que somente lei (**em sentido estrito**) pode fixar alíquota e base de cálculo dos tributos, *in verbis*:

“Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;”

22. A ilegalidade, portanto, se deve ao fato de que a Lei não previu o elemento quantitativo do tributo, apenas atribuiu à Receita Federal do Brasil (RFB) a competência para fazê-lo. Neste sentido, em cumprimento à determinação legal, foi editado o Ato Declaratório do Executivo RFB n. 61/2008, que estabeleceu como devido o valor de R\$ 0,03 (três centavos de real) por unidade de produto controlado pelo SICOBÉ, violando frontalmente o disposto no artigo 97, inciso IV, do CTN.

23. Ademais, o Ato Declaratório do Executivo RFB n. 61/2008, quando definiu o valor cobrado a título de ressarcimento em número fixo por unidade de produto, não respeitou o contido no próprio dispositivo que lhe outorgou esta competência.

24. Isto porque, o artigo 28, §4º, da Lei 11.488/2007<sup>11</sup> estabeleceu como premissa que os valores devidos à CMB deveriam ser proporcionais à capacidade produtiva do estabelecimento industrial, o que não restou atendido pelo Ato Declaratório.

<sup>11</sup> “Art. 28. Os equipamentos contadores de produção de que trata o art. 27 desta Lei deverão ser instalados em todas as linhas de produção existentes nos estabelecimentos industriais fabricantes de cigarros, em local correspondente ao da aplicação do selo de controle de que trata o art. 46 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964. (...)”

§ 4º Os valores do ressarcimento de que trata o § 3o deste artigo serão estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e deverão ser proporcionais à capacidade produtiva do estabelecimento industrial fabricante de cigarros, podendo ser deduzidos do valor correspondente ao ressarcimento de que trata o art. 3o do Decreto-Lei no 1.437, de 17 de dezembro de 1975.”



25. Quanto a este ponto, **ambas as Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça se debruçaram sobre o assunto, sendo que restou pacificado o entendimento de que os valores exigidos a título de ressarcimento à CMB, enquadram-se no conceito tributo**, delineado nos artigos 3º e 4º do Código Tributário Nacional, na modalidade de taxa pelo exercício de poder de polícia, nos termos do artigo 145, inciso II da Constituição Federal e artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. **SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - SICUBE. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR OS CUSTOS SUPOSTOS PELA CASA DA MOEDA COM A INSTALAÇÃO E A MANUTENÇÃO DO SISTEMA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. TRIBUTO. TAXA PELO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO POR ATO INFRA-LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 97, INCISO IV, DO CTN. PROPORCIONALIDADE À CAPACIDADE PRODUTIVA IMPOSTA PELA LEI. NÃO OBSERVÂNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 28, § 4º, DA LEI 11.488/07.**

(...)

2. Insurge-se a ora recorrente contra o ressarcimento de valores devido pelas empresas fabricantes de bebidas frias (água, refrigerantes, cervejas) em decorrência da instalação do Sistema de Controle de Produção de Bebidas - SICUBE que foi desenvolvido de forma conjunta pela Receita Federal do Brasil e pela Casa da Moeda do Brasil para fiscalizar o volume de produção das referidas empresas e, assim, facilitar a cobrança de tributos (PIS/COFINS, PIS/COFINS Importação e IPI), sendo de utilização obrigatória por todos os fabricantes.

**3. A obrigação de ressarcir os custos de instalação e manutenção desse sistema à Casa da Moeda do Brasil subsume-se perfeitamente ao conceito de tributo disposto no art. 3º do Código Tributário Nacional**, segundo o qual: Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada. Desse modo, apesar de intitulada como ressarcimento, a cobrança instituída pelos



artigos 58-T da Lei n. 10.833/2003 e 28 da Lei n. 11.488/07 é tributo na modalidade taxa.

**4. Tratando-se de taxa não poderia a sua alíquota e base de cálculo ser fixada por ato infra-legal, no caso o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008, o que viola o art. 97, inciso IV, do CTN.**

5. O Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008 contraria a lei (art. 28, § 4º, da Lei 11.488/2007) também quando estabelece um valor fixo de ressarcimento (R\$ 0,03 por embalagem) sem considerar a proporcionalidade entre o valor devido e capacidade produtiva de cada estabelecimento industrial. Recurso especial parcialmente provido.<sup>12</sup>

(grifou-se)

26. ADEMAIS, CUMPRE RESSALTAR QUE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO **RECONHECEU EM FAVOR DA AGRAVANTE A ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA TAXA AO SICOBÉ**, NOS AUTOS DA APELAÇÃO N. 0008885-86.2011.4.03.6114, *ipsis litteris*:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - **SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS** - RESSARCIMENTO - NATUREZA TRIBUTÁRIA - LEGALIDADE - VIOLAÇÃO - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.
2. O Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBÉ) foi instituído em 2008, mediante modificação da Lei Federal nº. 10.833/03.
3. A IN-SRF nº. 869/2008 fixou a responsabilidade do contribuinte, pelo ressarcimento dos custos com a integração, instalação e manutenção do SICOBÉ.
4. O ressarcimento, pelo contribuinte, possui natureza tributária, nos termos do art. 3º, do Código Tributário Nacional. Apenas a lei pode estabelecer a definição do fato gerador de

<sup>12</sup> REsp 1556350/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015



tributo, sua alíquota e base de cálculo, nos termos do artigo 97, do Código Tributário Nacional.

**5. A taxa SICOBÉ, exigida nos termos da IN-RFB nº. 869/2008 e do ADE-SRF nº. 61/2008, é ilegal.** Precedentes.

6. Agravos internos improvidos.<sup>13</sup>

(grifou-se)

27. Pacificada a questão acerca da natureza de taxa dos valores pagos à CMB pelo uso do SICOBÉ, **cuja legalidade foi afastada por completo pelo Superior Tribunal de Justiça**, passa-se à análise acerca da legalidade da exigência da multa pelo inadimplemento da taxa ao SICOBÉ.

I.2. DA INEXIBILIDADE DA MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DA TAXA AO SICOBÉ

28. Conforme restou comprovado, o débito ora combatido se refere à multa aplicada pela Agravada pelo inadimplemento da taxa ao SICOBÉ.

29. Contudo, nos termos do já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, sendo ilegal a exigência da obrigação tributária principal (neste caso, taxa ao SICOBÉ), **não há que se falar exigência da multa pelo seu inadimplemento.** Confira-se:

TRIBUTÁRIO. **SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - SICOBÉ.** ART. 58-T DA LEI 10.833/03 (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.827/08). OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. **OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR OS CUSTOS SUPOSTOS PELA CASA DA MOEDA COM A FISCALIZAÇÃO DA ATIVIDADE. ART. 28 DA LEI 11.488/07. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. TRIBUTO. TAXA PELO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO DO RESSARCIMENTO POR ATO DA RECEITA FEDERAL. ATO DECLARATÓRIO DO EXECUTIVO RFB 61/08. VIOLAÇÃO AO ART. 97, INCISO IV DO CTN, RESERVA**

<sup>13</sup> TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 341644 - 0008885-86.2011.4.03.6114, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019



**LEGAL.** PROPORCIONALIDADE À CAPACIDADE PRODUTIVA IMPOSTA PELA LEI. NÃO OBSERVÂNCIA PELO ATO INFRALEGAL. FIXAÇÃO DE VALOR ÚNICO. AFRONTA AO ART. 28, § 4o. DA LEI 11.488/07. PREJUDICADA A MULTA PELO INADIMPLEMENTO DO RESSARCIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O art. 58-T da Lei 10.833/03 (redação dada pela Lei 11.827/08) criou para as pessoas jurídicas que importam ou industrializam refrigerante, cerveja, água e refresco a obrigação de instalar equipamentos contadores de produção a fim de viabilizar a fiscalização da cobrança de PIS/COFINS e IPI. Ao regulamentar o dispositivo, a Instrução Normativa RFB 869/08 estabeleceu que o monitoramento da contagem seria feito por meio do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBEBE).
2. O dever de adotar o SICOBEBE qualifica-se como obrigação acessória, de que cuida o art. 113, § 2o. do CTN.
3. O art. 28, §§ 2o. e 3o. da Lei 11.488/07 impôs ao estabelecimento industrial o dever de ressarcir (entregar dinheiro) a Casa da Moeda do Brasil por possibilitar o funcionamento do SICOBEBE.
4. Avulta a necessidade de distinguir a natureza das duas obrigações tributárias distintas, circunscritas ao SICOBEBE: (i) o dever de implementá-lo, de natureza acessória; e (ii) o dever de ressarcir à Casa da Moeda do Brasil os custos ou despesas da fiscalização da atividade, de natureza principal. Precedente: REsp. 1.069.924/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 26.2.2009.
5. A diferença fundamental entre obrigação tributária principal e obrigação tributária acessória é a natureza da prestação devida ao Estado. Consoante ensina a Professora REGINA HELENA COSTA, Ministra do STJ, enquanto a primeira consubstancia entrega de dinheiro, a segunda tem natureza prestacional (fazer, não fazer, tolerar). Isto não significa, todavia, que das obrigações acessórias não resultem dispêndios aos contribuintes, muito pelo contrário.
6. Parte da doutrina e da jurisprudência defende que o fato de as obrigações acessórias implicarem gastos aos contribuintes possibilita ao Estado criá-las, responsabilizá-los por seu implemento e, desde logo, cobrar por estes inevitáveis gastos, sem desnaturá-las. Olvida-se, entretanto, que a partir do



momento em que nasce o dever de pagar quantia ao Estado, de forma compulsória, tem vida a obrigação tributária principal.

7. Os arts. 58-T da Lei 10.833/03 c/c 28 da Lei 11.488/07 impuseram obrigação pecuniária compulsória, em moeda, fruto de ato lícito. Assim, a despeito de ter sido intitulada de ressarcimento, a cobrança se enquadra no conceito legal de tributo, nos termos do art. 3o. do CTN.

8. Os valores exigidos, à guisa de ressarcimento, originam-se do exercício de poderes fiscalizatórios por parte da Fazenda Nacional, para evitar que as empresas produtoras de bebidas incidam em evasão fiscal. Tais atos fiscalizatórios são ínsitos ao poder de polícia de que está investida a União Federal, cuja remuneração pode ser perpetrada por meio da chamada taxa de polícia. Até aqui, mal algum há na conduta do Estado, pois lhe é amplamente permitido criar novas taxas através de lei.

9. O vício surge na forma como se estabeleceu o valor da taxa, por meio do Ato Declaratório do Executivo RFB 61/08. É que o art. 97, inciso IV do CTN estatui que somente a lei pode estabelecer a fixação de alíquota e da base de cálculo dos tributos e o art. 28, § 4o. da Lei 11.488/07 não previu o quantum deveria ser repassado à Casa da Moeda do Brasil, apenas atribuiu à Secretaria da Receita Federal do Brasil a competência para fazê-lo.

10. Ademais, o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/08, quando definiu o valor cobrado a título de ressarcimento em número fixo por unidade de produto, não respeitou o contido no próprio dispositivo que lhe outorgou esta competência. O art. 28, § 4o. da Lei 11.488/07 estabeleceu a premissa segundo a qual os valores do ressarcimento deveriam ser proporcionais à capacidade produtiva do estabelecimento industrial, mas a Secretaria da Receita Federal do Brasil não se preocupou com este importante aspecto, cobrando igual montante de todos os produtores, indistintamente.

11. Desta forma, há violação ao art. 97, IV do CTN e ao 28, § 4o. da Lei 11.488/07, de modo a contaminar todo substrato vinculada ao ressarcimento, **sobretudo a penalidade por seu inadimplemento.**

12. **Neste contexto, os questionamentos em torno da multa pelo não pagamento do ressarcimento restaram prejudicados**



com o entendimento que ora se firma da impossibilidade de cobrança do próprio ressarcimento, cuja alíquota e base de cálculo foram previstas em afronta ao art. 97, IV do CTN e 28, § 4o. da Lei 11.488/07.

Insubsistente a obrigação de ressarcir, fixada no Ato Declaratório do Executivo RFB 61/08, também o é a multa decorrente de seu fictício inadimplemento. Por conseguinte, prejudicado está o conhecimento do dissídio jurisprudencial quanto à possibilidade de ato infralegal ampliar o conteúdo de punição tributária.

13. Recurso Especial conhecido e provido.<sup>14</sup>

“ADMINISTRATIVO. DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973 (ART. 1.022 DO CPC/2015). INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 28, § 4º, DA LEI 11.488/07 e 58-T DA LEI 10.833/09. **RESSARCIMENTO. NATUREZA JURÍDICA. TAXA. VIOLAÇÃO AO ART. 97, INCISO IV, DO CTN. PRECEDENTES. ANÁLISE PREJUDICADA DA MULTA.** AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

(...)

II - Sobre a alegada violação do art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), por suposta omissão pelo Tribunal de origem, da análise da questão acerca: a) que o ato administrativo da Receita Federal não observou os princípios da publicidade e da reserva legal; b) desproporcionalidade do valor do ressarcimento, fixado por embalagem, sem considerar, portanto, o volume dos produtos, e; c) abusividade do valor da multa cobrada pelo não recolhimento do SICOB, tenho que não assiste razão ao recorrente.

III - Verifica-se, na hipótese dos autos, a inexistência da mácula apontada, tendo em vista que da análise do referido questionamento não se cogita da ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou mesmo erro material, mas mera tentativa de reiterar fundamentos jurídicos já expostos pelo recorrente.

<sup>14</sup> REsp 1448096/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 14/10/2015



(...)

**V - No tocante aos arts. 28, § 4º, da Lei 11.488/07 e 58-T da Lei 10.833/09, ambas as Turmas de Direito Público já se debruçaram sobre o tema, e afirmaram que o ressarcimento é tributo na modalidade taxa.**

**VI - Assim, tratando-se de taxa não poderia a sua alíquota e base de cálculo ser fixada por ato infra-legal, no caso o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008.**

**VII - Desse modo, a cobrança da taxa com base no referido ato infralegal viola o art. 97, inciso IV, do CTN, merecendo reforma o acórdão recorrido.**

**VIII - Ademais, o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008 contraria a lei (art. 28, § 4º, da Lei 11.488/2007) porquanto estabelece um valor fixo de ressarcimento (R\$ 0,03 por embalagem) que deveriam ser proporcionais à capacidade produtiva do estabelecimento industrial, contrariando assim os arts. 97, inciso IV, do CTN e 28, § 4º, da Lei 11.488/2007.**

Neste sentido: REsp 1556350/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015; REsp 1448096/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 14/10/2015.

IX - Destarte, reconhecida a ilegalidade da cobrança de valores para arcar com os custos de instalação e manutenção do SICOBE, **fica prejudicada a análise da legalidade da multa.**

X - Agravo interno improvido.<sup>15</sup>

(grifou-se)

30. NO MESMO SENTIDO, ESSE E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO RECONHECEU **EM FAVOR DA AGRAVANTE A ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DA MULTA PELO INADIMPLEMENTO DA REFERIDA TAXA**, NOS AUTOS DA APELAÇÃO N. 0004019-98.2012.4.03.6114:

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS -**

<sup>15</sup> AgInt no REsp 1457425/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 30/04/2018



RESSARCIMENTO - NATUREZA TRIBUTÁRIA - VIOLAÇÃO -  
CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - **DECORRENTE  
INEXIGIBILIDADE DA MULTA TRIBUTÁRIA PELA INOPERÂNCIA  
DO SISTEMA.**

1. Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.
2. O Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE) foi instituído em 2008, mediante modificação da Lei Federal nº. 10.833/03.
3. A IN-SRF nº. 869/2008 fixou a responsabilidade do contribuinte, pelo ressarcimento dos custos com a integração, instalação e manutenção do SICOBE.
4. O ressarcimento, pelo contribuinte, possui natureza tributária, nos termos do art. 3º, do Código Tributário Nacional. Apenas a lei pode estabelecer a definição do fato gerador de tributo, sua alíquota e base de cálculo, nos termos do artigo 97, do Código Tributário Nacional.
5. A taxa SICOBE, exigida nos termos da IN-RFB nº. 869/2008 e do ADE-SRF nº. 61/2008, é ilegal.
- 6. Em decorrência, a multa pela ausência do ressarcimento, nos termos do artigo 13, § 4º, da IN-RFB nº. 869/2008, é inexigível.** Precedentes.
7. Agravo interno improvido.”<sup>16</sup> (grifou-se)

31. Ademais, é importante destacar que a multa aplicada atinge patamares flagrantemente confiscatórios, fugindo do caráter meramente fiscal e configurando exigência tributos pela via oblíqua, em patente afronta ao princípio do não confisco. Ressalta-se que esta conduta desproporcional e arbitrária não se coaduna em qualquer hipótese com a função estatal de estimular e favorecer a iniciativa privada.

32. É possível verificar o caráter confiscatório da multa aplicada apenas observando o seu valor que, repisa-se, se refere ao inadimplemento da taxa ao SICOBE por **apenas 3 meses (janeiro, fevereiro e março de 2012), no montante atualizado, em**

<sup>16</sup> TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 344400 - 0004019-98.2012.4.03.6114, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019



**fevereiro de 2019, de R\$ 76.363.319,95** (setenta e seis milhões, trezentos e sessenta e três mil, trezentos e dezenove reais e noventa e cinco centavos) (documento 04)!!!

33. Assim, diante de todo o exposto, fica evidente que a r. decisão de primeiro grau deve ser reformada, principalmente porque: (i) a jurisprudência pacífica sobre o tema é no sentido de reconhecer a ilegalidade e inconstitucionalidade do SICOBE e das respectivas multas aplicadas pela falha no seu regular funcionamento; e (ii) a AGRAVANTE possui decisões favoráveis desse mesmo E. Tribunal Regional Federal que remetem à necessária extinção do feito.

### I.3. DA REVOGAÇÃO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA E APLICABILIDADE DA RETROATIVIDADE BENIGNA

34. Caso não se entenda pela inexigibilidade da multa imposta, em razão da absoluta ilegalidade da taxa ao SICOBE, o que se admite apenas em respeito ao princípio da eventualidade, a presente cobrança deve ser afastada, haja vista que o dispositivo legal que lhe dava fundamento, qual seja, o artigo 30 da Lei n. 11.488/2007, foi revogado pelo artigo 169, III, alínea “b”, da Lei n. 13.097/2015, *in verbis*:

Art. 169. Ficam revogados:

III - a partir do 1o (primeiro) dia do 4o (quarto) mês subsequente ao da publicação desta Lei:

(...)

b) os incisos VII a IX do § 1o do art. 2o, e os arts. 51, 53, 54 e 58-A a 58-V da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

35. Inicialmente, cumpre destacar que a r. decisão agravada incorreu em grave equívoco ao considerar que a legislação que previa a aplicação da multa ora combatida permanecia em vigor. Confira-se o trecho da decisão:

Diante do exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade, **pois a multa aplicada encontra fundamento legal e jurídico plenamente em vigor** e os argumentos trazidos aos autos não foram suficientes para afastar a legalidade da presente cobrança, devendo prosseguir a execução. (grifou-se)



36. Dessa forma, considerando que a previsão legal para imposição de multa, na hipótese de anormalidade de funcionamento do SICOBE, foi revogada, a cobrança ora combatida deverá ser cancelada, conforme dispõe o artigo 106, II, "a" do CTN:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

**a) quando deixe de defini-lo como infração.** (grifou-se)

37. Nos termos do citado artigo 106, na hipótese do dispositivo legal que definia a infração tributária ser revogado, a pretensão punitiva do Estado também é revogada, devendo ser aplicada a chamada retroatividade benigna. Assim, no presente caso, deve ser reconhecida a inexigibilidade da multa fixada em razão do inadimplemento taxa de manutenção do SICOBE, por absoluta falta de previsão legal.

38. Neste exato sentido já se manifestou o E. Tribunal Regional da 3ª Região:

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS – SICOBE (...)  
REVOGAÇÃO DA NORMA DISCIPLINADORA DA EXAÇÃO - RECONHECIMENTO AO DIREITO DO CONTRIBUINTE DE COMPENSAR OS CRÉDITOS VERTIDOS COM RECEITAS DA MESMA NATUREZA OU RESTITUIR-SE

(...)

**Conforme a demonstração contribuinte, o art. 58-T, Lei 10.833/2003, foi revogado pela Lei 13.097/2015, fls. 212, item "a", não mais subsistindo no sistema a exigência da receita, quedando silente a União, quando instada a se manifestar, devendo ser aplicada a retroatividade mais benéfica da norma, fls. 258. Precedente. Em razão deste último fundamento, com razão o polo impetrante para que seja reconhecida a inexigibilidade da exigência, assim de rigor o reconhecimento ao direito de compensar valores adimplidos desta espécie com débitos da mesma natureza, art. 66, Lei 8.383/91, ou ainda restituir-se o contribuinte das rubricas"<sup>17</sup> (grifou-se)**

<sup>17</sup> TRF3, Terceira Turma, Ap. Cível nº. 0010787-86.2011.4.03.6110, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. em 18/10/2017. DJe em 31/10/2017.



39. Dessa forma, não havendo mais a previsão legal de multa para a hipótese de anormalidade de funcionamento do SICOBE para a AGRAVANTE, deve o presente recurso ser acolhido para também reconhecer a extinção do feito executivo de origem.

40. Outrossim, ainda que fossem desconsiderados os argumentos acima trazidos e, também com base na retroatividade da norma mais benéfica, cumpre trazer que a Receita Federal, por meio do Ato Declaratório Executivo n. 75/2016, suspendeu a obrigatoriedade do SICOBE a partir de 13 de dezembro de 2016, desobrigando os contribuintes ao pagamento da taxa pela utilização/manutenção dos equipamentos contadores de produção de bebida, sendo que o referido Ato Declaratório menciona nominalmente a AGRAVANTE:

**ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO COFIS Nº 75, DE 17 DE OUTUBRO DE 2016**

Multivigente Vigente Original Relacional

(Publicado(a) no DOU de 18/10/2016, seção 1, página 12)

Dispõe sobre a não obrigatoriedade de utilização do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe).

O COORDENADOR-GERAL DE FISCALIZAÇÃO da atribuição que lhe confere o art. 8º da Instrução Normativa RFB nº 869, de 12 de agosto de 2008, declara:

Art. 1º Ficam os estabelecimentos industriais envasadores de bebidas, relacionados no anexo único deste ato, desobrigados – a partir de 13 de dezembro de 2016 – da utilização do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe) de que trata a Instrução Normativa RFB nº 869, de 2008.

Art. 2º Este ato entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

FLÁVIO VILELA CAMPOS

ANEXO ÚNICO

Nome Empresarial	CNPJ	Cidade	UF
<u>Raça Refrigerantes Ltda</u>	02.286.974/0001-09	Diadema	SP

41. Ou seja, a própria Receita Federal passou a desobrigar a AGRAVANTE ao pagamento da taxa SICOBE e, por consequência lógica, a multa por falta de pagamento desta taxa (objeto de cobrança do feito de origem) deverá ser cancelada.

42. Portanto, com a devida *venia*, ao descartar de pronto a aplicabilidade do instituto da retroatividade benéfica, o D. Juízo de primeira instância cometeu grave erro,



visto ter afastado o entendimento predominante na jurisprudência favorável à AGRAVANTE.

43. Sendo assim, fica evidente que a decisão de primeira instância deve ser reformada para acolher os argumentos da Exceção de Pré-Executividade e extinguir a Execução Fiscal.

## II. DA ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO

44. O artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil<sup>18</sup>, autoriza a atribuição de efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento, desde que preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, *ipsis litteris*:

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.**

(...)

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

(grifou-se)

45. Neste sentido, conforme exaustivamente comprovado no presente Agravo de Instrumento, a probabilidade de direito decorre da manifesta ilegalidade e inconstitucionalidade da taxa ao SICOBE e da multa pelo seu inadimplemento, já reconhecida pelo STJ e TRF da 3ª Região nos autos das Apelações nºs 0008885-86.2011.4.03.6114 (Taxa SICOBE) e 0004019-98.2012.4.03.6114 (Multa SICOBE), **providas em favor da ora Agravante.**

<sup>18</sup> Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - **poderá atribuir efeito suspensivo** ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)



46. Já o perigo de dano decorre da determinação contida na decisão agravada para prosseguimento da Execução Fiscal.

47. Ao acolher o entendimento da AGRAVADA, o D. Juízo *a quo* permitiu e determinou que a execução prosequisse seu caminho persecutório em relação ao patrimônio da AGRAVANTE, notadamente com a efetuação de penhora de bens da empresa.

48. Prosseguir em atos constritivos, que se baseiam em cobrança de valores ilegais é completamente desproporcional e desobediente à ordem jurídica como um todo.

49. Por fim, não há que se falar em irreversibilidade da decisão, na medida em que, caso este E. TRF da 3ª Região julgue o mérito do Agravo de Instrumento de forma contrária às pretensões da Agravante, nenhum prejuízo sofrerá a Agravada que poderá determinar o prosseguimento da Execução Fiscal.

50. Assim, preenchidos os requisitos autorizadores para concessão do efeito suspensivo ao presente Agravo de Instrumento, suspendendo-se os atos constritivos até o final do julgamento do presente recurso.

### III. DOS PEDIDOS

51. Diante do exposto requer seja o presente agravo conhecido, a fim de que:

- (i) seja concedida o efeito suspensivo ao presente recurso, suspendendo-se os atos constritivos no feito de origem, até o julgamento final do presente recurso;
- (ii) seja intimada a AGRAVADA para apresentação de contraminuta;
- (iii) seja dado integral provimento ao presente recurso, a fim de reconhecer a ilegalidade e inconstitucionalidade dos valores devidos a título de ressarcimento ao sistema SICOBÉ cobrados pela AGRAVADA, além das respectivas multas aplicadas, e,



consequentemente, seja determinada a extinção do feito executivo de origem com a condenação da AGRAVADA nas verbas sucumbenciais e honorários advocatícios.

Termos em que,  
Pede deferimento.  
São Paulo, 25 de fevereiro de 2019.

(PP. ASSINADO DIGITALMENTE)

**GUILHERME TILKIAN**  
**OAB/SP 257.226**

(ASSINADO DIGITALMENTE)

**PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD**  
**OAB/SP 296.883**

(PP. ASSINADO DIGITALMENTE)

**ALINE RIBEIRO DA SILVA**  
**OAB/SP 402.875**

