

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.824.789 - SP (2019/0195473-1)**

**RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES**  
**RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL**  
**RECORRIDO : MERCADOLIVRE.COM ATIVIDADES DE INTERNET LTDA**  
**RECORRIDO : MERCADOLIBRE S.R.L.**  
**RECORRIDO : EBAZAR.COM.BR LTDA**  
**RECORRIDO : MERCADOPAGO.COM REPRESENTACOES LTDA**  
**ADVOGADOS : MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362**  
**MURILO BUNHOTTO LOPES - SP310884**  
**DANIELA LEME ARCA - SP289516**

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, com base na alínea "a" do inciso III do art. 105 da CF/1988, contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região assim ementado (e-STJ, fls. 629-631):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. INSUBSISTÊNCIA DA DECISÃO PROVISÓRIA DIANTE DA DECISÃO DE MÉRITO. LIMINAR INDEFERIDA. MEDIDA CAUTELAR JULGADA IMPROCEDENTE.

- Nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09, da jurisprudência consolidada e da Súmula nº 405 do STF, ainda que a sentença em mandado de segurança tenha sido silente acerca da liminar anteriormente concedida, esta se considera revogada caso a hipótese seja de improcedência. Nesse sentido: "Art. 7º, § 3º da Lei nº 12.016/09: Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença."

"Súmula nº 405 do STF: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."

- A jurisprudência assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo apenas excepcionalmente concedido efeito suspensivo, nas hipóteses de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, dispõe a Lei n.º 12.016/2009: "Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação. §3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

- Nesse sentido, pronunciou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "A apelação da sentença denegatória de segurança tem efeito devolutivo. Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida, atacada no "mandamus", até o julgamento da apelação." (RSTJ

96/175) ainda na excepcional hipótese de se atribuir efeito suspensivo à apelação, isso não comporta dizer que o efeito da liminar (ou da tutela recursal do agravo) cassada pela sentença será restabelecido, por aplicação da inteligência da já citada Súmula 405 do STF.

Conforme lecionam os doutrinadores Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha, na hipótese de existência de antecipação de tutela deferida anteriormente à sentença a qual não é confirmada pela mesma, o recebimento da apelação no efeito suspensivo não é suficiente para restabelecer a tutela revogada. Nesse sentido:

"(...) Caso, todavia, tenha sido concedida a tutela antecipada e, ao final, extinto o processo sem resolução de mérito ou julgado improcedente o pedido, está automaticamente revogada a medida antecipatória, aplicando-se, no particular, a mesma sistemática do enunciado 405 da Súmula do STF. Nessas hipóteses, a apelação tem duplo efeito, encaixando-se na regra geral do *caput* do art. 520 do CPC haja vista a falta de previsão legal em sentido contrário. O efeito suspensivo da apelação, nesses casos, não tem o condão de restaurar a tutela antecipada anteriormente concedida." (DIDIER JR., Fredie e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil. 5ª ed. Salvador: Juspodium, 2008, volume 3, p. 118). Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.

- A questão central no mandado de segurança relacionado a presente cautelar diz respeito à incidência ou não de IRRF na remessa de valores das demandantes brasileiras às argentinas em contrapartida aos serviços de assistência técnica prestados.

- O juízo *a quo* indeferiu a liminar que visava suspender a exigibilidade do referido crédito tributário. Em recurso de agravo de instrumento de minha relatoria, decidi conceder a antecipação de tutela para afastar a incidência do IRRF sobre os rendimentos remetidos. Sobreveio sentença denegando a segurança. Interposto recurso de apelação este foi recebido apenas no efeito devolutivo. De tal despacho interpôs-se agravo de instrumento ao qual neguei seguimento com fulcro no artigo 557.

- Suspender a exigibilidade do crédito até o final do provimento jurisdicional tem o mesmo efeito de restaurar a liminar anteriormente concedida, o que não se considera cabível. No mais, entendo que a questão posta nos presentes autos tem pedido praticamente idêntico ao Agravo de Instrumento nº 0022251-65.2015.4.03.0000, ao qual neguei seguimento exatamente em razão da súmula 405 do STF.

- Na realidade, o que visa a presente medida cautelar é, de forma transversa, conceder efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento, restaurando-se a medida liminar. Nesse exame sumário, considero que a matéria encontra-se preclusa, eis que a decisão proferida no mencionado agravo de instrumento abarcou a questão, sendo aquela a sede adequada para a discussão

- Alterar o entendimento exauriente de sentença por meio de liminar em medida cautelar, restabelecendo-se assim o efeito antecipação da tutela (exame também sumário), revela-se medida desproporcional e desarrazoada, que apenas poderia se dar, em tese, em caso de flagrante ilegalidade da sentença. Não é o caso dos autos, eis que a questão posta guarda considerável grau de complexidade. Nesse sentido a jurisprudência.

# Superior Tribunal de Justiça

- À vista da sucumbência, condeno as partes autoras ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 1% (um por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC de 1973.
- Cautelar incidental julgada improcedente.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ, fls. 654-667).

Alega a recorrente ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015. Argumenta que a Corte regional não se manifestou acerca da aplicabilidade ao caso dos arts. 14 e 85 do CPC/2015.

Aduz violação dos arts. 14 e 85 do CPC/2015. Sustenta, em síntese, que, por se tratar o presente caso de medida cautelar originária do Tribunal *a quo*, julgada em 7/2/2018, os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com as regras do CPC/2015, vigente na data do referido julgamento colegiado.

Apresentadas contrarrazões às e-STJ, fls. 690-696.

Admitido o recurso especial na origem (e-STJ, fls. 703-704), foram os autos remetidos a esta Corte de Justiça.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso especial (e-STJ, fls. 715-719).

É o relatório.

Inicialmente, não ocorre contrariedade ao art. 1.022 do CPC/2015, quando a Corte de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

Quanto ao mais, discutem-se as regras para a fixação de honorários advocatícios em ação originária da Corte regional julgada na vigência do CPC/2015.

Sobre o tema, a orientação da jurisprudência do STJ é que "[...] o marco temporal para a aplicação das normas do CPC/2015 a respeito da fixação e distribuição dos ônus sucumbenciais é a data da prolação da sentença ou, no caso dos feitos de competência originária dos tribunais, do ato jurisdicional equivalente à sentença" (AgInt no AREsp 1.445.723/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 25/6/2019).

No presente caso, o acórdão do julgamento da ação originária do Tribunal *a quo* é o ato decisório equivalente à sentença. Assim, como o referido julgamento ocorreu em 7/2/2018, deve-se aplicar as regras do CPC/2015 para a fixação dos honorários advocatícios.

Nesse sentido:

## PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS PELA LEI VIGENTE.

I - De acordo com a compreensão firmada pela Corte Especial, rege-se a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência pela lei vigente na data da prolação da sentença ou, no caso dos feitos de competência originária dos Tribunais, do ato jurisdicional equivalente à sentença. Confira-se: EDcl na MC n. 17.411/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial,

# *Superior Tribunal de Justiça*

julgado em 20/11/2017, DJe 27/11/2017.) Neste sentido: AgInt nos EDcl no REsp 1662705/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/8/2018, DJe 14/8/2018; EDcl no AgInt no REsp n. 1.644.923/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 7/8/2018, DJe 15/8/2018.)

II - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1.756.005/CE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 5/2/2019, DJe 14/2/2019)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, dou parcial provimento ao recurso especial para determinar o retorno dos autos à origem a fim de que os honorários advocatícios sejam fixados com base no CPC/2015.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de outubro de 2019.

Ministro Og Fernandes  
Relator

