



Procuradoria Geral do Município de Belo Horizonte.

**INFORMATIVO Nº.002
REFERENTE ÀS DECISÕES DO STF E STJ.
MARÇO/ABRIL 2009.**

Este Informativo é elaborado a partir dos informativos do STF e STJ. Contém resumos não-oficiais com objetivo de informar de maneira atualizada, os entendimentos proferidos pelo Poder Judiciário em assuntos relevantes à defesa do Município. Este Informativo será divulgado mensalmente.

INFORMATIVOS STF.

Nº. 537 / Brasília, 02 a 06 de março de 2009.

Criação de Órgão e Vício Formal

Por entender usurpada a competência privativa do Chefe do Poder Executivo para iniciar projeto de lei que disponha sobre criação, estruturação e atribuições de órgãos da Administração Pública (CF, art. 61, § 1º, II, e), de observância obrigatória pelos Estados-membros, tendo em conta o princípio da simetria, o Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil - ADEPOL para declarar a inconstitucionalidade da EC 35/2005, do Estado do Rio de Janeiro, que criou uma instituição responsável pelas perícias criminalística e médico-legal. Alguns precedentes citados: ADI 2808/RS (DJU de 17.11.2006); ADI 2302/RS (DJU de 24.3.2006); ADI 1182/DF (DJU de 10.3.2006); ADI 2569/CE (DJU de 2.5.2003); ADI 2417 MC/SP (DJU de 18.5.2001).

ADI 3644/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 4.3.2009. (ADI-3644)

Nº. 538 / Brasília, 09 a 13 de março de 2009.

Progressividade do IPTU e Período Anterior à EC 29/2000

O Tribunal, ao dar provimento a agravo de instrumento e convertê-lo em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º), resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral da matéria discutida no apelo extremo — progressividade do IPTU antes da EC 29/2000 — e ratificar o entendimento firmado na Corte sobre o tema, a fim de que sejam adotadas as disposições do art. 543-B do CPC. Ressaltou-se que, em relação ao período posterior à citada emenda constitucional, houve o reconhecimento da repercussão geral no RE 586693/SP (DJE de 12.9.2008), e que a matéria está sendo apreciada no Plenário no RE 423768/SP. Quanto ao período anterior, objeto do presente recurso, observou-se que a questão constitucional já foi examinada pela Corte e gerou a edição da Súmula 668 (“É inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da emenda constitucional 29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana.”), orientação consolidada que continua a ser aplicada por ambas as Turmas do Tribunal.

AI 712743 QO/SP, rel. Min Ellen Gracie, 12.3.2009. (AI-712743)

COSIP e Princípios da Isonomia e da Capacidade Contributiva - 1

O Tribunal, por maioria, desproveu recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina contra acórdão do tribunal de justiça local que, em ação direta de inconstitucionalidade estadual, declarou a constitucionalidade da Lei Complementar 7/2002, editada pelo Município de São José, que instituiu Contribuição para o Custeio dos Serviços de Iluminação Pública - COSIP. Alegava o recorrente, em síntese, que por ser a hipótese de incidência do tributo o consumo de energia elétrica, restringindo o sujeito passivo da obrigação aos respectivos consumidores, haveria ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que o serviço de iluminação pública seria prestado indistintamente a todos os cidadãos. Sustentava, ainda, que o fato de um contribuinte consumir mais ou menos energia elétrica não significaria que ele seria mais ou menos beneficiado pela iluminação pública, inexistindo, portanto, relação entre o que a lei chamou de “níveis individuais de consumo mensal de energia elétrica” e o custo de serviço de iluminação pública. Entendeu-se que a COSIP constitui um novo tipo de contribuição que refoge aos padrões estabelecidos nos artigos 149 e 195 da CF, ou seja, é uma exação subordinada a disciplina própria (CF, art. 149-A), sujeita, contudo, aos princípios constitucionais tributários, haja vista enquadrar-se inequivocamente no gênero tributo. Ressaltou-se que, de fato, como a COSIP ostenta características comuns a várias espécies de tributos, não haveria como deixar de reconhecer que os princípios aos quais estes estão submetidos também se aplicam, *modus in rebus*, a ela. Destarte, salientou-se que, apesar de o art. 149-A da CF referir-se apenas aos incisos I e III do art. 150 da CF, o legislador infraconstitucional, ao instituir a contribuição em análise, considerada a natureza tributária da exação, estaria jungido aos princípios gerais que regem o gênero, especialmente o da isonomia (art. 150, II) e o da capacidade contributiva (art. 145, § 1º). **RE 573675/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-573675).**

COSIP e Princípios da Isonomia e da Capacidade Contributiva - 2

Considerou-se, entretanto, que, uma vez admitida a constitucionalidade do art. 149-A da CF, que previu a possibilidade da contribuição para o custeio de iluminação pública na própria fatura de energia elétrica, o art. 1º da Lei Complementar 7/2002 — ao eleger como contribuintes da COSIP os consumidores residenciais e não residenciais de energia elétrica, situados na área urbana e na área rural do Município de São José — não teria ofendido o princípio da isonomia, o qual, em razão das particularidades da exação em tela, haveria de ser aplicado com o devido temperamento. Afirmou-se, ainda, que, atendidos os demais princípios tributários e os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, nada haveria de inconstitucionalidade em se identificarem os sujeitos passivos da obrigação em função de seu consumo de energia elétrica, tendo sido, inclusive, essa a intenção do constituinte derivado ao criar o novo tributo, conforme relatório da PEC 559/2002. Explicou-se que, por ser a iluminação pública um serviço público *uti universi*, isto é, de caráter geral e indivisível, prestado a todos os cidadãos, indistintamente, não seria possível, sob o aspecto material, incluir todos os seus beneficiários no pólo passivo da obrigação tributária. Observou-se que, de toda sorte, os principais beneficiários do serviço sempre seriam aqueles que residem ou exercem as suas atividades no âmbito do Município ou do Distrito Federal, ou seja, pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, identificáveis por meio das respectivas faturas de energia elétrica. **RE 573675/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-573675).**

COSIP e Princípios da Isonomia e da Capacidade Contributiva - 3

Aduziu-se, também, que a lei complementar em questão instituiu um sistema progressivo de alíquotas ao estabelecer, em seu art. 2º, como base de cálculo da contribuição o valor da Tarifa de Iluminação Pública — apurado mensalmente e correspondente ao custo mensal do serviço de iluminação pública, variando as alíquotas conforme a qualidade dos consumidores de energia

elétrica e quantidade de seu consumo —, mas o teria feito com respeito aos princípios da isonomia e da capacidade contributiva dos sujeitos passivos. Asseverou-se que a igualdade, no direito tributário, deve ser compreendida no sentido de proporcionalidade, pois constituiria um verdadeiro absurdo pretender-se que todos pagassem o mesmo tributo, ou seja, quanto à aplicabilidade do postulado da isonomia às contribuições, elas estariam submetidas ao princípio da igualdade geral, que, todavia, não incidiria no momento de sua instituição, mas na forma de rateio do respectivo encargo financeiro. Frisou-se a plausibilidade da alegação de que não haveria critério seguro de discriminação para se conferir a determinado contribuinte uma carga maior, mas reputou-se — diante do silêncio da Constituição Federal no que concerne à hipótese de incidência da contribuição de iluminação pública, liberando o legislador local a eleger a melhor forma de cobrança do tributo, e tendo em conta o caráter sui generis da exação — razoáveis e proporcionais os critérios escolhidos pelo diploma legal impugnado para estabelecer a sua base de cálculo, discriminar os seus contribuintes e fixar as alíquotas a que estão sujeitos. Concluiu-se que o Município de São José, ao empregar o consumo mensal de energia elétrica de cada imóvel, como parâmetro para ratear entre os contribuintes o gasto com a prestação do serviço de iluminação pública, buscou realizar, na prática, a almejada justiça fiscal, que consiste, precisamente, na materialização, no plano da realidade fática, dos princípios da isonomia tributária e da capacidade contributiva, porquanto seria lícito supor que quem tem um consumo maior tem condições de pagar mais. Rejeitou-se, por fim, a argumento de que a base de cálculo da COSIP se confundiria com a do ICMS, já que a contribuição em exame não incidiria propriamente sobre o consumo de energia elétrica, mas corresponderia ao rateio do custo do serviço municipal de iluminação pública entre contribuintes selecionados segundo critérios objetivos, pelo legislador local, com amparo na faculdade que lhe conferiu a EC 39/2002. Vencido o Min. Marco Aurélio, que provia o recurso, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade da norma, ao fundamento de que esta teria criado uma taxa de iluminação pública. **RE 573675/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-573675)**

Nº 541/ Brasília, 30 de março a 10 de abril de 2009.

Imunidade Tributária e Serviço de Impressão Gráfica - 3

A Turma retomou julgamento de agravo regimental interposto contra decisão do Min. Cezar Peluso, que provera recurso extraordinário, do qual relator, para afastar a imunidade tributária sobre prestação de serviços de confecção/impressão (insumos intangíveis) de jornais para terceiro — v. Informativo 497. A empresa jornalística, ora agravante, sustenta que a decisão questionada dera interpretação restritiva ao Enunciado 657 da Súmula do STF (“A imunidade prevista no art. 150, VI, ‘d’, da Constituição Federal abrange os filmes e papéis fotográficos necessários à publicação de jornais e periódicos.”) e que os serviços de impressão gráfica seriam imprescindíveis à fabricação de jornais e periódicos. O Min. Eros Grau, em voto-vista, proveu o agravo regimental, para negar seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo Município agravado. De início, aduziu que a jurisprudência da Corte é ampla no sentido de afirmar a imunidade das mercadorias e dos serviços essenciais à impressão e publicação de jornais à incidência de tributos, especificamente no que tange ao imposto sobre serviços. Enfatizou que a imunidade abrange o conjunto de todos os serviços indispensáveis à produção do livro ou jornal e que, na espécie, o serviço de impressão gráfica seria imprescindível à confecção de jornais e periódicos. Assentou, contudo, que não bastaria a indispensabilidade do serviço para que ocorresse a imunidade, sendo necessário, também, que a tributação desse serviço pudesse conduzir a estorvo ou impedimento de atividade, requisito esse que, na espécie, não teria sido atendido. Repeliu, no ponto, a assertiva de que a incidência do ISS poderia se dar, no caso, porque seria modesta a influência que apresentaria na formação dos custos operacionais da empresa. Salientou que, para que se pudesse verificar se haveria incidência gravosa, seria indispensável que ela, incidência, ocorresse. Entretanto, como a imunidade exclui a incidência, seria inviável a valoração da gravidade, ou não, do que não pode existir. Daí não caber a

avaliação se o Estado, em situações de imunidade, exerce o poder de tributar de modo gravoso, uma vez que tal indagação sobre “gravosidade” ou onerosidade excessiva seria impertinente. Assim, reiterou que qualquer incidência tributária no campo abrangido pela imunidade seria incompatível com a preservação e resguardo dos valores jurídicos que a imunidade visa proteger. Após, pediu vista dos autos o Min. Joaquim Barbosa. **RE 434826 AgR/MG, rel. Min. Cezar Peluso, 31.3.2009. (RE-434826)**

MED. CAUT. EM ADI 1.372-RJ

RELATOR: MIN. CELSO DE MELLO

E M E N T A: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - PROCESSO DE INSTITUCIONALIZAÇÃO DOS MUNICÍPIOS (CRIAÇÃO, INCORPORAÇÃO, FUSÃO E DESMEMBRAMENTO) - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DAS DIVERSAS FASES RITUAIS QUE COMPÕEM ESSE PROCEDIMENTO POLÍTICO-ADMINISTRATIVO - IMPOSSIBILIDADE DE INVERSÃO DESSE “ITER” PROCEDIMENTAL - O MUNICÍPIO COMO CRIATURA DO ESTADO-MEMBRO - O EXAME DESSA QUESTÃO PELA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RESOLUÇÃO Nº 75/95 DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - ATO DE NATUREZA CONCRETA - INSUFICIÊNCIA DE DENSIDADE NORMATIVA - JUÍZO DE CONSTITUCIONALIDADE DEPENDENTE DA PRÉVIA ANÁLISE DE ATOS ESTATAIS INFRACONSTITUCIONAIS - INVIABILIDADE DA INSTAURAÇÃO DO PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE - AÇÃO DIRETA NÃO CONHECIDA.

- O controle concentrado de constitucionalidade somente pode incidir sobre atos do Poder Público revestidos de suficiente densidade normativa. A noção de ato normativo, para efeito de fiscalização abstrata, pressupõe, além da autonomia jurídica da deliberação estatal, a constatação de seu coeficiente de generalidade abstrata, bem assim de sua impessoalidade. Esses elementos - abstração, generalidade, autonomia e impessoalidade - qualificam-se como requisitos essenciais que conferem, ao ato estatal, a necessária aptidão para atuar, no plano do direito positivo, como norma revestida de eficácia subordinante de comportamentos estatais ou determinante de condutas individuais.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem ressaltado que atos estatais de efeitos concretos não se expõem, em sede de ação direta, à fiscalização concentrada de constitucionalidade. A ausência do necessário coeficiente de generalidade abstrata impede, desse modo, a instauração do processo objetivo de controle normativo abstrato. Precedentes.

- Não se legitimará a instauração do processo de fiscalização normativa abstrata quando o juízo de constitucionalidade/inconstitucionalidade depender, para efeito de sua formulação, de prévio confronto entre o ato estatal questionado e o conteúdo de outras normas jurídicas infraconstitucionais editadas pelo Poder Público.

- A ação direta não pode ser degradada em sua condição jurídica de instrumento básico de defesa objetiva da ordem normativa inscrita na Constituição. A válida e adequada utilização desse meio processual exige que o exame “in abstracto” do ato estatal impugnado seja realizado direta, imediata e exclusivamente à luz da própria Constituição.

- A inconstitucionalidade deve transparecer, diretamente, do texto do ato estatal impugnado. A prolação desse juízo de desvalor supõe, sempre, para efeito de controle normativo abstrato, a necessária ocorrência de colisão frontal, direta e imediata do ato revestido de menor positividade jurídica com o texto da própria Constituição da República. Precedentes

Nº 544, Brasília, 27 de abril a 1º de maio de 2009.

Funções Comissionadas e Vínculo Efetivo com a Administração Pública - 4

Ante a perda de objeto, o Tribunal, por maioria, julgou prejudicado mandado de segurança

impetrado pelo Ministério Público da União contra acórdão do TCU que determinara que o impetrante regularizasse, no prazo de 180 dias, as “nomeações de pessoas sem vínculo efetivo com a Administração Pública para as funções comissionadas de níveis FC-01 a FC-06, efetuadas em desacordo com os arts. 37, inciso V, da Constituição Federal e 13, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.953/2000”, por considerar que, de acordo com a mencionada lei, tais funções somente poderiam ser exercidas por servidores ocupantes de cargo efetivo — v. Informativo 452. Considerou-se o advento da Lei 11.415/2006, que revogou a Lei 9.953/2000 e, nos termos rigorosamente assentados pela CF, deixou claro que as funções de confiança são privativas dos servidores ocupantes de cargo efetivo, e que os cargos em comissão podem ser exercidos por pessoas estranhas à Administração, desde que observado o percentual fixado no art. 4º da referida lei para os cargos de carreira. Asseverou-se, ainda, não subsistir nenhuma situação jurídica a ser corrigida. Vencido o Min. Sepúlveda Pertence, relator, que concedia parcialmente a segurança. **MS 25282/DF, rel. orig. Min. Sepúlveda Pertence, red. p/ o acórdão Min. Carlos Britto, 29.4.2009. (MS-25282)**

Suspensão de Liminar e Controle Abstrato de Constitucionalidade - 4

Em decorrência de fato superveniente, o Tribunal julgou prejudicado agravo regimental interposto contra decisão que negara seguimento a pedido de suspensão de liminar deferida, pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra a Emenda 17/2004, que alterou dispositivos da Lei Orgânica do Município de Jacutinga-MG, passando a exigir a participação do Poder Legislativo municipal em matérias administrativas — v. Informativos 434, 494 e 502. Considerou-se que, em razão de ter sido negado seguimento ao agravo de instrumento por meio do qual se pretendia destrancar o recurso extraordinário — cujo seguimento fora negado — interposto contra a decisão que julgara o mérito da ação direta de inconstitucionalidade, esta teria se tornado definitiva. **SL 73 AgR/MG, rel. Min. Ellen Gracie, 29.4.2009. (SL-73)**

INFORMATIVOS STJ.

Nº 0385/ 02 a 06 de março de 2009.

Execução Fiscal. Redirecionamento. Sócio-Gerente.

A Turma entendeu ser cabível o redirecionamento de execução fiscal e seus consectários legais ao sócio-gerente de empresa quando demonstrado ter ele agido com excesso de poderes, infração à lei, ofensa ao estatuto ou na dissolução irregular da empresa. Segundo o entendimento deste Superior Tribunal, presentes meros indícios de dissolução irregular da sociedade, atestando ter a empresa encerrado suas atividades irregularmente, há que ser determinado o redirecionamento (art. 135 do CTN) e por motivo maior, no presente caso, dada a prova de condenação em crime de sonegação fiscal. **REsp 935.839-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/3/2009.**

ITBI. Condomínio. Desfazimento. Bens Indivisíveis.

A Turma entendeu incidir o ITBI no caso de adjudicação de quatro imóveis a uma única pessoa, nos termos do art. 632 do CC/1916. Os recorrentes, ao todo, quatro coproprietários de seis imóveis urbanos edificadas, resolveram extinguir parcialmente a copropriedade, apenas de quatro apartamentos, mantendo o condomínio em relação aos outros dois prédios restantes. Diferentemente do entendimento do Tribunal de origem, não se aplica à hipótese o art. 631 do CC/1916 para afastar a incidência do ITBI, uma vez que se trata de condomínio de apartamentos edilícios, em que cada um dos quatro impetrantes, antes coproprietários de cada um dos imóveis,

a serem considerados individualmente, com o acordo passou a ser único proprietário de um dos seis imóveis, ou seja, adquiriu dos outros coproprietários 75% do bem de que já possuía 25%. Assim, sobre a transmissão dos 75%, cabível a incidência do ITBI, e afastada em relação aos outros dois imóveis restantes do condomínio, mormente por não haver alienação onerosa quanto a estes, como ocorre em relação à parcela dos 75%. Ademais, os impostos ditos reais (IPTU e ITBI, em especial) referem-se a bens autonomamente considerados. **REsp 722.752-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 5/3/2009.**

Compensação Tributária. Integração. Legislações.

A Turma declarou nulo o aresto recorrido (art. 535 do CPC) e determinou novo julgamento para que se aprecie a tese quanto à possibilidade de integração da legislação estadual com as normas federais que tratam da compensação tributária, para possibilitar o exercício da compensação no âmbito do Distrito Federal (art. 108 do CTN), porquanto houve omissão relevante na sentença sobre a questão. No caso, a matéria tratada na apelação não foi apreciada pela corte de origem, limitando-se a rejeitar a pretensão ao argumento de inexistir legislação local para viabilizar o exercício do direito de quitação dos contribuintes, além de remetê-los à via tormentosa da repetição de indébito, de forma desproporcional e desarrazoada, porquanto o Estado mantém relação continuada com os contribuintes para o ajuste de contas entre o ente credor e os devedores da obrigação tributária. Outrossim, é de perquirir se a existência de lei é albergada pela legislação complementar ou se esta possibilita o exercício integrativo. Precedentes citados: REsp 794.087-DF, DJe 7/5/2008, e REsp 303.371-AC, DJ 20/3/2007. **REsp 912.865-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/3/2009.**

IPTU. Ônus. Notificação.

A Turma não conheceu o recurso, estando caracterizado que o ônus da prova da ausência de notificação pessoal do IPTU é do contribuinte e não da Fazenda exequente, pois, conforme assentou o Tribunal de origem, existe nos autos uma notificação do contribuinte realizada por edital, nos termos do art. 21 da Lei municipal n. 1.310/1966, pela qual a comunicação do lançamento pode ser pessoal e diretamente por edital, “a critério da administração”. Outrossim, vedado o reexame da questão, *ex vi* da Súm. n. 280 do STF. **REsp 1.084.874-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/3/2009.**

Pré-Executividade. Ausência. Citação.

Trata-se de exceção de pré-executividade rejeitada pela sentença e pelo acórdão recorrido em que alega um dos recorrentes ausência de citação e o outro, legitimidade passiva. Afirma o primeiro recorrente que inicialmente não fora citado na execução por quantia certa e, passados quase 10 anos, tomou conhecimento da dívida mediante mandado para pagar o débito sob pena de 10% de multa, daí oferecer a exceção de pré-executividade. Ressalta o Min. Relator que esta é regida pelo princípio da eventualidade, que obriga a parte a deduzir todos os argumentos de que dispunha no momento da defesa (art. 300, CPC), o que também lhe confere alegar a inexistência ou nulidade de citação (art. 301, CPC). Afirma que não é conceder opção de o acionado fragmentar a defesa mediante a alegação apenas de falta de citação válida para posteriormente, em outra peça processual, vir deduzir as defesas de que dispuser. Se assim fosse, haveria uma espécie de nulidade hibernada, o que tornaria o processo infundo. Para o Min. Relator, no caso, não houve prejuízo ao recorrente, extrai-se que, intervindo por meio de defesa efetiva, como da exceção de pré-executividade, teve mais oportunidade de visualizar todo processo desenvolvido. Quanto à ilegitimidade passiva do outro recorrente, deixou-se de analisar, por incidência das Súmulas ns. 5 e 7 do STJ. Com essas considerações, entre outras, a Turma conheceu em parte do

REsp e, nessa parte, negou-lhe provimento. **REsp 1.041.542-RN**, Rel. Min. Sidnei Beneti, **julgado em 3/3/2009**.

Nº. 0386/ 09 a 13 de março de 2009.

Recurso Repetitivo. ISSQN. Súm. Nº. 156-STJ.

No recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC e art. 6º da Res. n. 8/2008-STJ, a Seção assentou que prevalece a Súmula n. 156-STJ para fins de incidência de ISSQN e não de ICMS sobre embalagens e afins, produtos feitos sob encomenda, já que, mesmo considerada como uma operação mista por envolver tanto a prestação de serviço como o fornecimento de mercadoria acabada, tal atividade está compreendida na Lista Anexa ao DL n. 406/1968 (Item 77) e na LC n. 116/2003 (Item 13.05). Nos demais casos de serviço agregado não previsto na referida lista, incidirá o ICMS (art. 155, II, da CF/1988). Precedentes citados: REsp 542.242-SP, DJ 8/11/2007; AgRg no REsp 713.471-PE, DJe 1º/10/2008; REsp 913.694-SP, DJe 1º/9/2008; AgRg no Ag 933.118-SP, DJ 30/4/2008, e AgRg no REsp 937.803-SP, DJ 12/3/2008. **REsp 1.092.206-SP**, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, **julgado em 11/3/2009**.

Recurso Repetitivo. Contribuição Previdenciária. Substituição Tributária.

A Seção, conforme o art. 543-C do CPC e art. 6º da Res. n. 8/2008-STJ, assentou que, referente à retenção em favor do INSS de 11% sobre os valores brutos de faturas de contratos de prestação de serviços por empresas prestadoras de serviços, a Lei n. 9.711/1998, que alterou o art. 31 da Lei n. 8.212/1991, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento, somente fixou um novo sistema de arrecadação, a fim de responsabilizar as empresas tomadoras de serviço pela forma de substituição tributária. Precedentes citados: REsp 884.936-RJ, DJe 20/8/2008; AgRg no Ag 906.813-SP, DJe 23/10/2008; AgRg no Ag 965.911-SP, DJe 21/5/2008; EDcl no REsp 806.226-RJ, DJe 26/3/2008, e AgRg no Ag 795.758-SP, DJ 9/8/2007. **REsp 1.036.375-SP**, Rel. Min. Luiz Fux, **julgado em 11/3/2009**.

Nº 0387/ 16 a 20 de março de 2009.

ISS. Cobrança. Dois Municípios.

A recorrente recolheu o ISS a determinado município, local em que prestou serviços de engenharia, porém foi surpreendida com a cobrança, por outro município, do ISS referente à mesma atividade desempenhada. Diante disso, a recorrente ajuizou ação anulatória de débito tributário em desfavor do segundo município, com pedido sucessivo de repetição de indébito contra o primeiro. Nesse contexto, vê-se que ambas as demandas ostentam causa de pedir comum: a prestação de serviços que desencadearam a obrigação de recolher o ISS, daí configurada a conexão a autorizar o litisconsórcio passivo (art. 46, III, do CPC). Da interpretação do art. 289 do CPC, jungida às características do litisconsórcio eventual, não há como vislumbrar incompatibilidade dos pedidos formulados em virtude do caráter sucessivo que lhes conferiu a petição inicial: esse escalonamento contorna pretensa falta de harmonia entre os pleitos. O conflito de interesses instaurado entre os municípios não é empecilho à inclusão de ambos na demanda, sendo certo que essa situação de antagonismo é própria do litisconsórcio eventual. Assim, é viável o ajuizamento conjunto de ações conexas pela causa de pedir com pedidos sucessivos contra réus diversos (litisconsórcio eventual), desde que atendidos os requisitos genéricos do art. 46 do CPC e não haja incompatibilidade absoluta de competência e

procedimentos. Desse modo, há que reintegrar ao pólo passivo da demanda o município indevidamente excluído pelo juízo e devolver os autos a ele para que dê continuidade ao feito. Precedente citado: REsp 639.565-SC, DJ 17/12/2004. **REsp 727.233-SP**, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 19/3/2009.

Nº0388/ 23 a 27 de março de 2009.

Recurso Repetitivo. Execução Fiscal. Representantes Embargos.

Ao julgar o recurso de acordo com o art. 543-C do CPC e o art. 6º da Res. n. 8/2008-STJ, a Seção entendeu que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, cabe a ele o ônus de provar que não ocorreu nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos. Contudo, apesar de serem os embargos à execução o meio de defesa próprio contra a execução fiscal, a Seção admitiu a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, tal como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. No caso, o exame de responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, o que levaria a questão a ser aduzida em embargos à execução e não mediante o incidente referido. Precedentes citados: EREsp 702.232-RS, DJ 26/9/2005; REsp 900.371-SP, DJe 2/6/2008; REsp 704.014-RS, DJ 3/10/2005; AgRg no REsp 987.231-SP, DJe 26/2/2009, e AgRg no REsp 1.049.954-MG, DJ 27/8/2008. **REsp 1.104.900-ES**, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 25/3/2009.

Recurso Repetitivo. Citação por Edital. Execução Fiscal. Requisitos.

A Seção, ao julgar o recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios e a citação por oficial de justiça. Precedentes citados: REsp 927.999-PE, DJe 25/11/2008; REsp 930.059-PE, DJ 2/8/2007; AgRg no REsp 781.933-MG, DJe 10/11/2008, e AgRg no REsp 1.054.410-SP, DJe 1º/9/2008. **REsp 1.103.050-BA**, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 25/3/2009.

Nº0389/30 de março a 03 de abril de 2009.

Abono Único. Convenção Coletiva. Contribuição Previdenciária. FGTS.

O abono em questão refere-se à convenção coletiva, não é habitual (seu pagamento é único) e não se vincula ao salário (deveria ser pago em valor fixo a todos os empregados, sem representar contraprestação por serviços, pois até os afastados do trabalho receberiam). Conclui-se, assim, não incidir sobre o referido abono a contribuição previdenciária (art. 28, § 9º, e, item 7, da Lei n. 8.212/1991) ou a contribuição ao FGTS (art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/1990). Com esse entendimento, acolhido por maioria, a Turma, ao prosseguir o julgamento, deu provimento ao especial. **REsp 819.552-BA**, Rel. originário Min. Luiz Fux, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 2/4/2009.

Danos Morais. Declarações Ofensivas. Prefeita.

A recorrente, empresa de comunicação, insurge-se contra acórdão de TJ que concedeu à prefeita municipal indenização por danos morais decorrentes de declarações veiculadas em programas de rádio local. Para o Min. Relator, as pessoas públicas, malgrado mais suscetíveis a críticas, não perdem o direito à honra. Alguns aspectos da vida particular de pessoas notórias podem ser noticiados. No entanto, o limite para a informação é o da honra da pessoa. As notícias que têm como objeto pessoas de notoriedade não podem refletir críticas indiscriminadas e levianas, pois existe uma esfera íntima do indivíduo como pessoa humana que não pode ser ultrapassada. Quanto ao argumento de que inexistia o *animus* de ofender a vítima, o exame das declarações difundidas nos programas de rádio revela evidente vontade consciente de atingir a honra da recorrida mediante imputação de atos tipificados como crime, como corrupção passiva, ou de atos que simplesmente a desmoralizam perante a sociedade. Desse modo, evidente o abuso do direito de informar, a indenização por danos morais é cabível. Não é o só fato de a autora ter pleiteado indenização em valor superior ao deferido nas instâncias ordinárias que caracteriza sucumbência recíproca, uma vez que o valor da indenização deduzido na inicial é meramente estimativo. Isso posto, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 706.769-RN, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/4/2009.**

Recurso Repetitivo. Denúncia Espontânea. Parcelamento. Débito Tributário.

A Seção, ao julgar recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/2008 do STJ), reafirmou que o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica aos casos de parcelamento do débito tributário. Precedentes citados: REsp 284.189-SP, DJ 26/5/2003; AgRg nos EREsp 1.045.661-RS, DJ 16/2/2009; AgRg na Pet 6.231-SP, DJ 1º/9/2008; AgRg no REsp 1.020.268-PR, DJe 17/4/2008, e AgRg no REsp 989.026-ES, DJe 17/2/2009. **REsp 1.102.577-DE, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 22/4/2009.**

Recurso Repetitivo. Notificação. Lançamento. IPTU.

No julgamento do recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/2008 do STJ), a Seção reafirmou o entendimento de que é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário a remessa do carnê do IPTU ao endereço do contribuinte. Considerou, também, aplicável a Súm. n. 106 do STJ às execuções fiscais. Precedentes citados: REsp 645.739-RS, DJ 21/3/2005; REsp 678.558-PR, DJ 27/3/2006; AgRg no Ag 469.086-GO, DJ 8/9/2003; REsp 707.699-PR, DJ 30/8/2007; REsp 868.629-SC, DJ 4/9/2008; REsp 705.610-PR, DJ 14/11/2005; REsp 86.372-RS, DJ 25/10/2004; REsp 903.068-RS, DJ 8/10/2008; REsp 708.186-SP, DJ 3/4/2006; REsp 882.496-RN, DJ 26/8/2008; REsp 795.764-PR, DJ 6/3/2006; REsp 180.644-SP, DJ 16/11/1998, e REsp 752.817-MS, DJ 5/9/2005. **REsp 1.111.124-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 22/4/2009.**

Recurso Repetitivo. Exceção. Pré-Executividade. Sócio. Gerente. CDA.

Foi discutido o cabimento da exceção de pré-executividade com o fim de excluir o sócio que consta da CDA do polo passivo da execução fiscal movida contra a sociedade empresarial. Quanto a isso, é certo que a exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos dois requisitos, um de ordem material e outro formal: a matéria ser suscetível de conhecimento de

ofício pelo juiz e não haver necessidade de dilação probatória. Na hipótese, é atendido o primeiro requisito, de ordem material, pois a legitimidade da parte é tema passível de conhecimento de ofício. Porém, quanto ao requisito de ordem formal, a Seção já decidiu (inclusive em anterior recurso repetitivo) que a presunção de legitimidade da CDA impõe ao executado que figura no título o ônus de demonstrar que inexistente sua responsabilidade, o que demanda prova, a inviabilizar o manejo da referida exceção. Correto seria promover a demonstração no âmbito de embargos à execução. Dessarte, esse entendimento foi reafirmado pela Seção no julgamento de recurso representativo de controvérsia ora em comento (art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/2008 do STJ). Precedentes citados: REsp 1.104.900-ES, DJ 17/2/2009; EREsp 702.232-RS, DJ 26/9/2005; REsp 900.371-SP, DJ 2/6/2008; REsp 750.581-RJ, DJ 7/11/2005; AgRg no REsp 987.231-SP, DJ 26/2/2009; AgRg no REsp 778.467-SP, DJe 6/2/2009; AgRg no Ag 1.060.318-SC, DJ 17/12/2008, e AgRg no REsp 1.049.954-MG, DJ 27/8/2008. **REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 22/4/2009.**

Competência. Ação. Execução. Desconsideração. Personalidade Jurídica.

Trata-se de ação de execução fundada em títulos extrajudiciais (cheques) na qual o juiz suscitado desconsiderou a personalidade jurídica da empresa executada e remeteu os autos ao juiz suscitante, pois os sócios da devedora residiam no local onde o suscitante tem competência. Porém, o critério que determina a competência é o *ratione loci*, consequentemente a competência é relativa. Assim, o foro inicial da ação é determinado pelo exequente, não podendo ser mudado posteriormente, ressalvadas as hipóteses do art. 87 do CPC (quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou de hierarquia), o que não ocorreu no caso. Logo, a desconsideração da personalidade jurídica da empresa para alcançar bens dos sócios, por si só, não é suficiente para deslocar a competência, notadamente porque os pretensos devedores ainda não foram sequer citados e poderão arguir exceção. **CC 102.283-BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 22/4/2009.**

RESPONSÁVEIS PELO INFORMATIVO.

Cristiana Fortini
Procuradora Geral Adjunta
Procuradoria Geral do Município de Belo Horizonte

Fabiana Silveira
Assessora Procuradoria Geral Adjunta
Procuradoria Geral do Município de Belo Horizonte