

20/09/2018

PLENÁRIO

**EMB.DECL. NOS SEGUNDOS EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
601.720 RIO DE JANEIRO**

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
EMBTE.(S)	: BARRAFOR VEÍCULOS LTDA
ADV.(A/S)	: ANDRE FURTADO
EMBDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	: ELIANA DA COSTA LOURENÇO
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS TRANSPORTES FERROVIÁRIOS - ANTF
ADV.(A/S)	: SACHA CALMON NAVARRO COELHO
AM. CURIAE.	: MUNICIPIO DE SAO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	: DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS SECRETARIAS DE FINANÇAS DAS CAPITAIS BRASILEIRA - ABRASF
ADV.(A/S)	: GABRIELA WATSON E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS TERMINAIS PORTUÁRIOS - ABTP
ADV.(A/S)	: TÁCIO LACERDA GAMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL – TERCEIRO INTERESSADO – INTERVENÇÃO TARDIA – PROCESSO – RECEBIMENTO – ESTÁGIO ATUAL. Ao ser admitido, o terceiro interessado recebe o processo no estágio em que se encontra. Recurso formalizado por interveniente que ingressa tardiamente não é instrumento hábil a reabrir o debate sobre questão decidida.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – PRONUNCIAMENTO – MODULAÇÃO. O interesse social e a preservação da segurança jurídica são requisitos para a modulação de pronunciamento – artigo 927, § 3º, do Código de Processo Civil.

RE 601720 ED-SEGUNDOS-ED / RJ

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – VÍCIO – INEXISTÊNCIA – DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração – omissão, contradição, obscuridade e erro material –, impõe-se o desprovemento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em desprover os embargos de declaração nos segundos embargos de declaração no recurso extraordinário, nos termos do voto do relator e por unanimidade, em sessão presidida pelo Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Brasília, 20 de setembro de 2018.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

20/09/2018

PLENÁRIO

**EMB.DECL. NOS SEGUNDOS EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
601.720 RIO DE JANEIRO**

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
EMBTE.(S) : BARRAFOR VEÍCULOS LTDA
ADV.(A/S) : ANDRE FURTADO
EMBDO.(A/S) : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) : ELIANA DA COSTA LOURENÇO
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS TRANSPORTES
FERROVIÁRIOS - ANTF
ADV.(A/S) : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
AM. CURIAE. : MUNICIPIO DE SAO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO
PAULO
AM. CURIAE. : DISTRITO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS SECRETARIAS DE
FINANÇAS DAS CAPITAIS BRASILEIRA - ABRASF
ADV.(A/S) : GABRIELA WATSON E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS TERMINAIS
PORTUÁRIOS - ABTP
ADV.(A/S) : TÁCIO LACERDA GAMA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pela assessora Dra. Vívian Cintra Athanazio Leal:

Barrafor Veículos Ltda. e Associação Brasileira dos Terminais Portuários – ABTP formalizaram embargos de declaração contra pronunciamento do Pleno assim ementado:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – ACÓRDÃO –
VÍCIO – INEXISTÊNCIA. Inexistindo, no acórdão

RE 601720 ED-SEGUNDOS-ED / RJ

formalizado, qualquer dos vícios que os respaldam – omissão, contradição, obscuridade e erro material –, impõe-se o desprovemento.

Em segundos declaratórios, a empresa Barrafor Veículos Ltda. articula com a ausência de manifestação expressa do Colegiado acerca da ocorrência, ou não, de alteração da jurisprudência consolidada do Supremo na análise do pedido de modulação temporal dos efeitos da decisão.

Nos terceiros embargos de declaração, a Associação Brasileira dos Terminais Portuários – ABTP, admitida no processo como terceira interessada, juntando documentos novos, aponta contradição e obscuridade consideradas as premissas veiculadas na decisão do Pleno no julgamento do extraordinário e a tese firmada. Postula, aludindo aos artigos 503 e 1.037, inciso I, do Código de Processo Civil, a elucidação da abrangência subjetiva do enunciado – “Incide o IPTU, considerado imóvel de pessoa jurídica de direito público cedido a pessoa jurídica de direito privado, devedora do tributo”. Salaria não se justificar a incidência do imposto, no caso, em razão de a cessão do imóvel público ter sido feita a pessoa de direito privado, mas sim em virtude de a utilização estar vinculada a atividade exercida em regime de concorrência, sem finalidade pública estrita. Sustenta indispensável esclarecimento do alcance subjetivo da tese, ante a possibilidade de a atual redação ensejar a exação sobre qualquer imóvel de pessoa jurídica de direito público cedido a pessoa jurídica de direito privado, amplitude, conforme aduz, não amparada pelas razões de decidir do Supremo, uma vez que a destinação conferida ao bem foi tida como elemento decisivo para o afastamento da imunidade recíproca. Ressalta inexistir, na situação das empresas que realizam atividades de interesse público, tal como as operadoras portuárias, o desvio das finalidades públicas da imunidade tributária. Articula com omissão no tocante a aspectos relacionados ao pedido de modulação de efeitos da decisão, indeferido, à unanimidade,

RE 601720 ED-SEGUNDOS-ED / RJ

pelo Pleno, em julgamento retratado no acórdão ora embargado. Reiterando o pleito de atribuição de efeitos prospectivos ao pronunciamento de mérito e evocando precedentes, afirma ter havido alteração da jurisprudência consolidada, em especial para as prestadoras de serviço de interesse público. Sublinha a ausência de manifestação no tocante à relevância social, jurídica e econômica do debate sob o ângulo do poder concedente, à luz das prestadoras de serviços de interesse e relevância públicos.

O Município do Rio de Janeiro, intimado a manifestar-se, apresentou contrarrazões aos dois declaratórios, requerendo o não conhecimento dos recursos. Aponta o intuito de reexame de questões já decididas. No mérito, salienta não terem as embargantes demonstrado a necessidade de proteção da segurança jurídica a justificar a modulação dos efeitos da decisão. Tece comentários sobre o tema de fundo, aludindo ao § 3º do artigo 150 da Constituição Federal, no que excluído das situações abrangidas pela imunidade o emprego de bens públicos para a “exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis aos empreendimentos privados”. Citando o artigo 34 do Código Tributário Nacional, reitera a óptica de ser contribuinte do imposto “o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título”, assim como constar no contrato de concessão de uso cláusula por meio da qual a concessionária embargante assumiu expressamente o ônus de arcar com os tributos relacionados ao imóvel, inclusive o imposto municipal. Por fim, assinala não ocorrida modificação na jurisprudência do Supremo e pede o reconhecimento do caráter protelatório dos declaratórios, com a imposição da multa prevista no § 2º do artigo 77 do Código de Processo Civil.

O processo é eletrônico e está concluso.

É o relatório.

20/09/2018

PLENÁRIO

**EMB.DECL. NOS SEGUNDOS EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
601.720 RIO DE JANEIRO**V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. As peças, subscritas por profissionais de advocacia regularmente credenciados, foram protocoladas no prazo assinado em lei.

Observem a organicidade e a dinâmica do Direito, especialmente do instrumental. Os recursos ora analisados foram interpostos em face do acórdão de desprovemento dos primeiros embargos de declaração, voltados contra o pronunciamento de mérito do extraordinário.

A nova irresignação da Barrafor Veículos Ltda. não ultrapassa a barreira do conhecimento. Desenvolve narrativa destoante do propósito de afastar obscuridade, contradição ou omissão, pretendendo, tão somente, a reforma do pronunciamento embargado, no que rejeitado o pedido de modulação.

Quanto ao recurso da Associação Brasileira dos Terminais Portuários – ABTP, frise-se, por oportuno, que o artigo 138 do Código de Processo Civil abre oportunidade de formalização de declaratórios ao terceiro interessado. O inconformismo deve ser parcialmente conhecido. A razão é simples: a alegação de contradição e obscuridade, consideradas as razões do ato referente ao tema de fundo do extraordinário e a tese, aprovada, à unanimidade, pelos integrantes do Pleno, consubstancia matéria preclusa.

Conforme consta da decisão de admissão como terceira interessada, a Associação recebeu o processo no estágio em que se encontrava – pendente o julgamento dos declaratórios interpostos pela empresa recorrente contra o pronunciamento alusivo ao recurso extraordinário.

Descabe, no atual estágio processual – quando já desprovidos os declaratórios protocolados contra o acórdão de mérito –, reabrir o debate sobre questão já superada, admitindo embargos formalizados por terceira interessada que ingressou tardiamente no processo. Visão diversa

RE 601720 ED-SEGUNDOS-ED / RJ

ensejaria a interminável procrastinação do fim da marcha processual.

Conheço do recurso da Associação apenas na parte em que apontadas omissões no tocante ao indeferimento do pedido de modulação de efeitos, tema debatido na decisão embargada. Quanto ao ponto, não prospera o que articulado. Transcrevo do acórdão impugnado o seguinte trecho, no qual enfrentada a matéria:

[...]

Não há vício no pronunciamento. A interpretação deu-se em obediência ao dever último do Supremo de atuar como guardião da Constituição Federal.

A Lei das leis surge como documento rígido. O instituto da modulação foi engendrado para atender a situações de relevo social, o que não se tem na espécie, uma vez debatido o alcance de incidência do IPTU a pessoa jurídica de direito privado que explora atividade econômica direcionada ao lucro próprio.

Ora, se existe interesse social em jogo é o do Município, o qual, conforme ressaltei quando do voto proferido, vê as finanças públicas em risco ante a impossibilidade de tributar imóveis utilizados na exploração de atividades privadas. Tem-se, e nunca é demais repetir o enfoque, pessoa jurídica de direito privado atuando no campo econômico, demonstrando capacidade contributiva em sentido amplo, mas não contribuindo para a coletividade.

Consoante proclamado pelo Supremo, a imunidade tributária recíproca não foi concebida a partir dessa óptica, para extensão alargada e em prejuízo do próprio pacto federativo.

No mais, observem a organicidade do Direito. Se assentada a modulação, reconhece-se a constitucionalidade da incidência do tributo; este, historicamente exigido pelo Município, deixaria de ser recolhido a partir da concessão de efeitos prospectivos à decisão, como se, em momento anterior, a incidência fosse imprópria.

Inverte-se a ordem de raciocínio para deixar de permitir a cobrança do imposto, previsto em lei vigente – e não se tem

RE 601720 ED-SEGUNDOS-ED / RJ

notícia da mudança do quadro – e declarado constitucional pelo Supremo. Seguindo pela modulação, o entendimento desaguaria na presunção da inconstitucionalidade da norma enquanto não houvesse o pronunciamento do Tribunal sob o ângulo da repercussão geral.

Não se pode potencializar a segurança jurídica – gênero – em detrimento da própria lei, instrumento último de estabilização das expectativas num Estado Democrático de Direito. No caso, sequer foi conferida, por este Tribunal, a pecha à norma em jogo.

Dessa forma, o ato de haver visão conflitante com o decidido quando do julgamento ora embargado não impressiona. Caso contrário, como assentar a existência de inúmeras controvérsias suscitadas nos Tribunais de origem? Incabível, a todos os títulos, é a modulação.

[...]

Diversamente do alegado, houve manifestação sobre a relevância social, jurídica e econômica da discussão. Ponderados os interesses públicos e privados, prevaleceu a óptica de deverem as finanças públicas ser resguardadas, em observância ao interesse social da coletividade, ante a revelação de capacidade contributiva, em sentido amplo, por pessoas jurídicas de direito privado que atuam no campo econômico. A modulação pretendida prejudicaria inúmeros Municípios. O valor social contrapõe-se ao que postulado pelos devedores do imposto.

A par disso, o § 3º do artigo 927 do Código de Processo Civil dispõe que, "na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica". O preceito consagra a boa-fé, a confiança no Estado-juiz, mas remete a uma possibilidade, uma faculdade do Colegiado, a ser implementada à luz do interesse social e da segurança jurídica. Como destacado, o relevo social do tema foi devidamente sopesado, chegando o Plenário a conclusão diversa da almejada pela embargante, pois afastada a modulação. A mera

RE 601720 ED-SEGUNDOS-ED / RJ

irresignação com o resultado do julgamento não autoriza a formalização de declaratórios, recurso direcionado a suprir vícios no pronunciamento.

Não há quer omissão, quer obscuridade, quer contradição no ato impugnado.

Não conheço do recurso formalizado pela Barrafor Veículos Ltda. Conheço parcialmente dos embargos de declaração protocolados pela Associação Brasileira dos Terminais Portuários e, nessa parte, desprovejos.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NOS SEGUNDOS EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 601.720

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

EMBTE.(S) : BARRAFOR VEÍCULOS LTDA

ADV.(A/S) : ANDRE FURTADO (RJ130363/)

EMBDO.(A/S) : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

ADV.(A/S) : ELIANA DA COSTA LOURENÇO (RJ051575/)

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS TRANSPORTES FERROVIÁRIOS -
ANTF

ADV.(A/S) : SACHA CALMON NAVARRO COELHO (9007/MG)

AM. CURIAE. : MUNICIPIO DE SAO PAULO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

AM. CURIAE. : DISTRITO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS SECRETARIAS DE FINANÇAS
DAS CAPITAIS BRASILEIRA - ABRASF

ADV.(A/S) : GABRIELA WATSON (16597/DF) E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS TERMINAIS PORTUÁRIOS -
ABTP

ADV.(A/S) : TÁCIO LACERDA GAMA (219045/SP)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento aos embargos, nos termos do voto do Relator. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Cármen Lúcia. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 20.9.2018.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Luciano Mariz Maia.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário