RECURSO ESPECIAL Nº 1.375.468 - SC (2013/0085466-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE	:	MUNICÍPIO DE JOINVILLE
PROCURADOR	:	DIVA MARA MACHADO SCHLINDWEIN E OUTRO(S) - SC008543
RECORRIDO	:	CCI PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS S/A E OUTROS
AGRAVANTE	:	CCI PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS S/A E OUTROS
ADVOGADO	:	GEORGE ALEXANDRE ROHRBACHER - SC017891
AGRAVADO	:	MUNICÍPIO DE JOINVILLE
PROCURADOR	:	ROSEMARIE GRUBBA SELHORST E OUTRO(S) - SC007653

DECISÃO

Trata-se de agravo fundado no CPC/73, manejado por **CCI Participações e Empreendimentos S/A e Outros** desafiando decisão denegatória de admissibilidade a recurso especial, este interposto com base no art. 105, III, *a* e *c*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, assim ementado (fl. 324):

> *TRIBUTÁRIO. IPTU. MUNICÍPIO QUE INSTITUIU CRITÉRIOS DISTINTOS DE COBRANÇA. DIFERENCIAÇÃO DE ALÍQUOTAS EM RAZÃO DE CARACTERÍSTICAS DO IMÓVEL. TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADA COM CARÁTER NITIDAMENTE EXTRA-FISCAL. POSSIBILIDADE, INCLUSIVE, ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA EC Nº 29/00. INCONSTITUCIONALIDADE REITERADAMENTE AFASTADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS PARA IMÓVEIS NÃO EDIFICADOS. LEI MUNICIPAL ANTERIOR À EC 29/00. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO POR DECRETO. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE MANIFESTAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
>
> *1. "O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não há inconstitucionalidade na diversidade de alíquotas do IPTU no caso de imóvel edificado, não edificado, residencial ou comercial. Essa orientação é anterior ao advento da EC 29/2000" (Al 582467 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, j. em 22/06/2010).*
>
> *2. É inconstitucional a lei municipal que, antes da promulgação da Emenda Constitucional n.° 29/2000,*

> *estabelecia alíquotas progressivas do IPTU.*
> *3. "É vedado ao Poder Executivo Municipal, por simples decreto, alterar o valor venal dos imóveis para fins de base de cálculo do IPTU" (STF, AgR no Al n. 420015/MG, Min. Carlos Velloso).*

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados (fls. 433/438).

Nas razões do recurso especial, as partes agravantes apontam, além de dissídio jurisprudencial, violação aos arts. 535 do CPC/73; 97, IV, 99 e 146 do CTN. Sustentam que: (I) a despeito dos embargos de declaração, o Tribunal de origem remanesceu contraditório ao reconhecer a inconstitucionalidade da alíquota progressiva do IPTU e manter a higidez dos respectivos lançamentos; (II) "*o caso sub examine não persiste relação jurídico-tributária apta a tornar exigível o IPTU, porque a base de cálculo carece de previsão em lei, estando contida em mero decreto, que veio dispor sobre matéria que lhe é vedada"* (fl. 460); (III) *"ao manter hígidos os lançamentos tributários cuja base de cálculo está fixada no Decreto nº 10.427/01, a decisão recorrida emprestou força de lei a esse ato regulamentar, negando vigência ao disposto no art. 99 do Código Tributário"* (fl. 463); (IV) "*malfere o disposto no Art. 146 do CTN, a decisão judicial que, ao deparar-se com provocação judicial do contribuinte, afasta uma norma jurídica e, a um só tempo, autoriza que o Fisco retifique/revise o lançamento usando outra norma jurídica*" (fl. 463).

Contrarrazões às fls. 587/593 e contraminuta às fls. 657/662.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 708/728.

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

Registre-se, de logo, que o acórdão recorrido foi publicado na vigência do CPC/73; por isso, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, será observada a diretriz contida no Enunciado Administrativo n.2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016 (*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 - relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016 - devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*).

Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC/73. Isso porque, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a contradição sanável por meio dos embargos de declaração é aquela interna ao julgado embargado – por exemplo, a incompatibilidade entre a fundamentação e o dispositivo da própria decisão. Em outras palavras, o parâmetro da contrariedade não pode ser externo, como outro acórdão, ato normativo ou prova. Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes: **EDcl no REsp 1.200.563/RJ**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/9/2012; **EDcl no AgRg no AREsp 18.784/DF**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/3/2012**;** e **EDcl no AgRg no REsp 1.224.347/SC**, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 6/12/2011.

No caso em exame, o dispositivo do acórdão embargado (fl. 337) está em perfeita consonância com a fundamentação que lhe antecede (fls. 325/337). Portanto, não há contradição interna a ser sanada.

Além disso, o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, referente à declaração de inconstitucionalidade da alíquota progressiva e da base de cálculo do IPTU prevista em decreto, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

Quanto à alegação de ofensa ao art. 97, IV, do CTN, esta Corte já se manifestou no sentido de que a matéria não pode ser invocada em recurso especial, porquanto o preceito infraconstitucional é mera reprodução de dispositivo da Constituição Federal. A propósito:

> *TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO SANAR. CONTROVÉRSIA SOBRE O FATO GERADOR. ART. 97 DO CTN. MATÉRIA DE NATUREZA CONSTITUCIONAL.*
> *1. O art. 97, inciso IV, do Código Tributário Nacional - CTN encontra respaldo no art. 150, inciso I, da Constituição Federal e sua norma possui natureza eminentemente constitucional. Nessa linha, o recurso especial, no qual se defende violação ao princípio constitucional da legalidade tributária, não pode ser conhecido.*
> *Precedentes: AgRg no AREsp 417.936/MG, Rel. Ministro*

> *Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 03/11/2014; AgRg no AREsp 507.664/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 22/10/2014; AgRg no REsp 1454339/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/10/2014; AgRg no REsp 1421060/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/04/2014.*
> *2. Agravo regimental não provido.*
> (AgRg no REsp 1428741/SC, Rel. Ministro Benedito GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 12/2/2015, DJe 23/2/2015).

Já com relação ao art. 99 do CTN, nota-se que o referido dispositivo legal não contém comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado pelo acórdão recorrido, de maneira que se impõe ao caso concreto a incidência da Súmula 284/STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*."). Por oportuno, destacam-se os seguintes precedentes: **AgRg no AREsp 161.567/RJ**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 26/10/2012; **REsp 1.163.939/RS**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2011.

Por fim, no que concerne à ofensa ao art. 146 do CTN, a Corte local assim se pronunciou (fl. 436):

> *É certo que não foi o referido decreto quem instituiu a base de cálculo do IPTU; contudo, não há óbice algum a que, sem menoscabo ao art. 146, do Código Tributário Nacional, se retifique o lançamento com base na legislação (e aqui há de se entender o vocábulo como lei em sentido estrito) utilizada até o advento do decreto inválido.*

Com efeito, o entendimento adotado no acórdão recorrido, está em sintonia com a jurisprudência do STJ, de que a declaração de inconstitucionalidade de determinada norma tem efeito repristinatório, *"sem que isso importe em novo lançamento realizado pelo Judiciário que apenas adequou o lançamento realizado pelo Fisco à ordem jurídica"* (REsp 593.465/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2005, DJ 14/11/2005, p. 246)

Nesse sentido, julgados da Primeira Turma do STJ:

> *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.*

AÇÃO DECLARATÓRIA. IPTU. PROGRESSÃO. LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL. HIGIDEZ DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO FUNDADO NA LEGISLAÇÃO ANTERIORMENTE REVOGADA. PRECEDENTES.

1. No hipótese em foco, o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo registrou que o IPTU é devido, o que contraria a Constituição Federal é apenas a progressividade, qual estabelecida pelo município de Piracicaba, pelo que não há nenhuma razão para que os autores deixem de recolher o tributo sem a progressividade das alíquotas.

2. A propósito, já decidiu a Primeira Turma: "[o] vício da inconstitucionalidade acarreta a nulidade da norma, que, portanto, não opera efeitos legítimos, nem mesmo o de revogar a legislação anterior. Assim, diferentemente do que ocorre em casos de revogação da norma (que não admite o fenômeno da repristinação - LICC, art.2º, § 3º), a declaração de sua inconstitucionalidade não inibe - mas, ao contrário, impõe -, a aplicação da norma anterior tida como revogada." (REsp 662.215/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2/6/2008).

3. No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.320.065/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02/02/2011, REsp 1.162.646/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20/9/2010, REsp 650.753/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJe 13/6/2005.

4. Agravo regimental não provido.

(**AgRg no AREsp 104.361/SP,** Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 2/4/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPTU. PROGRESSIVIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. RESTAURAÇÃO DA LEI ANTERIOR. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA.

1. Não viola o artigo 535 do CPC o acórdão que, com fundamentação suficiente e adequada, decidiu a controvérsia de modo integral.

Precedentes.

2. O vício da inconstitucionalidade acarreta a nulidade da norma, que, portanto, não opera efeitos legítimos, nem mesmo o de revogar a legislação anterior. Assim, diferentemente do que ocorre em casos de revogação da norma (que não admite o fenômeno da repristinação - LICC, art.2º, § 3º), a declaração de sua inconstitucionalidade não inibe - mas, ao contrário, impõe -, a aplicação da norma anterior tida como revogada.

3. No caso, declarada a inconstitucionalidade da LC 212/89, do Município de Porto Alegre, que previa a progressividade da alíquota do IPTU, ficou restabelecida, ex tunc, a alíquota

prevista na LC 07/73. Precedentes do STJ: REsp 593465/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 14.11.2005; e do STF: RE-AgR 390694/RS, 2ª T., Min.
Eros Grau, DJ de 01.12.2006.
4. Na repetição de indébito, os juros de mora são devidos a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento.
(**REsp 662.215/RS**, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 02/06/2008)

Assim, não merecia mesmo prosperar o recurso especial.

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao agravo de **CCI Participações e Empreendimentos S/A e Outros**.

Publique-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator