AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.457.685 - AL (2019/0050964-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE	:	UNIÃO
AGRAVADO	:	GEORGE SARMENTO LINS
AGRAVADO	:	WILLIAM TULLIO SIMI
ADVOGADOS	:	JOÃO FRANCISCO DE CAMARGO - AL006805 JULIANA CHAGAS CORDEIRO E OUTRO(S) - PE001773

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado (fl. 74):

> *EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS. IPCA-E E TR. DECISÃO DO STF ADI Nº 4.357 e ADI Nº 4.425. MODULAÇÃO DOS EFEITOS.*
> *I - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: têm a finalidade de suprir Omissão, eliminar Contradição e/ou desfazer Obscuridade. É Recurso Supletivo ao Julgado, visando esclarecer a dicção do Direito Objetivo, de modo imediato, e restabelecer o aclaramento da Relação Jurídica e suas Diretrizes pelo Órgão Judicial. É Recurso Especialíssimo interposto no curso do exercício do Direito de Ação.*
> *II - AGRAVO INTERNO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL: A Decisão assentou, portanto, sobre o índice de Correção Monetária a ser aplicado no presente feito, qual seja, a TR, a afastar, no caso, o pressuposto recursal específico de aclarar ou suprir Omissão.Aplica-se na hipótese o princípio da fungibilidade recursal para receber os Embargos de Declaração como Agravo Interno.*
> *III - ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA: A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do STF proferida no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 4.357 e 4.425 é aplicável apenas aos precatórios já expedidos ou pagos, devendo-se considerar o IPCA-E na elaboração dos cálculos para futura expedição de precatórios*
> *IV - Embargos de Declaração recebidos como Agravo Interno e providos.*

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados ante a inexistência dos

vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015 (fls. 92/96).

No apelo nobre da **União**, a parte recorrente aponta violação aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, do CPC/2015; 1º-F da Lei nº 9.494/97; e 2º, 5º, LV e XXXV, e 93, IX, da CF/88. Sustenta, em resumo, que: **(I)** o Tribunal de origem foi omisso quanto à incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 em face da declaração parcial de inconstitucionalidade do art. 5º da referida lei; e **(II)** a correção monetária para débitos não inscritos em precatórios deve se dar pela TR e não pelo IPCA-E.

Contrarrazões às fls. 121/126.

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

Verifica-se que, ao tempo da prolação do juízo de admissibilidade, o Superior Tribunal de Justiça já havia afetado os temas em debate para exame,sob o rito do art. 543-C do CPC/73 (**Temas 176, 491** e **905**), onde se discutiu, precisamente, a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, bem como quais índices seriam aplicáveis a cada caso.

Sobre o tema do percentual dos juros moratórios, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do **REsp 1.112.746/RS**, utilizando-se da sistemática prevista no art. 543-C do CPC/73 (Recursos repetitivos), consolidou entendimento no sentido de que os juros moratórios aplicáveis na condenação imposta à Fazenda Pública serão calculados à base de 0,5% (meio por cento) ao mês até o advento do Novo Código Civil, quando, a partir de então, o critério de aplicação dos juros será o mesmo utilizado pela Fazenda Pública na cobrança de seus débitos, no caso, a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (taxa Selic), conforme previsão do art. 406 daquele diploma legal.

No que diz respeito ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do **REsp 1.205.946/SP**, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil/73, assentou a compreensão de que as alterações do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 e pela Lei n.º 11.960/09 têm aplicação imediata, em observância ao princípio do *tempus regit actum*, nos processos em curso quando há condenação imposta à Fazenda Pública,

independentemente de sua natureza.

Ainda acerca do tema relativo à aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947/SE**, após reconhecer a repercussão geral da matéria, fixou as seguintes teses:

> *1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e*
> *2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Por derradeiro, a Primeira Seção desta Corte Superior, reexaminando a questão relativa à aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, após a decisão do Supremo Tribunal Federal no **RE 870.947/SE**, estabeleceu que as condenações de natureza administrativa em geral se sujeitam aos seguintes encargos: *"(a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o*

índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E" (**REsp 1.495.146/MG**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 22/2/2018, DJe 2/3/2018).

Assim, ultimada a resolução da controvérsia em repercussão geral e em recurso especial repetitivo, resta patente que o presente caso não comporta solução na seara do presente recurso especial. Isso porque, nos termos do art. 1.040, II, do CPC/2015, após o julgamento do recurso extraordinário submetido ao regime de repercussão geral ou do recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos, *"o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior"*.

A respeito do tema, destacam-se os seguintes julgados desta Corte Superior:

> *PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISS. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - TEMA 247. REVOGAÇÃO DAS DECISÕES ANTERIORES NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, SEM ANÁLISE DO MÉRITO NESTA CORTE. DEVOLUÇÃO AO TRIBUNAL DE ORIGEM.*
> *I - A matéria deduzida no presente recurso, qual seja, incidência do ISS sobre materiais empregados na construção civil, é objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal no RE 603497, TEMA 247, sob o regime de repercussão geral.*
> *II - Diante disso, torna-se impositiva a suspensão dos feitos pendentes que tratem da mesma matéria, nos termos do art. 1.036 do CPC/2015.*
> *III - Por sua vez, os arts. 1.040 e 1.041, ambos do CPC/2015, dispõem sobre a atuação do Tribunal de origem após o julgamento do recurso extraordinário submetido ao regime de repercussão geral ou do recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos.*
> *IV - De acordo com tais dispositivos, há a previsão da negativa de seguimento dos recursos, da retratação do órgão colegiado para alinhamento das teses ou, ainda, a manutenção do acórdão divergente, com a remessa dos recursos aos Tribunais correspondentes.*

V - Nesse panorama, cabe ao Ministro Relator, no Superior Tribunal de Justiça, determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que, após o julgamento do paradigma, seja reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial. No mesmo sentido, destacam-se os seguintes julgados:AgInt no AgInt no REsp 1473147/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018; AgInt no AgInt no REsp 1603061/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/06/2017, DJe 28/06/2017.
VI - Assim, devem ser acolhidos os embargos de declaração para que não seja analisado o mérito do recurso especial nesta Corte. É necessário, então, que sejam tornadas sem efeitos as decisões e acórdãos julgados nesta Corte, considerados prejudicados os recursos interpostos, determinando de retorno dos autos ao Tribunal de origem para que, naquela instância, seja esgotada a jurisdição e promovido o juízo de adequação diante do que vier a ser decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Somente após tal julgamento, a Corte local decidirá, então, se ainda há razão para apreciação do apelo nobre por este Tribunal, o que evitará a cisão no julgamento. Precedentes: EDcl nos EDcl no AgInt no REsp 1621535/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 10/04/2018; AgInt no REsp 1609894/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 17/08/2017; AgInt no REsp 1638615/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Rel. p/ Acórdão Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 19/12/2017.
VII - Embargos de declaração acolhidos, nos termos da fundamentação.
(**EDcl no AgInt no REsp 1.624.086/GO**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 18/06/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - LOTEAMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE PROVEU O AGRAVO INTERNO E DETERMINOU A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM PARA A OBSERVÂNCIA DA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. INSURGÊNCIA DA AUTORA. 1. Em havendo a matéria sido julgada sob o rito dos recursos repetitivos, no caso tema nº 882, necessária a devolução dos autos à Corte de origem para o devido juízo de retratação, nos termos dos artigos 1.040 e 1.041 do CPC/15.
2. Agravo interno desprovido.
(**AgInt no REsp 1.374.542/SP**, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 14/5/2018)

Impende ressaltar, ainda, que, em recente decisão proferida nos autos do **RE 870.947/SE**, publicada em 26/9/2018, o Ministro Relator Luiz Fux determinou o sobrestamento dos feitos em tramitação nas instâncias inferiores, até que a modulação dos efeitos do acórdão proferido naquela oportunidade fosse efetivamente apreciada pela Corte Suprema.

Por fim, observa-se que, de acordo com o artigo 1.041, § 2º, do referido diploma legal, *"quando ocorrer a hipótese do inciso II do caput do art. 1.040 e o recurso versar sobre outras questões, caberá ao presidente ou ao vice-presidente do Tribunal recorrido, depois do reexame pelo órgão de origem e independentemente de ratificação do recurso, sendo positivo o juízo de admissibilidade, determinar a remessa do recurso ao tribunal superior para julgamento das demais questões"*, cuja diretriz metodológica, por certo, deve alcançar também aqueles feitos que já tenham ascendido a este STJ.

ANTE O EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do **RE 870.947/SE**, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.

Publique-se.

Brasília (DF), 05 de abril de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator