

Supremo Tribunal Federal

SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 23.06.95
EMENTÁRIO Nº 1 7 9 2 - 1 0

2070

16/05/95

PRIMEIRA TURMA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 170385-8
DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MINISTRO CELSO DE MELLO
AGRAVANTES: ANHEMBI S/A DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS;
BREGOMAR VEÍCULOS LTDA. E OUTROS
AGRAVADA : UNIÃO FEDERAL

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - FINSOCIAL - AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA COM O OBJETIVO EXCLUSIVO DE VER DECLARADA A INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA COM A UNIÃO FEDERAL - PRETENSÃO FUNDADA NA INCONSTITUCIONALIDADE TOTAL DA LEGISLAÇÃO PERTINENTE AO FINSOCIAL - POSTULAÇÃO REPELIDA - AGRAVO REGIMENTAL QUE IMPORTOU EM INOVAÇÃO DO PEDIDO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

- Não é lícito à parte recorrente inovar em sua postulação recursal para nela fazer incluir pedido diverso daquele que foi originariamente deduzido quando do ajuizamento da ação perante as instâncias ordinárias.

Se o recorrente deixou de formular, em ordem sucessiva, mais de um pedido, como lhe era lícito fazer (CPC, art. 289), a fim de que o Juiz conhecesse do posterior (pedido subsidiário), na eventualidade de não poder acolher o anterior (pedido principal), torna-se inviável, já agora na fase tardia do agravo regimental, proceder à inovação dos limites materiais com que deduzida a postulação inicial.

- O pedido, em regra, deve ser certo ou determinado (CPC, art. 286). Não pode o Juiz, sob pena de ofensa ao postulado da inércia da jurisdição, agir ultra petita, desconsiderando, na resolução da lide, os limites dentro dos quais foi esta proposta e que definem, com contornos materiais precisos, o próprio thema decidendum (CPC, art. 128).

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, na



AGRRE 170.385-8 DF

conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento a ambos os agravos regimentais em recurso extraordinário.

Brasília, 16 de maio de 1995.

SYDNEY SANCHES - PRESIDENTE



CELSO DE MELLO - RELATOR

/jdm.

16/05/95

PRIMEIRA TURMA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 170385-8
DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MINISTRO CELSO DE MELLO
AGRAVANTES: ANHEMBI S/A DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS;
BREGOMAR VEÍCULOS LTDA. E OUTROS
AGRAVADA : UNIÃO FEDERAL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - Trata-se de recurso de agravo tempestivamente interposto contra ato decisório que não conheceu do recurso extraordinário (fls. 237), **verbis**:

"Insurgem-se as ora recorrentes contra decisão que considerou legítima, mesmo após a edição da Lei n. 7.689/88, a cobrança da contribuição para o FINSOCIAL instituída pelo Decreto-lei n. 1.940/82 e incidente sobre a receita bruta das empresas.

A **quaestio juris** posta nestes autos já foi decidida pelo Plenário desta Suprema Corte no julgamento do RE 150.764-PE, Rel. p/ o acórdão Min. MARCO AURÉLIO.

O Supremo Tribunal Federal, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei n. 7.689/88, do art. 7º da Lei n. 7.787/89, do art. 1º da Lei n. 7.894/89 e do art. 1º da Lei n. 8.147/90, proclamou que o Decreto-lei n.



1.940/82, não havendo sido revogado pela Lei n. 7.689/88, permaneceu em vigor, por força do art. 56 do ADCT/88, até o advento da Lei Complementar n. 70, de 30.12.91.

A orientação firmada nesse *leading case* tem pautado os pronunciamentos jurisdicionais emanados de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 167.242-RS, Rel. Min. MOREIRA ALVES e RE 172.968-RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, v.g.).

Tendo presente esse entendimento, revela-se inacolhível a pretensão recursal ora deduzida, razão pela qual nego seguimento ao apelo extremo interposto pelas empresas contribuintes (Lei n. 8.038/90, art. 38)."

Os ora recorrentes sustentam, em síntese, e em petições recursais autônomas, que, *verbis*:

"Embora o R. despacho de fls. 237 tenha desacolhido a pretensão recursal por entender que a agravante insurgiu-se APENAS contra a decisão que considerou vigente a lei 7.689/88, 'data máxima venia' espera que o mesmo seja revisto e reconsiderado, uma vez que o pedido tem em si, tanto objetiva como implicitamente, a PRETENSÃO-FIM DE NÃO OBRIGATORIEDADE DE RECOLHIMENTO DO FINSOCIAL A ALÍQUOTAS SUPERIORES A 0,5%.

.....



Portanto, Exa., é da essência da ação, reiteradamente argüida desde a propositura da inicial, que a agravante opõe-se, especificamente, contra as MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA da contribuição ao FINSOCIAL, conforme reconhecido na R. sentença de fls. 138/148:

.....

As razões de reforma da decisão agravada, pois, estão embasadas no fato de não ter sido apreciado, no despacho impugnado, que o pedido da agravante não era pela abrangência total do FINSOCIAL, mas sim apenas pela inconstitucionalidade das legislações modificadoras do FINSOCIAL, a partir da promulgação da nova Constituição Federal.

.....

Cabe ainda ressaltar que, mesmo considerando que a agravante tenha formulado pedido de abrangência maior, no sentido da inconstitucionalidade da Lei 7.689 de 1988 e legislações modificadoras, não coincidindo com a orientação firmada nesse Tribunal, restrita a artigos específicos, há que se destacar que, pelo princípio permissivo de validade e eficácia das decisões (arts. 165 c/c 459 do CPC), sendo o PEDIDO MAIS AMPLO, pode o V. acórdão dar PROVIMENTO PARCIAL à pretensão, atendendo-a até o limite de inconstitucionalidade declarado por esta E. Corte, ou seja, tão-somente dos artigos 9º da Lei 7.689/88, 7º da Lei 7.787/89, artigo



1º da Lei 7.894/88 e do art. 1º da Lei 8.147/90."

(fls. 240/242)

"O recurso extraordinário das empresas contribuintes, ora requerentes, com fundamento na letra 'a' do art. 102 da Constituição Federal, apontou violação aos artigos 195, inciso I e parágrafo 4º, bem como ao 154, I da mesma Carta.

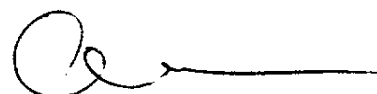
O apelo, portanto, opôs-se ao v. acórdão recorrido, questionando as leis que mantiveram o FINSOCIAL na vigência da nova Constituição, face aos dispositivos constitucionais expressos, quer como contribuição social, quer como imposto.

Neste ínterim, sobreveio a decisão dessa Suprema Corte, declarando a inconstitucionalidade da legislação modificadora do FINSOCIAL, e o apelo foi admitido somente quanto à contribuição social instituída pela Lei 7.689/88.

Assim posto, o recurso extraordinário foi admitido na exata abrangência que a discussão permitia, já que as empresas litigantes se dedicam a compra e venda de veículos automotores em geral, dentre outras atividades. Dedicadas, portanto, ao comércio - art. 9º da Lei 7.689/88.

.....

Ora, se a Lei 7.689/88 foi questionada desde a inicial pelas requerentes, demonstrando a sua inconstitucionalidade quer sob análise do art. 195, e parágrafo 4º, quer sob a do art. 154, I,



da Constituição Federal de 1988, data venia, não se aplica ao caso em tela o art. 38 da Lei 8.038/90.

Cabível se evidencia, data maxima venia, a adequação do v. acórdão recorrido à declaração de inconstitucionalidade concluída no plenário dessa Excelsa Corte, vez que a decisão impugnada, ao entender recepcionado o FINSOCIAL pela nova ordem constitucional, não ressalvou a legislação modificadora da exação. Também neste ponto, em afronta aos princípios constitucionais apontados no recurso extraordinário."

(fls. 249/250)

Por não me haver convencido das razões deduzidas pelas ora recorrentes, submeto o presente recurso à apreciação desta E. Primeira Turma.

É o relatório.



/llpc.

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO (RELATOR) - Razões de ordem estritamente jurídico-processual **impedem** o provimento da postulação ora deduzida nesta sede recursal.

As recorrentes, ao ingressarem com a ação que deu origem a este procedimento recursal, deduziram **um só e único pedido**, consistente na declaração judicial de **inexistência** de relação jurídico-tributária entre as empresas ora agravantes e a União Federal, em ordem a exonerá-las do pagamento da contribuição pertinente ao FINSOCIAL, por alegada eiva de inconstitucionalidade total da exação em causa.

A **precisa** delimitação do conteúdo material do pedido - do **único** pedido formulado pelas ora recorrentes - emerge, com absoluta nitidez, de sua petição inicial que, em tópico final, assim conclui a postulação deduzida (fls. 12), **verbis**:

"Requerem, ainda, a expedição de ofícios aos Delegados da Receita Federal competentes, para que se abstenham de agir contra as Requerentes, até final decisão, bem como a citação da União Federal, na pessoa de seu representante legal, para contestar e acompanhar o feito até final decisão, quando deverá ser julgada procedente



a ação e subsistente o pedido, com a conseqüente declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, no que concerne à exigência de pagar o FINSOCIAL, cuja ilegalidade e inconstitucionalidade são manifestas." (grifei)

A parte ora recorrente, buscando recuperar-se do insucesso sofrido com a decisão proferida pelo Tribunal a quo - e não obstante os **estritos** limites materiais definidores de seu **único e exclusivo** pedido (fls. 12), reiterado na via do apelo extremo (fls. 193/204) -, modificou, com evidente **inovação de ordem temática**, o conteúdo de sua postulação, passando a pleitear, em **petições recursais autônomas** (fls. 239/243 e 247/250), na presente sede de agravo regimental, apenas o reconhecimento da "inconstitucionalidade das legislações modificadoras do FINSOCIAL, a partir da promulgação da nova Constituição Federal" (fls. 241), concluindo (fls. 249/250), **verbis:**

"Assim posto, o recurso extraordinário foi admitido na exata abrangência que a discussão permitia, já que as empresas litigantes se dedicam a compra e venda de veículos automotores em geral, dentre outras atividades. Dedicadas, portanto, ao comércio - art. 9º da Lei 7.689/88.

.....

Ora, se a Lei 7.689/88 foi questionada desde a inicial pelas requerentes, demonstrando a sua inconstitucionalidade quer sob análise do art.



195, e parágrafo 4º, quer sob a do art. 154, I, da Constituição Federal de 1988, data venia, não se aplica ao caso em tela o art. 38 da Lei 8.038/90.

Cabível se evidencia, data maxima venia, a adequação do v. acórdão recorrido à declaração de inconstitucionalidade concluída no plenário dessa Excelsa Corte, vez que a decisão impugnada, ao entender recepcionado o FINSOCIAL pela nova ordem constitucional, não ressalvou a legislação modificadora da exação. Também neste ponto, em afronta aos princípios constitucionais apontados no recurso extraordinário.

Assim posto, requerem a V. Exa., a reconsideração do r. despacho que negou seguimento ao seu recurso extraordinário para que, julgado pela Egrégia Turma, seja-lhe dado provimento na forma do precedente do Excelso Plenário, como opinou a douta Procuradoria-Geral da República no parecer de f. 235."

É certo - no que concerne ao tema de fundo **tardamente** suscitado pelas ora recorrentes **apenas** no recurso de agravo - que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao declarar a **inconstitucionalidade** do art. 9º da Lei n. 7.689/88, do art. 7º da Lei nº 7.787/89, do art. 1º da Lei n. 7.894/89 e do art. 1º da Lei nº 8.147/90, proclamou que o Decreto-lei n. 1.940/82, **não havendo sido revogado pela Lei nº 7.689/88**, permaneceu em vigor, **por força do art. 56 do ADCT/88**, até a superveniência da Lei Complementar n. 70, de 30.12.91.



A orientação firmada no julgamento plenário do RE 150.764-PE, Rel. p/ o acórdão Min. MARCO AURÉLIO (RTJ 147/1024), tem pautado os pronunciamentos jurisdicionais emanados de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 167.242-RS, Rel. Min. MOREIRA ALVES e RE 172.968-RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, v.g.), nos quais tem sido sempre enfatizado que:

"FINSOCIAL - RECEITA BRUTA DAS EMPRESAS - DECRETO-LEI N. 1.940/82 - SUBSISTÊNCIA ATÉ O ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N. 70/91 (ADCT/88, ART. 56) - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 9º DA LEI N. 7.689/88 - RE PROVIDO EM PARTE.

- O Supremo Tribunal Federal, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei n. 7.689/88, do art. 7º da Lei n. 7.787/89, do art. 1º da Lei n. 7.894/89 e do art. 1º da Lei n. 8.147/90, proclamou que o Decreto-lei n. 1.940/82, não havendo sido revogado pela Lei n. 7.689/88, permaneceu em vigor, por força do art. 56 do ADCT/88, até o advento da Lei Complementar n. 70, de 30.12.91.

- Revela-se plenamente legítima a exigibilidade da contribuição devida ao FINSOCIAL, desde que, observado o disposto no Decreto-lei nº 1.940/82, com as alterações nele introduzidas anteriormente à vigência da CF/88, seja respeitado, pelo Poder Público, o limite de ordem temporal estabelecido pelo art. 13 da Lei



Complementar n. 70/91."

(RE n. 177.311-RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Não obstante a posição jurisprudencial desta Suprema Corte sobre o tema em análise, **impõe-se registrar que não é lícito** à parte recorrente **innovar** em sua postulação recursal, para nela fazer incluir pedido **diverso** daquele que foi **originariamente** deduzido quando do ajuizamento da ação ordinária.

Embora lhes fosse lícito fazê-lo (CPC, art. 289), as Autoras, ora recorrentes, **deixaram de formular**, em ordem sucessiva, mais de um pedido, a fim de que o Juiz conhecesse do posterior (**pedido subsidiário**), na eventualidade de não poder acolher o anterior (**pedido principal**).

Como já precedentemente assinalado, o mero cotejo entre a pretensão deduzida na ação ordinária (fls. 12) e a postulação manifestada apenas nesta sede recursal (fls. 241 e fls. 250), basta para evidenciar que as recorrentes claramente procederam a uma **inovação do pedido**, ultrapassando, de maneira incompatível com a ortodoxia processual, os limites temáticos previamente definidos pelo ato com que formalizaram a instauração deste processo de conhecimento.

Desse modo, não se revelava lícito à parte recorrente deduzir, **somente agora**, em momento procedimentalmente inoportuno, pedido que, **ausente da petição inicial**, só por ação distinta poderia vir a ser por ela veiculado em juízo.



Na realidade, a petição inicial **não evidencia** a formulação - **que, naquela fase introdutória da causa, ainda era processualmente possível** - de pedido subsidiário consistente no questionamento da validade jurídico-constitucional da legislação **posterior** a 05/10/88, que introduziu modificações no FINSOCIAL, tal como previsto no Decreto-lei n. 1.940/82.

O fato irrecusável é que, tendo-se presente o quadro normativo vigente em nosso sistema de direito positivo (CPC, arts. 289 e 294), **falece** base jurídica ao pretendido acolhimento do recurso extraordinário, sob a alegação de que a **única** postulação deduzida na inicial - porque mais abrangente (o não-pagamento do FINSOCIAL) - compreenderia, **não obstante tardiamente formulado**, pedido revestido de menor extensão (a mera inexigibilidade do FINSOCIAL em alíquotas **superiores** a 0,5%).

Essa pretensão, **tardiamente** manifestada, **refoge** à ortodoxia processual, eis que, devendo **em regra** o pedido ser certo ou determinado (CPC, art. 286), **não pode** o juiz, agindo **ultra petita**, desconsiderar, na resolução da lide, os limites dentro dos quais foi esta proposta e que definem, **bem por isso**, o próprio **thema decidendum** (CPC, art. 128).

Cumpre assinalar, neste ponto, que a Colenda Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em **recentíssimo** julgamento (**ocorrido em 02/05/95**), placitou, **por unânime votação**, o entendimento ora consubstanciado na presente decisão (EDRE n. 169.019-DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES).



Supremo Tribunal Federal

AGRRE 170.385-8 DF

2083

Sendo assim, e tendo presentes as razões expostas, nego provimento aos recursos de agravo interpostos pelos ora recorrentes (fls. 239/243 e fls. 247/250).

É o meu voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'O' followed by a long, horizontal, slightly wavy line.

/llpc.

2084

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINARIO N. 170.385-8

ORIGEM : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO

1º AGTE. : ANHEMBI S/A. DISTRIBUIDORA DE VEICULOS

ADV. : ROBERTO CASSAB

2º AGTE. : BREGOMAR VEICULOS LTDA. E OUTROS

ADVS. : ROSA MARIA MOTTA BROCHADO E OUTROS

AGDA. : UNIAO FEDERAL

ADVA. : PFN - GILDA MARIA FREIRE GARCIA

Decisão: A Turma negou provimento a ambos os agravos regimentais em recurso extraordinário. Unânime. 1ª Turma, 16.05.95.

Presidência do Senhor Ministro Sydney Sanches. Presentes
A Sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello e
Ilmar Galvão. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Moreira
Alves.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino
Pereira.

Ricardo Dias Duarte
Secretário