



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.177.742 - RJ (2009/0130008-4)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX
EMBARGANTE : ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL GARRIGA DE MENEZES
ADVOGADO : JOÃO GILBERTO DEMERCIAN FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : FREDERICK B BURROWES E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. ISS E IPTU. ISENÇÃO. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA “C” DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA DETERMINAR A SUBIDA DO RECURSO ESPECIAL.

1. É cabível a modificação de julgado impugnado por embargos de declaração quando verificada naquele a ocorrência de contradição, omissão ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC.

2. A decisão embargada incorreu em omissão, porquanto deixou de analisar a admissibilidade do recurso especial sob o fundamento da alínea “c” do permissivo constitucional.

3. Ademais, restou demonstrada a divergência jurisprudencial do acórdão recorrido com decisão proferida pela Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que entendeu que: *“A remuneração dos gerentes ou diretores-empregados, contratados pela entidade e que recebem salários fixos e previamente estabelecidos, representa custo e não infirma os requisitos conducentes ao reconhecimento da imunidade tributária, pois o fim específico assistencial é da entidade, não dos empregados que lhe prestam serviços como profissionais administradores.”*

4. Embargos de declaração acolhidos, para sanar a omissão, dando provimento ao agravo de instrumento, e determinando a subida do recurso especial pela alínea “c” do artigo 105 da Constituição Federal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para, sanando a omissão, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando a subida do recurso especial pela alínea “c” do artigo 105 da Constituição Federal, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Denise Arruda (Presidenta), Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de novembro de 2009(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIZ FUX
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.177.742 - RJ (2009/0130008-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL GARRIGA DE MENEZES, contra acórdão desta relatoria, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAÇÃO EDUCACIONAL. IMUNIDADE. VERIFICAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. SÚMULA 7 DO STJ

1. A insurgência especial, que se funda na verificação dos requisitos dispostos nos arts. 9º e 14 do CTN e 12 da Lei 9.532/97 por fundação educacional sem fins lucrativos para fazer jus à imunidade constitucional, importa sindicatá-la matéria fático-probatória, o que é vedado, em sede de recurso especial, ante o óbice inserto na Súmula 7/STJ.

*2. É que o reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores posto não atuarem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."). Precedentes: (**REsp 982.620/RN**, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2008, **DJe 09/06/2008**); e (**AgRg no REsp 331.024/SP**, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2002, **DJ 19/12/2002** p. 335).*

3. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

Sustenta a embargante que a decisão embargada é obscura e omissa ao deixar de expor quais os fatos que dependem de análise de prova para a admissão do recurso especial.

Aduz que o que se pretende é a análise da violação aos dispositivos infraconstitucionais apontados, e o esclarecimento de qual prova seria necessária para a análise de seu direito.

Acrescenta que houve omissão da decisão embargada quanto à apreciação da admissibilidade do recurso especial quanto ao fundamento pela alínea "c" da Constituição Federal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.177.742 - RJ (2009/0130008-4)

EMENTA

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. ISS E IPTU. ISENÇÃO. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA “C” DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA DETERMINAR A SUBIDA DO RECURSO ESPECIAL.

1. É cabível a modificação de julgado impugnado por embargos de declaração quando verificada naquele a ocorrência de contradição, omissão ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC.

2. A decisão embargada incorreu em omissão, porquanto deixou de analisar a admissibilidade do recurso especial sob o fundamento da alínea “c” do permissivo constitucional.

3. Ademais, restou demonstrada a divergência jurisprudencial do acórdão recorrido com decisão proferida pela Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que entendeu que: “*A remuneração dos gerentes ou diretores-empregados, contratados pela entidade e que recebem salários fixos e previamente estabelecidos, representa custo e não infirma os requisitos conducentes ao reconhecimento da imunidade tributária, pois o fim específico assistencial é da entidade, não dos empregados que lhe prestam serviços como profissionais administradores.*”

4. Embargos de declaração acolhidos, para sanar a omissão, dando provimento ao agravo de instrumento, e determinando a subida do recurso especial pela alínea “c” do artigo 105 da Constituição Federal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Deveras, assiste razão à embargante no que pertine à omissão em que incorreu a decisão embargada, culminando com a ausência de análise de admissibilidade do recurso especial fundamentado na alínea “c” do permissivo constitucional.

Afirma a embargante, em suas razões, que o cerne da questão está em se decidir se pode haver acúmulo de funções estatutárias e celetista, pela mesma pessoa, em entidade sem fins lucrativos com cunho filantrópico, sem que isso infirme as condições estabelecidas nos artigos 9º e 14 do CTN para o reconhecimento da imunidade tributária.

A demonstração da divergência da decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ocorre com a análise de acórdão proferido pela Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que entendeu que (fl. 2211): *“A remuneração dos gerentes ou diretores-empregados, contratados pela entidade e que recebem salários fixos e previamente estabelecidos, representa custo e não infirma os requisitos conducentes ao reconhecimento da imunidade tributária, pois o fim específico assistencial é da entidade, não dos empregados que lhe prestam serviços como profissionais administradores. Rejeita-se a preliminar e dá-se provimento ao recurso.”*.

É de sabença a possibilidade de modificação de julgado impugnado por embargos de declaração quando verificada naquele a ocorrência de omissão, nos termos do art. 535 do CPC.

Entendo que restou demonstrada a divergência jurisprudencial, pelo que acolho os embargos de declaração, para dar provimento ao agravo de instrumento, e determinar a subida do recurso especial pela alínea “c” do artigo 105 da Constituição Federal.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0130008-4

EDcl no
Ag 1177742 / RJ

Números Origem: 200700103776 200813514615 200913502521 200913705008

EM MESA

JULGADO: 10/11/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra DENISE ARRUDA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EDILSON ALVES DE FRANÇA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL GARRIGA DE MENEZES
ADVOGADO : JOÃO GILBERTO DEMERCIAN FILHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : FREDERICK B BURROWES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Limitações ao Poder de Tributar - Imunidade - Entidades Sem Fins
Lucrativos

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL GARRIGA DE MENEZES
ADVOGADO : JOÃO GILBERTO DEMERCIAN FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : FREDERICK B BURROWES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração para, sanando a omissão, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando a subida do recurso especial pela alínea "c" do artigo 105 da Constituição Federal, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Denise Arruda (Presidenta), Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 10 de novembro de 2009

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária