



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1836871 - ES (2019/0268359-0)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO, SOFTWARE E INTERNET - REGIONAL DE ESPIRITO SANTO (ASSESPRO-ES)
ADVOGADOS : JOÃO ANDRÉ SALES RODRIGUES - PE019186
LUIZ RICARDO DE CASTRO GUERRA - PE017598
TOMAZ DOMINGUES DE OLIVEIRA EMERENCIANO
ALCOFORADO - PE025453

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO, IMPETRADO POR ASSOCIAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. RELAÇÃO NOMINAL DOS ASSOCIADOS, AUTORIZAÇÃO ESPECIAL PARA A IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA E FILIAÇÃO NA ENTIDADE ASSOCIATIVA À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO. DESNECESSIDADE. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA AO ÂMBITO TERRITORIAL DA JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA SENTENÇA. NÃO CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno ajuizado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança Coletivo, ajuizado pela Associação das Empresas Brasileiras de Tecnologia da Informação, Software e Internet - Regional Espírito Santo (ASSESPRO-ES), visando seja determinado que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da contribuição para PIS e COFINS sobre o valor do ISSQN incidente nas nota fiscais de serviços emitidas, eximindo os associados da impetrante, definitivamente, dos respectivos pagamentos, bem como seja declarado o direito dos associados da impetrante à restituição e/ou a compensação dos valores recolhidos, supostamente de modo indevido, a título de PIS e de COFINS calculado sobre o valor do ISSQN, relativamente aos 5 (cinco) anos anteriores à data do ajuizamento desta ação mandamental, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. O Juízo de 1º Grau concedeu o Mandado de Segurança. Opostos Embargos Declaratórios, por ambas as partes, o Juízo de 1º Grau os acolheu parcialmente. Interpostas Apelações, o Tribunal de origem, por maioria, negou provimento ao recurso da impetrante e deu parcial provimento à apelação do ente público e à remessa necessária, para limitar a eficácia subjetiva da coisa julgada aos associados da impetrante que, ao tempo da propositura da demanda, possuíam domicílio no Estado do Espírito Santo, e para determinar que a compensação dos valores indevidamente recolhidos se dê apenas após o trânsito em julgado da decisão proferida nestes autos. Opostos Embargos Declaratórios, por ambas as partes, em 2º Grau, o Tribunal de origem acolheu os Declaratórios do ente público, com efeitos infringentes, para extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art.

485, VI do CPC/2015, e julgou prejudicados os Declaratórios da impetrante. Interposto Recurso Especial, nele a impetrante apontou violação aos arts. 472 do CPC/73 e 1º e 22 da Lei 12.016/2009, bem como divergência jurisprudencial, sustentando a desnecessidade de instrução da petição inicial do Mandado de Segurança coletivo com a relação nominal dos seus associados e suas respectivas autorizações, e ainda, a abrangência dos efeitos da sentença a todos e quaisquer filiados à associação, e não só os que tiverem domicílio fiscal nos limites territoriais da Delegacia da Receita Federal do Brasil no Estado do Espírito Santo. Nesta Corte o Recurso Especial foi provido, a fim de declarar a desnecessidade de apresentação da relação nominal dos associados da impetrante, ao tempo do ajuizamento do **mandamus**, bem como para afastar a limitação imposta pelo Tribunal de origem quanto aos efeitos subjetivos da coisa julgada, ensejando a interposição do Agravo interno, pelo ente público.

III. Por se tratar, no caso, de Mandado de Segurança coletivo, impetrado por associação, sob o regime de substituição processual, na forma prevista no art. 5º, LXX, **b**, da CF/88, tem a impetrante legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria, independentemente de relação nominal de filiados ou de sua autorização, motivo pelo qual a coisa julgada, advinda do **writ** coletivo, alcança todos os integrantes da categoria, salvo disposição em contrário no título judicial, o que não é o caso dos autos. Cuida-se, no caso, de situação diversa da tratada no RE 612.043/PR, julgado pelo STF sob o rito de repercussão geral, que concerne a ação coletiva ajuizada por associação, sob o rito ordinário e no regime de representação processual. Nesse sentido: STJ, EREsp 1.770.377/RS, Rel. Ministro Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 07/05/2020.

IV. Nos termos da jurisprudência do STJ, "a impetração de Mandado de Segurança coletivo por entidade associativa não exige a obrigatoriedade de apresentação da lista dos filiados nem da autorização expressa deles; vez que tais exigências são aplicáveis somente às ações submetidas ao rito ordinário, ante a expressa previsão contida no art. 2º-A da Lei 9.494/1997. Assim, configurada hipótese de substituição processual, os efeitos da decisão proferida, em sede de Mandado de Segurança Coletivo, beneficia todos os associados, sendo irrelevante a data de associação ou a lista nominal" (STJ, AgInt no REsp 1.447.834/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/02/2019).

V. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 02/05/2023 a 08/05/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 08 de maio de 2023.

Ministra ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.836.871 - ES (2019/0268359-0)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, aviado pela FAZENDA NACIONAL, contra decisão de minha lavra, que deu provimento ao Recurso Especial, interposto pela associação impetrante deste Mandado de Segurança coletivo, a fim de declarar a desnecessidade de apresentação da relação nominal dos associados da impetrante, ao tempo do ajuizamento do **mandamus**, bem como para afastar a limitação dos efeitos da coisa julgada imposta pelo Tribunal de origem.

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"Ilegitimidade dos não associados na data da propositura da ação

O Tribunal **a quo**, com fulcro no art. 2º-A da Lei 9.494/97, limitou 'a eficácia subjetiva da coisa julgada aos associados da Impetrante que, ao tempo da propositura da demanda, possuíam domicílio no Estado do Espírito Santo'.

A decisão agravada reformou o acórdão regional, sob o argumento de estaria em desacordo com a jurisprudência do STJ e do STF, o que não corresponde à realidade.

Com efeito, **a substituição processual decorrente do mandado de segurança coletivo impetrado por associação (hipótese dos autos) é substancialmente diversa substituição efetivada por sindicato. A substituição pela associação decorre da filiação, já a substituição processual pelos sindicatos decorre da simples inserção do beneficiário na categoria profissional representada pelo sindicato, seja sindicalizado ou não (v. art. 8º, III, Constituição).**

A necessidade de os substituídos serem associados à associação impetrante, além de constar como requisito legal no parágrafo único do art. 2º-A da Lei 9.494, de 1997, que restou violado pela decisão agravada, decorre da própria Constituição:

(...)

Essa conclusão pode ser extraída, inclusive, da Súmula STF 629 (apesar de a controvérsia subjacente não ter sido em relação a esse ponto):

(...)

Uma exceção à necessidade de os substituídos serem associados é prevista em relação às associações constituídas para a defesa do consumidor (v. art. 81, § único, III, c/c art. 82, IV, c/c art. 103, III, todos do CDC), o que definitivamente não é o caso dos autos.

Portanto, legítima e constitucional a exigência prevista no art. 2º-A da Lei 9.494, de 1997, sendo que eventual filiação posterior à impetração do mandado de segurança coletivo por associação (salvo as exceções já informadas) não gera absolutamente efeito algum em relação aos filiados retardatários, sob pena de simples fraude processual e violação ao juízo

natural.

Quanto ao aspecto territorial, a sentença abrangerá apenas os substituídos que tenham domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator. Nesse sentido, vale dizer que a decisão agravada divergiu do entendimento firmado **pela 2ª Turma, quando do julgamento do AgInt no REsp 1.784.080/SP**, Relatoria do Ministro Herman Benjamin, **no dia 19/03/2019**, que aplicou o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal retromencionado, no qual foi declarada a constitucionalidade do art. 2º-A da Lei 9.494/97:

(...)

Assim, considerando a **literalidade do art. 2º-A da Lei 9.494/1997**, o qual foi **declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral**, oportunidade em que foi assentada a seguinte tese:

'A eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes de relação juntada à inicial do processo de conhecimento' (RE 612.043, Relatoria do Ministro Marco Aurélio) – grifamos.

Igualmente relevante é a transcrição da ementa do acórdão do Plenário do STF firmado no RE 612.043, julgamento ocorrido em 10.5.2017:

'EXECUÇÃO – AÇÃO COLETIVA – RITO ORDINÁRIO – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. Beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial.'

Excelência, renovado o respeito, a decisão agravada necessita ser reformada na medida em que, ao dar provimento ao Recurso Especial da associação impetrante, **afastou, monocraticamente, a aplicação do art. 2º-A da Lei 9.249/97, declarado constitucional** pelo Supremo Tribunal Federal em 10.5.2017, em feito com repercussão geral reconhecida **e, portanto, aplicáveis as limitações nele constantes**, nos estritos termos do art. 5º, XXI da CF.

Desta feita, a União entende que a decisão usurpou a competência do Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, **divergindo da declaração de constitucionalidade exarada por aquela Corte, em sede**

de repercussão geral, em afronta direta aos arts. 97 e 102, III, § 3º da CF:

(...)

A decisão agravada **implicou também em violação direta do art. 5º, XXI da CF** que legitima o art. 2º-A da Lei 9.494/97, ao ressaltar a autorização expressa para representação de seus filiados e associados:

(...)

Nesse particular, vale ressaltar que o egrégio Supremo Tribunal Federal **já entendeu que a limitação territorial prevista no art. 2º-A da Lei 9.494/97 decorre da própria delimitação da competência pela Constituição**, de forma que, a decisão agravada, renovado o respeito, também afrontou diretamente o art. 109, § 2º da CF:

(...)

Outrossim, a União (Fazenda Nacional) também entende que a decisão agravada afrontou o art. 5º, LXX da CF:

(...)

Vale transcrever, ainda, o entendimento firmado **pela 2ª Turma, quando do julgamento do REsp 1.657.506**, Relatoria do Ministro Herman Benjamin, **no dia 23.5.2017**, que deu provimento ao recurso especial fazendário, e que inclusive aplicou o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal retromencionado, no qual foi declarada a constitucionalidade do art. 2º-A da Lei 9.494/97:

(...)

Pela relevância, cabe a colação do voto do Ministro Herman Benjamin, que bem evidencia os precedentes no sentido do acerto do acórdão recorrido, e da tese fazendária, aplicando o dispositivo violado inclusive para os Sindicatos, e demonstra a necessidade de reforma da decisão agravada:

(...)

O art. 2º-A da Lei 9.494/97 ressalta um aspecto organizativo importante. A coisa julgada, **numa ação coletiva proposta por sindicato** frente à Fazenda Pública, alcançará àqueles que tenham domicílio, na data de propositura da ação, no âmbito de competência territorial do órgão prolator da sentença, ou seja, o juízo de primeiro grau.

A Suprema Corte, examinando a Reclamação 7.778/SP, apurou a lógica desse comando e de outro similar, o art. 16 da Lei 7.347/1985 (alterado, a propósito, pelo art. 2º da Lei 9.494/97). O Ministro Gilmar Mendes, como relator daquele processo, afirmou:

(...)

O Ministro Néri da Silveira, na ADI 1.576, posicionou-se sobre o tema, para afirmar que o '(...) **juiz só pode officiar sobre matéria a respeito da qual é competente e dentro dos limites da sua jurisdição**', assim, '(...) mesmo em se tratando de ação civil pública, em matéria que seja de sua competência, não pode dar uma provisão de âmbito nacional (...)'

Sua Excelência assim referia mesmo para uma Ação Civil Pública veiculada pelo Ministério Público! Tanto mais fortes as razões para uma **ação**

ordinária proposta por sindicato.

Com efeito, Ministros, a partir do CPC/2015 mais ainda, não são os juízos de primeira instância, **data venia**, que emitem decisões vinculantes a todo o território nacional, mas sim as Cortes Superiores. As decisões daqueles juízos têm efeitos **erga omnes**, mas limitados ao seu âmbito de competência territorial.

Se determinada associação obtiver, por meio de ação coletiva, em favor de seus associados domiciliados em determinada comarca ou subseção judiciária à época da propositura uma tutela jurisdicional que isente o filiado representado de parcela do IRPF e um dos beneficiários dessa sentença passar a residir em qualquer outro lugar do território nacional, **continuará a gozar do direito ali garantido, não havendo, perceba-se, falar em 'limitação geográfica' da eficácia da sentença, mas sim em sua limitação subjetiva (com base em critério territorial, que é a competência do órgão prolator).**

De maneira que nenhum requisito do art. 2º-A da Lei 9.494/97 parece fora do esquadro constitucional ou do prumo da razoabilidade.

Dito isso, com todo o respeito, a decisão agravada negou vigência ao art. 2º-A que estabelece essa limitação **temporal** (referente à eficácia da decisão, implica na abrangência tão somente dos substitutos que possuam domicílio no âmbito de competência do órgão julgador **no momento** da propositura da demanda) e limitação **subjetiva** (referente aos substituídos abrangidos pela decisão, os quais devem estar filiados à entidade demandante), e a limitação **territorial** (refere-se à eficácia da decisão para os substituídos que tenham domicílio no âmbito de competência do julgador).

Desta feita a decisão implicou em afronta ao art. 2º-A da Lei 9.249/97, e ao art. 267, IV e V do CPC/1973, e divergiu dos seguintes precedentes desse Superior Tribunal de Justiça, elencados a título de exemplo:

- REsp 1.657.506, 2ª Turma, Relatoria do Ministro Herman Benjamin;
- REsp 1.481.225, 2ª Turma, Relatoria do Ministro Herman Benjamin;
- AREsp 279.276, 1ª Turma, Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves;
- REsp 1.184.216, 5ª Turma, Relatoria do Ministro Jorge Mussi;
- REsp 973.961, 6ª Turma, Relatoria da Ministra Maria Tereza.

Por essa razão, a União requer uma vez mais a reconsideração da decisão, com a reapreciação da questão, em todas as suas nuances, de forma a garantir a ampla defesa e o devido processo à União (Fazenda Nacional) e a correta aplicação do art. 2º-A da Lei 9.249/97, com a manutenção do acórdão recorrido que limitou os efeitos da segurança" (fls. 425/435e).

Por fim, requer "seja reconsiderada a decisão agravada ou, se assim não entender Vossa Excelência, que o feito seja submetido a julgamento pela Turma, para que seja conhecido e provido o presente Agravo interno, de modo a reformar a decisão agravada, para que seja negado provimento ao REsp interposto pela associação

Superior Tribunal de Justiça

impetrante" (fl. 435e).

Impugnação da parte agravada, pelo improvimento do recurso.
É o relatório.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.836.871 - ES (2019/0268359-0)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE
TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO, SOFTWARE E INTERNET -
REGIONAL DE ESPÍRITO SANTO (ASSESPRO-ES)
ADVOGADOS : JOÃO ANDRÉ SALES RODRIGUES - PE019186
LUIZ RICARDO DE CASTRO GUERRA - PE017598
TOMAZ DOMINGUES DE OLIVEIRA EMERENCIANO
ALCOFORADO - PE025453

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO, IMPETRADO POR ASSOCIAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. RELAÇÃO NOMINAL DOS ASSOCIADOS, AUTORIZAÇÃO ESPECIAL PARA A IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA E FILIAÇÃO NA ENTIDADE ASSOCIATIVA À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO. DESNECESSIDADE. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA AO ÂMBITO TERRITORIAL DA JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA SENTENÇA. NÃO CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança Coletivo, ajuizado pela Associação das Empresas Brasileiras de Tecnologia da Informação, Software e Internet - Regional Espírito Santo (ASSESPRO-ES), visando seja determinado que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da contribuição para PIS e COFINS sobre o valor do ISSQN incidente nas nota fiscais de serviços emitidas, eximindo os associados da impetrante, definitivamente, dos respectivos pagamentos, bem como seja declarado o direito dos associados da impetrante à restituição e/ou a compensação dos valores recolhidos, supostamente de modo indevido, a título de PIS e de COFINS calculado sobre o valor do ISSQN, relativamente aos 5 (cinco) anos anteriores à data do ajuizamento desta ação mandamental, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. O Juízo de 1º Grau concedeu o Mandado de Segurança. Opostos Embargos Declaratórios, por ambas as partes, o Juízo de 1º Grau os acolheu parcialmente. Interpostas Apelações, o Tribunal de origem, por maioria, negou provimento ao recurso da impetrante e deu parcial provimento à apelação do ente público e à remessa necessária, para limitar a eficácia subjetiva da coisa julgada aos associados da impetrante que, ao tempo da propositura da demanda, possuíam domicílio no Estado do Espírito Santo, e para determinar que a compensação dos valores indevidamente recolhidos se dê apenas após o trânsito em julgado da decisão proferida nestes autos. Opostos Embargos Declaratórios, por ambas as partes, em 2º Grau, o Tribunal de origem acolheu os

MAM44

REsp 1836871 Petição : 741097/2019

C542506551-4080131212@
2019/0268359-0

C56012247650322451-1@
Documento

Página 6 de 14

Declaratórios do ente público, com efeitos infringentes, para extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI do CPC/2015, e julgou prejudicados os Declaratórios da impetrante. Interposto Recurso Especial, nele a impetrante apontou violação aos arts. 472 do CPC/73 e 1º e 22 da Lei 12.016/2009, bem como divergência jurisprudencial, sustentando a desnecessidade de instrução da petição inicial do Mandado de Segurança coletivo com a relação nominal dos seus associados e suas respectivas autorizações, e ainda, a abrangência dos efeitos da sentença a todos e quaisquer filiados à associação, e não só os que tiverem domicílio fiscal nos limites territoriais da Delegacia da Receita Federal do Brasil no Estado do Espírito Santo. Nesta Corte o Recurso Especial foi provido, a fim de declarar a desnecessidade de apresentação da relação nominal dos associados da impetrante, ao tempo do ajuizamento do **mandamus**, bem como para afastar a limitação imposta pelo Tribunal de origem quanto aos efeitos subjetivos da coisa julgada, ensejando a interposição do Agravo interno, pelo ente público.

III. Por se tratar, no caso, de Mandado de Segurança coletivo, impetrado por associação, sob o regime de substituição processual, na forma prevista no art. 5º, LXX, **b**, da CF/88, tem a impetrante legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria, independentemente de relação nominal de filiados ou de sua autorização, motivo pelo qual a coisa julgada, advinda do **writ** coletivo, alcança todos os integrantes da categoria, salvo disposição em contrário no título judicial, o que não é o caso dos autos. Cuida-se, no caso, de situação diversa da tratada no RE 612.043/PR, julgado pelo STF sob o rito de repercussão geral, que concerne a ação coletiva ajuizada por associação, sob o rito ordinário e no regime de representação processual. Nesse sentido: STJ, EREsp 1.770.377/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 07/05/2020.

IV. Nos termos da jurisprudência do STJ, "a impetração de Mandado de Segurança coletivo por entidade associativa não exige a obrigatoriedade de apresentação da lista dos filiados nem da autorização expressa deles; vez que tais exigências são aplicáveis somente às ações submetidas ao rito ordinário, ante a expressa previsão contida no art. 2º-A da Lei 9.494/1997. Assim, configurada hipótese de substituição processual, os efeitos da decisão proferida, em sede de Mandado de Segurança Coletivo, beneficia todos os associados, sendo irrelevante a data de associação ou a lista nominal" (STJ, AgInt no REsp 1.447.834/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/02/2019).

V. Agravo interno improvido.

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os combativos argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste Agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança coletivo, ajuizado pela ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO, SOFTWARE E INTERNET - REGIONAL ESPIRITO SANTO (ASSESPRO-ES), visando seja determinado que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da contribuição para PIS e COFINS sobre o valor do ISSQN incidente nas nota fiscais de serviços emitidas, eximindo os associados da impetrante, definitivamente, dos respectivos pagamentos, bem como seja declarado o direito dos associados da impetrante à restituição e/ou a compensação dos valores recolhidos, supostamente de modo indevido, a título de PIS e de COFINS calculado sobre o valor do ISSQN, relativamente aos 5 (cinco) anos anteriores à data do ajuizamento desta ação mandamental, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O Juízo de 1º Grau concedeu o Mandado de Segurança, nos termos da parte dispositiva da sentença, **in verbis**: "1) seja declarado o direito da impetrante de não recolher PIS e COFINS sobre os valores decorrentes da inclusão do ISS na respectiva base de cálculo dessas contribuições, estando este montante excluído da base de cálculo de tais tributos; 2) reconhecer indevido o pagamento e/ou a quitação, por compensação, do PIS e da COFINS calculados sobre os valores decorrentes da inclusão do ISS na respectiva base de cálculo referentes aos fatos geradores ocorridos, respeitados o prazo prescricional de cinco anos a contas do ajuizamento da demanda; 3) declarar o direito em efetuar a compensação da contribuição previdenciária, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ação, nos termos fundamentados, segundo normas estabelecidas pela Receita Federal do Brasil; 4) determinar que a autoridade coatora aplique, sobre o valor a ser compensado, a taxa Selic, a título de juros e correção monetária, a iniciar do recolhimento de cada contribuição indevida, respeitada a prescrição nos termos fundamentados; 5) determinar à autoridade impetrada que se abstenha de impedir o exercício do direito em tela da impetrante, bem como de promover a cobrança ou exigência dos valores correspondentes à contribuição em questão com o incremento do ISS, afastadas quaisquer autuações, restrições, negativas de expedição de certidão negativa de débitos, multas, imposições, penalidade ou inscrições em quaisquer órgãos ou cadastros por inadimplemento, considerando desde logo o caráter mandamental do **writ**, e as repercussões deste elemento no tratamento de recursos e da operação do reexame necessário".

Opostos Embargos Declaratórios, por ambas as partes, o Juízo de 1º Grau os acolheu parcialmente.

Os Declaratórios da impetrante foram acolhidos, em parte, tão somente para

determinar que o "item 3" da parte dispositiva da sentença passe a ter a seguinte redação: "declarar o direito em efetuar a compensação das contribuições sociais PIS e COFINS com tributos da mesma espécie, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ação, nos termos fundamentados, segundo normas estabelecidas pela Receita Federal do Brasil". Já os Declaratórios do ente público foram parcialmente acolhidos, a fim de esclarecer que o direito discutido nos autos se refere aos associados da impetrante, devendo a sentença embargada ser lida, no tocante aos momentos em que se utilizou a expressão "direito da impetrante", contida na parte dispositiva, como se estivesse consignada a expressão "direito dos associados da impetrante".

Ambas as partes apelaram.

A impetrante, em seu recurso, requereu fosse "totalmente concedida a segurança pleiteada, nos termos dos pedidos expostos na inicial, no sentido de declarar o direito dos associados da apelante à restituição do indébito tributário dos últimos 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento da ação em epígrafe, referente à inclusão indevida do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, observada a prescrição dos referidos indébitos". O ente público, por sua vez, pugnou pela reforma da sentença, para denegar a segurança, ou então, que a sentença tenha a sua eficácia limitada para abranger apenas os filiados da impetrante que, ao tempo da propositura da demanda, já eram seus filiados e possuíam domicílio fiscal no âmbito de atuação da autoridade impetrada, ou seja, no âmbito do Estado do Espírito Santo.

O Tribunal de origem, por maioria, negou provimento ao recurso da impetrante e deu parcial provimento à apelação do ente público e à remessa necessária, para limitar a eficácia subjetiva da coisa julgada aos associados da impetrante que, ao tempo da propositura da demanda, possuíam domicílio no Estado do Espírito Santo, e para determinar que a compensação dos valores indevidamente recolhidos se dê apenas após o trânsito em julgado da decisão proferida nestes autos.

Opostos Embargos Declaratórios, por ambas as partes, em 2º Grau, o Tribunal de origem acolheu os Declaratórios do ente público, com efeitos infringentes, para extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI do CPC/2015, e julgou prejudicados os Declaratórios da impetrante, por acórdão integrativo assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO PROVIDOS. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE PREJUDICADOS.

1. Em seus embargos de declaração, a União Federal alega que o acórdão contém omissão, pois a Turma deixou de consignar o disposto no art. 2º, parágrafo único, da Lei 9.494/97, que trata da necessidade de a petição inicial ser instruída com a ata da assembleia da entidade associativa que a autorizou. Nesse sentido, sustenta que, como tal autorização não foi juntada no presente caso, o feito deveria ser extinto sem resolução do mérito.

2. Assiste razão à União Federal. Apesar de a Turma ter se pronunciado

expressamente no sentido de que a dispensa de autorização especial para a impetração de mandado de segurança coletivo somente se aplica aos partidos políticos e sindicatos, não se aplicando às associações, deixou de se manifestar acerca da ausência de autorização dos associados no presente caso.

3. No presente caso, verifico que, dos documentos anexados à inicial deste mandado de segurança (fls. 20/39), não consta a autorização dos associados da Associação Impetrante. Portanto, a Associação Impetrante não tem legitimidade para figurar no polo ativo da presente demanda, nos termos do art. 17 do CPC/15. Dessa forma, o processo deve ser extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/15, ante a ausência de legitimidade da Impetrante, restando prejudicados os embargos de declaração da Impetrante.

4. Embargos de declaração da União Federal providos, com a atribuição de efeitos infringentes ao recurso. Embargos de declaração da Impetrante prejudicados" (fl. 332e).

Interposto Recurso Especial, nele a impetrante apontou violação aos arts. 472 do CPC/73 e 1º e 22 da Lei 12.016/2009, bem como divergência jurisprudencial, sustentando a desnecessidade de instrução da petição inicial do Mandado de Segurança coletivo com a relação nominal dos seus associados e suas respectivas autorizações, e ainda, a abrangência dos efeitos da sentença a todos e quaisquer filiados à associação, e não só os que tiverem domicílio fiscal nos limites territoriais da Delegacia da Receita Federal do Brasil no Estado do Espírito Santo.

Nesta Corte o Recurso Especial foi provido, a fim de declarar a desnecessidade de apresentação da relação nominal dos associados da impetrante, ao tempo do ajuizamento do **mandamus**, bem como para afastar qualquer limitação dos efeitos subjetivos da coisa julgada, ensejando a interposição do Agravo interno, pelo ente público.

Sem razão, contudo, o ente público, ora agravante.

De início, impende salientar que, no julgamento do RE 573.232/SC, realizado sob o regime da repercussão geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu que, de acordo com o art. 5º, LXX, **b**, da Constituição Federal, para impetrar Mandado Segurança coletivo em defesa dos interesses de seus membros ou associados, as associações prescindem de autorização expressa, **que somente é necessária para ajuizamento de ação ordinária**, nos termos do art. 5º, XXI, da Constituição Federal (STF, RE 573.232 RG / SC, Rel. p/ acórdão Ministro MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, DJe de 19/09/2014).

Esse, inclusive, é o teor da Súmula 629 do STF: "A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes."

A jurisprudência do STF orienta-se, ainda, pela "não aplicação, ao Mandado de Segurança coletivo, da exigência inscrita no art. 2º-A da Lei 9.494/97, de instrução da

petição inicial com a relação nominal dos associados da impetrante e da indicação dos seus respectivos endereços. Requisito que não se aplica à hipótese do inciso LXX do art. 5º da Constituição. Precedentes: MS 21.514, rel. Min. Marco Aurélio, e RE 141.733, rel. Min. Ilmar Galvão" (STF, MS 23.769/BA, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, TRIBUNAL PLENO, DJe de 30/04/2004).

Consoante a jurisprudência firmada pela Primeira Seção do STJ, "**quando em discussão a eficácia objetiva e subjetiva da sentença proferida em ação coletiva proposta em substituição processual, a aplicação do art. 2º-A da Lei 9.494/1997 deve se harmonizar com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema, de forma que o efeito da sentença coletiva nessas hipóteses não está adstrito aos filiados à entidade sindical à época do oferecimento da ação coletiva, nem limitada sua abrangência ao âmbito territorial da jurisdição do órgão prolator da decisão. In casu, nota-se, também, que não se aplica o disposto no RE 612.043/PR (Tema 499), julgado pelo Supremo Tribunal Federal.** Aquela Suprema Corte, apreciando o tema 499 da repercussão geral, desproveu o recurso extraordinário, declarando a constitucionalidade do art. 2º-A da Lei 9.494/1997, fixando a seguinte tese: 'A eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de **ação coletiva, de rito ordinário**, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento'. **Está bem delimitado e evidenciado no referido acórdão do STF que a tese relativa à limitação territorial dos efeitos da decisão coletiva diz respeito apenas às Ações Coletivas de rito ordinário, ajuizadas por associação civil, que agem em representação processual, não se estendendo tal entendimento aos sindicatos, que agem na condição de substitutos processuais, nem a outras espécies de Ações Coletivas, como, por exemplo, o Mandado de Segurança Coletivo**" (STJ, EREsp 1.770.377/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 07/05/2020).

O supramencionado precedente restou didaticamente ementado, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EFEITOS DA SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. ART. 2º-A DA LEI 9.494/1997. INCIDÊNCIA DAS NORMAS DE TUTELA COLETIVA PREVISTAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI 8.078/1990), NA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA (LEI 7.34/1985) E NA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA (LEI 12.016/2009). INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA AO TERRITÓRIO SOB JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA SENTENÇA. IMPROPRIEDADE. OBSERVÂNCIA AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE

ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RESP 1.243.887/PR, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, E PELO STF QUANTO AO ALCANCE DOS EFEITOS DA COISA JULGADA NA TUTELA DE DIREITOS COLETIVOS. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. NÃO APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RE 612.043/PR (TEMA 499). JULGAMENTO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. INDEFERIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

1. Trata-se de Embargos de Divergência interpostos contra acórdão da Primeira Turma do STJ, nos autos do AgInt no Recurso Especial 1.770.377/RS, que entendeu que os efeitos da sentença coletiva, nos casos em que a entidade sindical atua como substituta processual, não estão adstritos aos filiados à entidade sindical à época do oferecimento da ação coletiva, nem sua abrangência cinge-se somente ao âmbito territorial da jurisdição do órgão prolator da decisão, salvo se houver restrição expressa no título executivo judicial.

2. A parte embargante afirma em seu arrazoado que deve prevalecer a conclusão exposta no AREsp 695.507/RS, em que a sentença civil proferida em ação de caráter coletivo ajuizada por entidade associativa ou sindicato, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados ou da categoria, atinge somente os substituídos que possuam, na data do ajuizamento da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator, conforme o disposto no artigo 2º-A da Lei 9.494/1997.

3. **Com efeito, é assente na jurisprudência do STJ o entendimento de que, quando em discussão a eficácia objetiva e subjetiva da sentença proferida em ação coletiva proposta em substituição processual, a aplicação do art. 2º-A da Lei 9.494/1997 deve se harmonizar com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema, de forma que o efeito da sentença coletiva nessas hipóteses não está adstrito aos filiados à entidade sindical à época do oferecimento da ação coletiva, nem limitada sua abrangência ao âmbito territorial da jurisdição do órgão prolator da decisão.**

4. *In casu*, nota-se, também, que não se aplica o disposto no RE 612.043/PR (Tema 499), julgado pelo Supremo Tribunal Federal. Aquela Suprema Corte, apreciando o tema 499 da repercussão geral, desproveu o recurso extraordinário, declarando a constitucionalidade do art. 2º-A da Lei 9.494/1997, fixando a seguinte tese: 'A eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de **ação coletiva, de rito ordinário**, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento'.

5. Está bem delimitado e evidenciado no referido acórdão do STF que a tese relativa à limitação territorial dos efeitos da decisão coletiva diz respeito apenas às Ações Coletivas de rito ordinário, ajuizadas por associação civil, que agem em representação processual, não se estendendo tal entendimento aos sindicatos, que agem na condição de substitutos processuais, nem a outras espécies de Ações Coletivas, como, por exemplo, o Mandado de Segurança Coletivo.
6. A *res iudicata* nas Ações Coletivas é ampla, em razão mesmo da existência da multiplicidade de indivíduos concretamente lesados de forma difusa e indivisível, não havendo que confundir competência do juiz que profere a sentença com o alcance e os efeitos decorrentes da coisa julgada coletiva.
7. Limitar os efeitos da coisa julgada coletiva seria um mitigar exdrúxulo da efetividade de decisão judicial em Ação Coletiva. Mais ainda: reduzir a eficácia de tal decisão à 'extensão' territorial do órgão prolator seria confusão atécnica dos institutos que balizam os critérios de competência adotados em nossos diplomas processuais, mormente quando – por força do normativo de regência do Mandado de Segurança (hígido neste ponto) – a fixação do Juízo se dá (deu) em razão da pessoa que praticou o ato (*ratione personae*).
8. Por força do que dispõem o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública sobre a tutela coletiva, sufragados pela Lei do Mandado de Segurança (art. 22), impõe-se a interpretação sistemática do art. 2º-A da Lei 9.494/1997, de forma a prevalecer o entendimento de que a abrangência da coisa julgada é determinada pelo pedido, pelas pessoas afetadas, e de que a imutabilidade dos efeitos que uma sentença coletiva produz deriva de seu trânsito em julgado, e não da competência do órgão jurisdicional que a proferiu.
9. Há que se respeitar, ainda, o disposto no REsp 1.243.887/PR representativo de controvérsia, porquanto naquele julgado já se vaticinara a interpretação a ser conferida ao art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (alterado pelo art. 2º-A da Lei 9.494/1997), de modo a harmonizá-lo com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema, em especial às regras de tutela coletiva previstas no Código de Defesa do Consumidor.
10. Nesse quadrante, percebe-se que o acórdão embargado encontra-se em conformidade com a jurisprudência atual do STJ. Assim, incide o disposto na Súmula 168/STJ: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.
11. Embargos de Divergência indeferidos" (STJ, EREsp 1.770.377/RS, Rel. Ministro Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 07/05/2020).

De fato, na forma da jurisprudência do STJ, "a Associação, na qualidade de substituto processual, detém legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representa, dispensando-se a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações, razão pela qual a coisa julgada advinda da Ação Coletiva deverá alcançar todos os integrantes da categoria" (STJ, AgInt no AREsp 1.304.797/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/09/2018). Além disso, "os efeitos da decisão proferida em mandado de segurança coletivo alcançam todos os associados, ou parte deles, cuja situação jurídica seja idêntica àquela tratada na decisão da impetração coletiva, sendo irrelevante que, no caso, a filiação à Associação impetrante tenha ocorrido após a impetração do **writ**" (STJ, AgInt no AREsp 1.377.063/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2019).

Por último, "a impetração de Mandado de Segurança coletivo por entidade associativa não exige a obrigatoriedade de apresentação da lista dos filiados nem da autorização expressa deles; vez que tais exigências são aplicáveis somente às ações submetidas ao rito ordinário, ante a expressa previsão contida no art. 2º-A da Lei 9.494/1997. Assim, configurada hipótese de substituição processual, os efeitos da decisão proferida, em sede de Mandado de Segurança Coletivo, beneficia todos os associados, sendo irrelevante a data de associação ou a lista nominal" (STJ, AgInt no REsp 1.447.834/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/02/2019).

Portanto, deve ser mantida a decisão que deu provimento ao Recurso Especial.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no REsp 1.836.871 / ES

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2019/0268359-0

Número de Origem:

0137240-46.2015.4.02.5001 01372404620154025001 1372404620154025001 201550011372400

Sessão Virtual de 02/05/2023 a 08/05/2023

Relator do AgInt

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA
INFORMAÇÃO, SOFTWARE E INTERNET - REGIONAL DE ESPIRITO SANTO
(ASSESPRO-ES)

ADVOGADOS : JOÃO ANDRÉ SALES RODRIGUES - PE019186

LUIZ RICARDO DE CASTRO GUERRA - PE017598

TOMAZ DOMINGUES DE OLIVEIRA EMERENCIANO ALCOFORADO - PE025453

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - PIS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA
INFORMAÇÃO, SOFTWARE E INTERNET - REGIONAL DE ESPIRITO SANTO
(ASSESPRO-ES)

ADVOGADOS : JOÃO ANDRÉ SALES RODRIGUES - PE019186

LUIZ RICARDO DE CASTRO GUERRA - PE017598

TOMAZ DOMINGUES DE OLIVEIRA EMERENCIANO ALCOFORADO - PE025453

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 02/05/2023 a 08/05/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 09 de maio de 2023