



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete da Des. Maria das Graças Morais Guedes

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0097203-62.2012.815.2001

Relator : Ricardo Vital de Almeida (Juiz convocado)
Embargante : Estado da Paraíba
Procurador : Sérgio Roberto Felix Lima
Embargado : Município de Igaracy
Advogado : Paulo Vitor Braga Souto

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO ACERCA DA NECESSIDADE OU NÃO DA SUBMISSÃO DA QUESTÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. CONTROVÉRSIA APRECIADA SEGUNDO PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCINDIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. OMISSÃO CONFIGURADA TÃO SOMENTE PARA FINS INTEGRATIVOS. ACOLHIMENTO DOS ACLARATÓRIOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

Incorre violação da regra estatuída no art. 97 da Constituição Federal quando inexistente declaração de inconstitucionalidade incidental de norma, havendo a aplicação da jurisprudência consolidada desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

Embora o acórdão esteja omissivo em relação à suposta violação ao art. 97, da Constituição Federal, essa circunstância fática não desencadeia modificação no contexto do tema decidido por este Órgão ad quem, impondo o

acolhimento dos embargos de declaração tão somente nos efeitos integrativos.

V I S T O S , relatados e discutidos os autos referenciados.

A C O R D A a Egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, **acolher os embargos de declaração sem efeitos infringentes.**

R E L A T Ó R I O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Estado da Paraíba contra acórdão de f. 286/298 que negou provimento ao agravo interno, mantendo a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

AGRAVO INTERNO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL POR FORMULAÇÃO DE PEDIDO INDETERMINADO. REJEIÇÃO. TRIBUTÁRIO. ICMS. REPASSE DA COTA DO ICMS AOS MUNICÍPIOS. CONCESSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS PELO ESTADO SOBRE A PARTE PERTENCENTE À EDILIDADE. IMPOSTO DE RECEITA PARTILHADA. BURLA AO ART. 158, IV, DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DO STF E DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SEGUIMENTO NEGADO. DESPROVIMENTO.

No imposto de receita partilhada como o ICMS, o estado não pode conceder incentivo fiscal sobre a cota-parte pertencente aos municípios. precedentes do STF. - "1. tributo. imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços - ICMS. programa de incentivo fiscal estadual. concessão de crédito presumido sobre a parte pertencente aos municípios. burla à sistemática constitucional de repasse das cotas municipais. inadmissibilidade. suspensão de tutela antecipada rejeitada.

agravo regimental improvido. precedente. a concessão, pelos estados, de crédito presumido sobre ICMS não pode alcançar a cota constitucional de 25% que pertence aos municípios. 2. suspensão de tutela antecipada. agravo regimental. ausência de impugnação de todos os fundamentos da decisão agravada. aplicação da súmula 283. agravo improvido. não colhe recurso que não ataca todos os fundamentos autônomos da decisão recorrida.” (STF. TRIBUNAL PLENO. STA 451 AgR/PE. Rel. Min. Cezar Peluso. J. Em 18/05/2011).

Alega o embargante estar configurada omissão por inoportunidade de manifestação acerca da cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97, da Constituição Federal.

Aduz ser necessária a submissão do tema objeto da apelação ao procedimento alegado de omissão, ao argumento de que afastou a incidência das normas instituidoras do benefício fiscal e o respectivo desdobramento em relação ao repasse da parcela de ICMS devida ao ente municipal.

Pugna pelo acolhimento dos embargos para suprir a omissão, submetendo a pretensão recursal veiculada no apelo ao procedimento da declaração de inconstitucionalidade pelo órgão plenário deste Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida (Juiz convocado para substituir a Exma. Des. Maria das Graças Morais Guedes) - Relator

A pretensão veiculada no agravo interno diz respeito à extensão do repasse devido da receita do ICMS ao embargado.

Este Órgão colegiado, seguindo precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, entendeu não ser admissível a concessão de benefícios fiscais pelo Estado da Paraíba que adentrem no percentual de 25% (vinte e cinco por cento) destinados aos municípios.

No entanto, não houve manifestação deste Juízo *ad quem* no tocante à alegação suscitada nas razões do apelo no que diz respeito à prescindibilidade ou não de submissão do tema ao procedimento da cláusula de reserva de plenário insculpido no art. 97 da Constituição Federal.

Apreciando o tema, entendo que inócorre violação da regra estatuída no art. 97 da Constituição Federal quando inexistente declaração de inconstitucionalidade incidental de norma, havendo a aplicação da jurisprudência consolidada desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido colaciono julgados do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSUMIDOR. TV POR ASSINATURA. PONTOS ADICIONAIS. COBRANÇA INDEVIDA. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE N.º 748.371. **OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 93, IX, DA CF/88. INEXISTÊNCIA.** 1. O ponto adicional de televisão por assinatura, quando sub judice a controvérsia sobre a sua cobrança, demanda a análise de legislação infraconstitucional. Precedentes: ARE 761.077 - AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, primeira turma, dje 3/2/2014, e ARE 721.785 - AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, segunda turma, dje 14/2/2013. 2. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da relatoria do Min. Gilmar Mendes. 3. **A violação ao princípio da reserva de plenário exige que a norma seja declarada inconstitucional ou tenha sua aplicação negada pelo tribunal de origem, o que não ocorre no caso sub examine, onde a controvérsia foi solucionada com apoio na interpretação conferida pelo tribunal a**

quo à norma infraconstitucional que disciplina a matéria. Precedentes: AI 758.596 - AgR, Rel. Min. Roberto barroso, primeira turma, dje 4/9/2014, e ARE 815.554agr, Rel. Min. Marco Aurélio, primeira turma, dje 5/9/2014.

4. A decisão judicial tem que ser fundamentada (art. 93, ix), ainda que sucintamente, sendo prescindível que a mesma se funde na tese suscitada pela parte. Precedente: ai-QO-rg 791.292, Rel. Min. Gilmar Mendes, tribunal pleno, dje de 13/8/2010.

5. In casu, o acórdão extraordinariamente recorrido assentou: “recurs o inominado. Pleito de repetição de indébito. TV por assinatura. Ponto adicional. Indevida a cobrança nos termos da resolução n. 528 da ANATEL de 17.04.2009. Invocação da Súmula 09/2010 da ANATEL para cobrança de aluguel pelo equipamento decodificador igualmente afastada. Para a locação deve haver a concordância expressa do locatário, hipótese inexistente posto que além de ser o contrato de adesão e que não permite discussão, ainda a me nção da locação está inserida na fatura do serviço de aquisição do plano. Situação que deixa o consumidor em desvantagem evidente. Aplicabilidade do CDC norma hierarquicamente superior à sumula administrativa invocada. Dever de repetir o indébito, todavia de forma simples. Sentença reformada no ponto. Recurso parcialmente provido. ”

6. Agravo regimental desprovido. (STF; ARE-AgR 841.863; RS; Primeira Turma; Rel. Min. Luiz Fux; Julg. 25/11/2014; DJE 16/12/2014; Pág. 56)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS. NATUREZA JURÍDICA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 280 DO STF. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. 1. Os benefícios ou vantagens de caráter geral, concedidos aos servidores da ativa, são extensíveis aos inativos e pensionistas, nos termos do artigo 40, § 8º, da CF. Precedentes: RE 450.026 - AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, dje 15/3/2012, e RE 630.435 - AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, dje 22/3/2011. 2. A gratificação de risco de policiamento ostensivo, quando sub judice a controvérsia sobre sua natureza, implica a análise da legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Precedentes: ARE 780.541 -

AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, dje 19/12/2013, ARE 714.376-
AGR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, dje 4/12/2012, AI 836.453
- AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, dje de 26/4/13, ARE 787.942
- AgR, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, dje 10/4/2014, ARE
711.001 - AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, dje 3/2/2014, e
ARE 666.877 - AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, dje
de 14/5/2012. 3. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal
decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo
infraconstitucional local, torna inadmissível o recurso extraordinário nos
termos da Súmula nº 280 do STF. **4. A violação ao princípio da reserva de
Plenário exige que a norma seja declarada inconstitucional ou tenha
sua aplicação negada pelo tribunal de origem, o que não ocorre no caso
sub examine, onde a controvérsia foi solucionada com apoio na
interpretação conferida pelo tribunal a quo à norma infraconstitucional
que disciplina a matéria.** Precedente: AI 783.609 - AgR, Rel. Min. Ricardo
Lewandowski, Primeira Turma, dje de 24/6/2011. 5. In casu, o acórdão
extraordinariamente recorrido assentou, in verbis: “constitucional.
Administrativo. Prescrição. Inexistência. Lei complementar estadual nº
59/2004. Gratificação de risco de policiamento ostensivo. Artigo 40 da
Constituição Federal”. 6. Agravo regimental desprovido. (STF; ARE-AgR
815.330; PE; Primeira Turma; Rel. Min. Luiz Fux; Julg. 05/08/2014; DJE
25/08/2014; Pág. 37)

Diante da prescindibilidade da submissão da questão ao
procedimento da cláusula de reserva de plenário, por ter este Órgão ad quem
solucionado a controvérsia de acordo com interpretação dada em situação
semelhante, inexistente o error in procedendo alegado pelo embargante.

Embora o acórdão esteja omissivo em relação à suposta
violação ao art. 97, da Constituição Federal, essa circunstância fática não
desencadeia modificação no contexto do tema decidido por este Órgão ad quem,
impondo o acolhimento dos embargos de declaração tão somente nos efeitos
integrativos.

Com essas considerações, **ACOLHO OS EMBARGOS DE
DECLARAÇÃO** sem efeitos infringentes para integrar ao acórdão de f. 286/298 a

prescindibilidade de submissão do tema à cláusula de reserva de plenário pelas razões expostas em epígrafe.

É o voto.

Presidiu a Sessão Ordinária desta Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 27 de outubro de 2015, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides, conforme certidão de julgamento de f. 325. Participaram do julgamento, além deste Relator, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides e o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz. Presente à sessão, o Exmo. Dr. Doriel Veloso Gouveia, Procurador de Justiça.

João Pessoa-PB, 28 de outubro de 2015.

Ricardo Vital de Almeida

Relator