



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 11128.006318/2003-35  
**Recurso n°** 141.127 Embargos  
**Acórdão n°** **3202-001.453 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 27 de janeiro de 2015  
**Matéria** IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO  
**Embargante** DSM PRODUTOS NUTRICIONAIS BRASIL LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II**

Data do fato gerador: 14/03/2003

ROVIMIX. VITAMINAS. POSIÇÃO 2309. EXCLUDENTE DA NESH. SUBSTÂNCIAS ACRESCENTADAS QUE NÃO MODIFICAM O CARÁTER DE VITAMINAS. CONTRADIÇÃO NO V. ACÓRDÃO EMBARGADO.

As vitaminas classificam-se na posição 2936 desde que as substâncias acrescentadas não modifiquem o caráter de vitaminas e nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral.

Restando comprovado através de informação técnica de laboratório oficial que as substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos, não modificam o caráter de vitaminas das mercadorias, na medida em que “quimicamente não houve uma transformação ou modificação das Vitaminas”, impõe-se o reconhecimento da contradição no v. acórdão embargado.

EXCLUDENTE DA NESH DA POSIÇÃO 2309. CLASSIFICAÇÃO NA POSIÇÃO 2936.

As vitaminas classificam-se na posição 2936 desde que as substâncias acrescentadas não modifiquem o caráter de vitaminas e nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral.

O aditivo “e” é determinante, impondo o preenchimento das duas condições para que seja aplicada a excludente da NESH referente à posição 2309.

Como não há modificação do caráter de vitamina, a posição a ser adotada é a 2936.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO MODIFICATIVO. PREMISSA EQUIVOCADA. PROVIMENTO A RECURSO VOLUNTÁRIO.

Os embargos declaratórios são admissíveis para a correção de premissa equivocada de que haja partido a decisão embargada, devendo lhes ser atribuído, excepcionalmente, efeito modificativo quando tal premissa seja influente no resultado do julgamento.

No presente caso, os embargos de declaração devem ser acolhidos com efeito modificativo a fim de que seja dado provimento ao recurso voluntário.

Embargos Acolhidos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher e prover os embargos de declaração, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso voluntário. O Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior declarou-se impedido. Acompanhou o julgamento, pela embargante, a advogada Daniela Cristina Ismael Floriano, OAB/SP nº. 257.862.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira - Presidente.

Rodrigo Cardozo Miranda- Relator.

EDITADO EM: 09/02/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Irene Souza da Trindade Torres Oliveira (Presidente), Rodrigo Cardozo Miranda, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Gilberto de Castro Moreira Junior, Charles Mayer de Castro Souza e Thiago Moura de Albuquerque Alves.

## **Relatório**

Cuida-se de embargos de declaração opostos por DSM PRODUTOS NUTRICIONAIS BRASIL LTDA. (fls. 227 a 229) contra o v. acórdão proferido por esta Colenda Segunda Turma da Segunda Câmara da Terceira Seção do CARF (fls. 219 a 227) que, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso voluntário para manter a classificação fiscal adotada pela autoridade fiscal.

Vale lembrar que a questão controvertida nos presentes autos diz respeito à classificação fiscal de três mercadorias, constantes e descritas, respectivamente, nas adições 004, 012 e 013 da Declaração de Importação nº 03/0211961-7, registrada em 14/03/2003, nos seguintes termos:

- Adição 004: Acetato de DL-A Tocoferol, Nome Comercial: ROVIMIX E50 Adsorbato, Uso: Animal, Qualidade: Industrial, Aplicação: Alimentação Animal;
- Adição 012: Acetato de DL-A Tocoferol, Nome Comercial ROVIMIX E50 SD, Uso: Animal, Qualidade: Industrial, Aplicação: Alimentação Animal; e
- Adição 013: Vitamina B2 (RIBOFLAVINA), Nome Comercial ROVIMIX B2 80 SD, Uso: Animal, Qualidade: Industrial, Aplicação: Alimentação Animal.

Na espécie, enquanto a contribuinte classificou as duas primeiras mercadorias na posição 2936.28.12 e a terceira na posição 2936.23.10, a autoridade fiscal entendeu que as três mercadorias deveriam ser classificadas na posição 2309.90.90, pois seriam “Preparações especificamente elaboradas para serem adicionadas à ração animal”.

O v. acórdão ora embargado tem a seguinte ementa:

*Assunto: Imposto sobre a Importação - II*

*Data do fato gerador: 14/03/2003*

*ROVIMIX. VITAMINAS. POSIÇÃO 2309. EXCLUDENTE DA NESH. SUBSTÂNCIAS ACRESCENTADAS QUE TORNAM AS MERCADORIAS (VITAMINAS) PARTICULARMENTE APTAS PARA USOS ESPECÍFICOS DE PREFERÊNCIA À SUA APLICAÇÃO GERAL. LAUDO PERICIAL.*

*Restando comprovado através de laudo pericial que (i) as substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos modificam o caráter de vitaminas das mercadorias, e (ii) que as substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos tornam as mercadorias (vitaminas) particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral, não se aplica a excludente prevista nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias (NESH) referente à posição 2309, que trata das “PREPARAÇÕES DOS TIPOS UTILIZADOS NA ALIMENTAÇÃO DE ANIMAIS”.*

*Recurso Voluntário Negado*

Esta Colenda Turma, inicialmente, entendeu por bem converter o julgamento do recurso voluntário em diligência através da Resolução nº 3202-00005.

E isto em razão do texto das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias (NESH) referentes à posição 2309, que trata das “PREPARAÇÕES DOS TIPOS UTILIZADOS NA ALIMENTAÇÃO DE ANIMAIS”:

**“Excluem-se da presente posição:**

(...)

*e) As vitaminas, mesmo de constituição química definida, misturadas entre si ou não, mesmo apresentadas em um solvente ou estabilizadas por adição de agentes antioxidantes ou antiaglomerantes, por adsorção em um substrato ou por revestimento, por exemplo, com gelatina, ceras, matérias graxas (gordas\*), desde que a quantidade das substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos não modifiquem o caráter de vitaminas e nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral (posição 29.36).*” (grifos e destaques nossos)

Assim, para afastar qualquer dúvida porventura existente acerca das mercadorias (vitaminas), e verificar se a excludente acima, atinente à posição 2309, seria aplicável ou não à hipótese dos presentes autos, solicitou-se que fossem respondidos os seguintes quesitos:

(i) As substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos modificam o caráter de vitaminas das mercadorias? Justificar a resposta.

(ii) As substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos tornam as mercadorias (vitaminas) particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral? Justificar a resposta.

Em resposta, o Laboratório Falcão Bauer (fls. 154 a 156) respondeu o seguinte quanto aos respectivos quesitos:

(i) *Quimicamente não houve uma transformação ou modificação das Vitaminas.*

*As mercadorias encontram-se preparadas.*

*Da forma como se encontram preparadas, as Vitaminas perderam seu caráter geral de uso. A adição dos excipientes tais como Substâncias Inorgânicas à base de Sílica, Amido e Polissacarídeo **tornam as mercadorias Rovimix E 50SD; Rovimix E 50 Adsorbato e Rovimix B2 SD aptas para um uso específico, conforme informações constantes em Literaturas Técnicas, e têm a finalidade de facilitar a homogeneização e a dosagem das Vitaminas nas formulações a que se destinam, tornando-as aptas para um determinado fim.***

(ii) ***Sim.***

*Segundo Literaturas Técnicas (cópias anexas), **mercadorias com as denominações Rovimix E 50SD; Rovimix E 50 Adsorbato e Rovimix B2 SD encontram-se especificamente preparadas para serem utilizadas em formulações de ração animal (alimentação animal).*** (grifos nossos)

Em face das respostas acima, esta Colenda Turma, na esteira do voto deste relator, entendeu que os quesitos foram respondidos em sentido positivo. Assim, o Colegiado entendeu que não se aplica à presente hipótese a excludente da NESH da posição 2309, ou seja, a classificação das vitaminas deve se dar exatamente nessa posição, que foi a adotada no auto de infração.

Com isso, negou-se provimento ao recurso voluntário.

Em face desta r. decisão foram opostos os referidos embargos de declaração pelo contribuinte, onde se apontou, em síntese, que o v. acórdão embargado teria incorrido:

- (i) Em **omissão** quanto ao fato de que as mercadorias importadas foram corretamente descritas, atraindo a incidência do Ato Declaratório Normativo – ADN COSIT nº 12/97 para afastar a multa proporcional ao valor aduaneiro da mercadoria; e
- (ii) Em **contradição**, porquanto, *verbis, o laudo produzido pelo Laboratório Falcão Bauer conclui no sentido de não existir transformação ou modificação de vitaminas, todavia – e no mesmo documento – cai em evidente contradição ao concluir que as substâncias acrescentadas alteraram o caráter das vitaminas analisadas, transformando-as em preparados para ração animal.*

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda, Relator

Após muito refletir, cheguei à conclusão que os embargos de declaração opostos pelo contribuinte devem ser conhecidos e acolhidos.

Inicialmente, no tocante à omissão quanto ao fato de que as mercadorias importadas foram corretamente descritas, atraindo a incidência do Ato Declaratório Normativo – ADN COSIT nº 12/97 para afastar a multa proporcional ao valor aduaneiro da mercadoria, em nenhum momento no seu recurso voluntário o contribuinte apresentou tais alegações, nem quanto à correta descrição das mercadorias, tampouco quanto à aplicação do referido ADN. Aliás, a irresignação do contribuinte sempre se deu quanto à classificação como um todo, nada sendo aludido quanto à multa proporcional ao valor aduaneiro.

Esta Colenda Turma, portanto, em nenhum momento foi instada a se manifestar sobre essa matéria e, por conseguinte, os embargos de declaração, nesse particular, não devem ser acolhidos.

Com relação ao segundo ponto, no sentido de que o v. acórdão recorrido teria entrado em contradição ao entender que, mesmo com a afirmação do laudo de que não teria havido transformação ou modificação das vitaminas, afirmou-se que houve a alteração do caráter das vitaminas analisadas, e, por consequência, a transformação em preparações para ração animal, me parece que assiste razão à embargante.

Inicialmente, para melhor entendimento, cabe transcrever novamente o texto da NESH referente à posição 2309, que trata das “PREPARAÇÕES DOS TIPOS UTILIZADOS NA ALIMENTAÇÃO DE ANIMAIS”:

**“Excluem-se da presente posição:**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 09/02/2015 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA, Assinado digitalmente em 13/02/2

015 por IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 09/02/2015 por RODRIGO CAR

DOZO MIRANDA

Impresso em 19/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(...)

*e) As vitaminas, mesmo de constituição química definida, misturadas entre si ou não, mesmo apresentadas em um solvente ou estabilizadas por adição de agentes antioxidantes ou antiaglomerantes, por adsorção em um substrato ou por revestimento, por exemplo, com gelatina, ceras, matérias graxas (gordas\*), desde que a quantidade das substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos não modifiquem o caráter de vitaminas e nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral (posição 29.36).*” (grifos e destaques nossos)

Da leitura da nota acima transcrita, depreende-se o seguinte: as vitaminas excluem-se da posição 2309 (posição da fiscalização), classificando-se na posição 2936 (posição do contribuinte), **desde que** (i) a quantidade das substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos não modifiquem o caráter de vitaminas e (ii) nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral.

Em outras palavras, as vitaminas classificam-se na posição 2936, desde que as substâncias acrescentadas não modifiquem o caráter de vitaminas **e** nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral.

Pois bem, as respostas dadas aos quesitos formulados foram as seguintes:

#### QUESITO (i)

(i) As substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos **modificam** o caráter de vitaminas das mercadorias? Justificar a resposta.

#### RESPOSTA

(i) ***Quimicamente não houve uma transformação ou modificação das Vitaminas.***

*As mercadorias encontram-se preparadas.*

*Da forma como se encontram preparadas, as Vitaminas perderam seu caráter geral de uso. A adição dos excipientes tais como Substâncias Inorgânicas à base de Silica, Amido e Polissacarídeo tornam as mercadorias Rovimix E 50SD; Rovimix E 50 Adsorbato e Rovimix B2 SD aptas para um uso específico, conforme informações constantes em Literaturas Técnicas, e têm a finalidade de facilitar a homogeneização e a dosagem das Vitaminas nas formulações a que se destinam, tornando-as aptas para um determinado fim.*

#### QUESITO (ii)

(ii) As substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos **tornam as mercadorias (vitaminas) particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral?** Justificar a resposta.

#### RESPOSTA

(ii) **Sim.**

*Segundo Literaturas Técnicas (cópias anexas), mercadorias com as denominações Rovimix E 50SD; Rovimix E 50 Adsorbato e Rovimix B2 SD encontram-se especificamente preparadas para serem utilizadas em formulações de ração animal (alimentação animal). (grifos nossos)*

Das respostas acima transcritas se verifica que o contribuinte está correto quanto ao equívoco deste relator e, por consequência, desta Colenda Turma, ao entender que as respostas teriam sido positivas para ambos os quesitos, especialmente para o primeiro.

Deveras, para a indagação “as substâncias acrescentadas, substratos ou revestimentos modificam o caráter de vitaminas das mercadorias”?, a resposta foi de que “quimicamente não houve uma transformação ou modificação das Vitaminas”.

Assim, realmente depreende-se que não houve modificação do caráter de vitaminas das mercadorias importadas.

Demais disso, conforme exposto acima, as vitaminas classificam-se na posição 2936 desde que as substâncias acrescentadas não modifiquem o caráter de vitaminas e nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral.

Correto se entender, no presente caso, que as substâncias acrescentadas não modificaram o caráter de vitaminas, conforme se admite agora, após a oposição dos embargos.

A segunda condição que impediria a classificação na posição 2936 permanece e foi corroborada nas duas respostas acima transcritas: as substâncias acrescentadas tornam as vitaminas particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral. Aliás, *encontram-se especificamente preparadas para serem utilizadas em formulações de ração animal (alimentação animal)*.

Verifica-se, portanto, que a primeira condição da excludente da posição 2309 não foi preenchida, mas apenas a segunda.

É de se notar, assim, que as vitaminas classificam-se na posição 2936, desde que as substâncias acrescentadas (i) não percam o caráter de vitaminas e (ii) não se tornem aptas, após o acréscimo de substâncias, para usos específicos de preferência à sua aplicação geral.

O aditivo “e” aqui é determinante, impondo o preenchimento das duas condições para que seja aplicada a excludente da NESH referente à posição 2309.

A mercadoria deve ser classificada, desta feita, na posição 2936.

Mister destacar, ainda, que recentemente a Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, na sessão do dia 13 de agosto de 2014, em julgamento que também participou este relator, em acórdão da relatoria do Ilustre Conselheiro Júlio César Alves Ramos, deu provimento a recurso especial interposto pela mesma contribuinte do presente processo e chegou, também, à conclusão que as vitaminas (naquele caso, especificamente a B2) devem ser classificadas na posição 2936.

A ementa desse julgado (acórdão 9303-003.064) é a seguinte:

*ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS*

*Data do fato gerador: 05/12/2002*

*CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS*

*Rovimix B2 80 SD, produto constituído de vitamina B2 (riboflavina), com teor de pureza de 80%, e de polissacarídeos com propriedades antipoeira e de estabilidade, classifica-se no código 2936.23.10 da NCM.*

*Recurso Especial do Contribuinte provido em parte.*

Os embargos merecem ser acolhidos, portanto, excepcionalmente, com efeito modificativo, a fim de que seja dado provimento ao recurso voluntário interposto.

Por último, quanto à possibilidade de se conceder efeitos modificativos aos embargos de declaração e, ainda, a possibilidade do seu acolhimento quando a decisão embargada fundamentou-se em premissa fática equivocada, destaco os seguintes precedentes do CARF:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA  
IRPF*

*Exercício: 2003*

***EMBARGOS. PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA.  
CABIMENTO.***

*Cabíveis os embargos de declaração e os inominados quando demonstrado que o acórdão foi proferido desconhecendo documentos que deveriam constar dos autos na data do julgamento e cuja ausência fez com que o acórdão tenha sido proferido com base em premissa fática equivocada e decisiva para o resultado do julgamento.*

***EMBARGOS. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE.  
PARCELAMENTO DA DÍVIDA. ANULAÇÃO DE ACÓRDÃO.  
RECURSO VOLUNTÁRIO. NÃO CONHECIMENTO.***

*Admite-se o efeito modificativo quando em consequência do acolhimento dos embargos resulta premissa incompatível com o resultado originalmente adotado. Anula-se o acórdão que apreciou o mérito se constatado que o contribuinte havia parcelado toda a dívida objeto do litígio antes da sessão de julgamento. Não se conhece de recurso voluntário nessa circunstância.*

*Embargos acolhidos com efeito modificativo.*

*Recurso voluntário não conhecido.*

*(Processo nº 13837.000340/2007-24, Acórdão nº 2802-002.909,  
Rel. Cons. Jaci de Assis Junior)*

*Período de apuração: 01/05/2002 a 31/05/2002, 01/07/2002 a 31/10/2002,*

*01/12/2002 a 30/04/2007*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS. PREMISSA EQUIVOCADA. ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DE OUTRO RECURSO CABÍVEL. CABIMENTO.*

*Apoiando-se o julgamento em premissa equivocada, ocasionando erro material na decisão, e não havendo outro recurso cabível na processualística administrativa, é admissível a atribuição dos excepcionais efeitos infringentes aos embargos de declaração, podendo ser modificado o julgamento anterior para corrigir o equívoco, inclusive, se for o caso, para ser designada a realização de diligência para o aprofundamento da materialidade e dimensão do fato gerador objeto do lançamento tributário.*

*Acolhidos os embargos de declaração com efeitos infringentes para alterar o resultado do julgamento anterior (Acórdão nº 3402001.699), modificando-o para: “Acordam os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator”.*

*Embargos conhecidos e acolhidos.*

*(Processo nº 19647.008239/2007-35, Acórdão nº 3402-000.587, Rel. Cons. João Carlos Cassuli Junior)*

Além disso, destaque, também, jurisprudência iterativa e torrencial do Excelso Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de se acolher os embargos de declaração com efeito modificativo nas hipóteses em que o v. acórdão embargado partiu de premissa equivocada, como ocorreu nos presentes autos:

*EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Intempestividade erroneamente considerada. Reconsideração.*

***1. O acórdão embargado partiu de premissa equivocada no cômputo do prazo recursal, que, no caso, tem fluência a partir da juntada aos autos do mandado de intimação. Reconsideração, destarte, da decisão embargada.***

*2. Matéria de fundo que já teve sua repercussão geral reconhecida por esta Suprema Corte, a ensejar a devolução do recurso extraordinário à origem, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil.*

***3. Embargos de declaração acolhidos.***

*(RE 476081 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 03/05/2011, DJe-146 DIVULG 29-*

07-2011 PUBLIC 01-08-2011 EMENT VOL-02556-03 PP-00587)

**EMENTA: HABEAS CORPUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PEDIDO DE EFEITOS MODIFICATIVOS. ALEGAÇÃO DE QUE O ACÓRDÃO EMBARGADO AMPAROU-SE EM PREMISSA DE FATO EQUIVOCADA. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR A ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DO ART. 38 DA LEI N. 10.409/02, MANTENDO-SE, NO MAIS, O ACÓRDÃO EMBARGADO.**

1. A concessão da ordem amparou-se em **premissa de fato equivocada**: a de que não teria sido conferido prazo para a defesa apresentar alegações preliminares (art. 38 da Lei n. 10.409/02).

2. Demonstração de ter havido concessão do prazo para a defesa apresentar alegações preliminares após a ratificação da denúncia e segundo aditamento, o que afasta a ilegalidade da coação sustentada na impetração: *Precedentes*.

3. **Acolhimento dos embargos com efeitos modificativos**, para o fim de se ter como inexistente a nulidade do ato de recebimento da denúncia, mantendo-se o acórdão, contudo, no ponto em que reconheceu a carência de fundamentação do decreto de prisão preventiva.

(HC 87346 ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 06/05/2008, DJe-107 DIVULG 12-06-2008 PUBLIC 13-06-2008 EMENT VOL-02323-02 PP-00427)

**EMENTA: Embargos declaratórios: admissibilidade e efeitos. Os embargos declaratórios são admissíveis para a correção de premissa equivocada de que haja partido a decisão embargada, atribuindo-se-lhes efeito modificativo quando tal premissa seja influente no resultado do julgamento.**

(RE 197169 ED, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/09/1997, DJ 31-10-1997 PP-55558 EMENT VOL-01889-06 PP-01057)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535, INCS. I E II, DO CPC. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL. LEGITIMIDADE PASSIVA. BOLSISTA. FINALIDADE. APRENDIZADO. LEIS 5.890/73 E 6.494/77. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. NÃO COMPROVAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.**

**1. A teor do art. 535, incs. I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, o que ocorre na hipótese em apreço.**

2. O acórdão embargado deixou de se pronunciar sobre a prescrição, a ilegitimidade passiva da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, bem como a alegação de que a embargada não foi aluna-aprendiz, mas bolsista.

3. "A pretensão de revisão do ato de aposentadoria tem como termo inicial do prazo prescricional a concessão do benefício pela Administração" (AgRg no REsp 1.242.708/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/4/2014).

4. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região consignou que o ato que concedeu a aposentadoria à autora foi praticado em 14/3/2003, enquanto que a ação foi ajuizada em 10/3/2008, portanto, dentro do prazo prescricional.

5. Afasta-se a alegativa de ilegitimidade passiva, pois a Universidade é responsável por efetivar a averbação dos períodos laborativos de seus servidores.

**6. No entanto, o aresto ora impugnado partiu da premissa equivocada de que a servidora exerceu atividades como aluna-aprendiz, enquanto, segundo o Tribunal de origem, "desenvolveu atividades na creche Francesca Zacari Faraco, de abril de 1973 a novembro de 1975, na condição de bolsista".**

7. Não tendo sido demonstrado o recolhimento previdenciário do período, nem configurado vínculo empregatício, não há falar, nos termos do art. 4º da Lei 6.494/77, em reconhecimento do tempo de bolsista, para fins de aposentadoria, conforme a jurisprudência desta Corte Superior.

**8. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial.**

(EDcl no AgRg no REsp 1340717/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 15/09/2014)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONSTATAÇÃO DE ERRO DE JULGAMENTO - ACOLHIMENTO PARA CORREÇÃO.**

**1. Merece reforma o acórdão que se fundamenta em premissa fática equivocada.**

2. Deve ser mantida a negativa de provimento de agravo regimental se a decisão monocrática originalmente proferida tinha dois fundamentos autônomos e suficientes, sendo apenas um deles impugnado pela parte.

*Entendimento da Súmula nº 182/STJ.*

**3. Embargos de declaração acolhidos.**

*(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1279249/PE, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2014, DJe 15/08/2014)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE. EX-COMBATENTE. RECONHECIMENTO JUDICIAL DO DIREITO À PENSÃO ESPECIAL. ÓBITO DO TITULAR DO DIREITO OCORRIDO NO CURSO DO PROCESSO DE CONHECIMENTO, ANTES DA EXECUÇÃO DO JULGADO. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO EM NOME DA VIÚVA. PROPOSITURA DE AÇÃO ORDINÁRIA OBJETIVANDO A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO POR REVERSÃO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR.*

**1. O Superior Tribunal de Justiça admite, em hipóteses excepcionais, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, em especial para corrigir premissa equivocada no julgamento, bem como nos casos em que, sanada a omissão, a contradição ou a obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária. Precedentes.**

**2. Tratando a hipótese de reversão de pensão por morte, e não de concessão inicial do benefício, o termo inicial do pagamento do benefício é a data do óbito do instituidor, tendo em vista que a viúva preencheu os requisitos para o recebimento da pensão com o óbito do instituidor, fato ocorrido no curso do processo de conhecimento intentado pelo próprio titular da pensão (EDcl nos EDcl no REsp n. 905.429/SC, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9/3/2009 e EDcl nos EDcl no AgRg no AgRg no REsp n. 912.620/SC, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 26/5/2014).**

**3. Não se mostra cabível, na espécie, a penalização da viúva, por ter buscado a prestação jurisdicional, com o ajuizamento da presente ação ordinária, após a extinção da execução do processo de conhecimento por ilegitimidade ativa ad causam.**

**4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.**

*(EDcl no AgRg no REsp 1026422/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/06/2014, DJe 05/08/2014)*

**DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL -  
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO -  
CONSTATAÇÃO DE ERRO DE PREMISSA FÁTICA -  
EMBARGOS ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL -**

*NEGATIVA DE SEGUIMENTO - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CABIMENTO - RAZÕES RECURSAIS SUFICIENTES À COMPREENSÃO DA IRRESIGNAÇÃO - RECURSO QUE MERECE TRÂNSITO - AGRAVO PROVIDO - DETERMINAÇÃO DE RECEBIMENTO DO RECURSO ESPECIAL*

**1. Constatado que o julgado embargado adotou premissa fática equivocada, configurado está o erro de fato a justificar o acolhimento dos aclaratórios.**

2. Se a matéria foi abordada pelo Tribunal local, ainda que sem menção a dispositivos de lei, é de se considerar cumprido o requisito do prequestionamento, ainda que de modo implícito.

3. Deve ser admitido o recurso especial cujas razões são suficientes à compreensão da irresignação da parte.

**4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento ao agravo e determinar o recebimento do recurso especial interposto.**

(EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1279249/PE, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 06/06/2014)

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. SERVIDOR DA JUSTIÇA FEDERAL. POSSE EM OUTRO CARGO PÚBLICO. PROCURADOR FEDERAL. TRANSPOSIÇÃO DA VPNI. POSSIBILIDADE LIMITADA ATÉ A DATA DA PUBLICAÇÃO DA MP 305/06, CONVERTIDA NA LEI 11.358/2006, QUE INSTITUIU O SISTEMA DE SUBSÍDIO PARA A REFERIDA CARREIRA.**

**1. A atribuição de efeitos infringentes aos Embargos de Declaração é possível, em hipóteses excepcionais, para corrigir premissa equivocada no julgamento, bem como nos casos em que, sanada a omissão, a contradição ou a obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária.**

2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o ora embargante, Procurador Federal, receber os valores atrasados referentes à incorporação dos quintos (parcela remuneratória denominada Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI), do período de 29.4.2003 até 30.6.2006, incorporados durante a época em que esteve vinculado à Justiça Federal.

3. Tem-se dos autos que o recorrente tomou posse no cargo de Procurador Federal, em abril de 2003, momento no qual passou da carreira do Poder Judiciário para o Poder Executivo.

4. *Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a remissão realizada pela Medida Provisória 2.225-45/2001 aos artigos 3º da Lei 9.624/1998 e 3º e 10 da Lei 8.911/1994 permite a compreensão de que é possível a incorporação de quintos, em relação ao exercício da função comissionada, no período de 8 de abril de 1998 a 5 de setembro de 2001 (data referente ao início da vigência da MP 2.225-45/2001).*

5. *Ressalta-se que essa orientação foi reafirmada pela Primeira Seção no julgamento do Recurso Especial 1.261.020/CE pelo rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), da lavra do Ministro Mauro Campbell Marques.*

6. *O STJ possui jurisprudência de que os servidores têm direito adquirido à manutenção das vantagens pessoais incorporadas em um determinado cargo público e transpostas para outro cargo, também público, ainda que afeto à outra Unidade da Federação.*

7. *A Lei Complementar 73/93, que instituiu a Lei Orgânica da Advocacia Geral da União, afirma em seu art. 26, caput, terem os membros efetivos da Advocacia-Geral da União seus direitos assegurados pela Lei 8.112/90, a qual, em seus arts. 62 e 62-A, trata da incorporação de quintos e sua transformação em vantagem pecuniária individual.*

8. *É inaplicável à hipótese a tese de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, pois no caso a Lei reguladora dos direitos atinentes ao novo cargo também prevê o direito requerido.*

**9. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao Recurso Especial.**

*(EDcl no REsp 1253998/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 20/06/2014)*

Por conseguinte, em face de todo o exposto, voto no sentido de ACOLHER os embargos de declaração opostos com efeito modificativo para DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário interposto pela contribuinte.

Rodrigo Cardozo Miranda

Processo nº 11128.006318/2003-35  
Acórdão n.º **3202-001.453**

**S3-C2T2**  
Fl. 243

---

CÓPIA