



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

**Processo n°** 37284.005950/2002-71  
**Recurso n°** 156.071 Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-00.248 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 8 de maio de 2009  
**Matéria** DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÃO  
**Recorrente** BANCO DE BRASÍLIA S/A - BRB  
**Recorrida** SRP-SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/12/1997

**DECADÊNCIA - ARTS 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991 - INCONSTITUCIONALIDADE - STF - SÚMULA VINCULANTE**

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência o que dispõe o § 4º do art. 150 ou art. 173 e incisos do Código Tributário Nacional, nas hipóteses de o sujeito ter efetuado antecipação de pagamento ou não.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/12/1997

**CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA - INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - ACRÉSCIMO DE ALÍQUOTA**

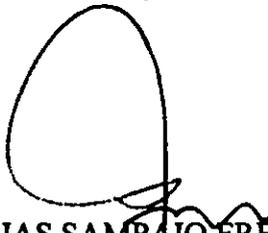
No caso de bancos comerciais e outras instituições financeiras discriminadas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991, além das contribuições referidas nos artigos 22 e 23 da citada lei, é devida a contribuição adicional de 2,5% sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e trabalhadores avulsos

**RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

CONFERE COM O ORIGINAL  
*Barcelos* 10/02/09

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em acolher o pedido de revisão para anular o Acórdão n.º 1190/2004 proferido pela 4ª Câmara de Julgamento do CRPS. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Cristiane Leme Ferreira, Cleusa Vieira de Souza, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire. Em substituição: Por unanimidade de votos: I) em declarar a decadência das contribuições apuradas até a competência 12/1996 (inclusive as incidentes sobre o 13º salário de 1996). Votaram pelas conclusões os Conselheiros Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Cristiane Leme Ferreira; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso. Apresentará Declaração de Voto o Conselheiro Elias Sampaio Freire.

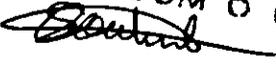


ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ANA MARIA BANDEIRA - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Bernadete de Oliveira Barros e Lourenço Ferreira do Prado. Ausente o Conselheiro Rogério de Lellis Pinto.

CONFERE COM O ORIGINAL  
  
30/07/09

## Relatório

O contribuinte apresenta para análise pedido de “chamamento de feito a ordem para processamento regular do pedido de revisão” do Acórdão n° 1190/2004 que negou provimento ao recurso apresentado pela empresa.

A fim de esclarecer as razões que levaram a empresa à apresentação do citado recurso, passo a relatar os fatos ocorridos desde o lançamento, salientando que as peças mencionadas da NFLD estão anexadas por cópia.

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes a diferenças de contribuição da empresa e da destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Segundo o Relatório Fiscal (fls. 91/97) os fatos geradores das contribuições lançadas são as remunerações pagas aos segurados empregados.

No que tange à contribuição da empresa, a auditoria fiscal informa que como se trata de banco comercial, a alíquota aplicável seria 20% (vinte por cento), acrescida de um adicional correspondente a 2,5% (dois e meio por cento), totalizando 22,5% (vinte e dois e meio por cento).

No entanto, foi apurado que a notificada sempre recolheu a contribuição da empresa pela alíquota de 19,95% (dezenove, vírgula noventa e cinco por cento), por essa razão foi lançada a diferença de alíquota correspondente a 2,55 % (dois vírgula cinquenta e cinco por cento).

Quanto à contribuição destinada ao SAT, a notificada embora devesse recolher valores correspondentes à alíquota de 1% (um por cento), utilizou em todo o período uma alíquota de 0,4% (zero vírgula quatro por cento). Por essa razão, foi objeto de lançamento a diferença de alíquota correspondente a 0,6% (zero vírgula seis por cento).

É informado que a notificada moveu ação declaratória n° 89.10103-0 objetivando a inexigibilidade, para efeito de não ser compelida a recolher a diferença da contribuição majorada pelo art. 3° da Lei n° 7.787/89, bem como da alíquota adicional de 2,5% prevista no § 2° do art. 3° da mesma lei.

A notificada apresentou defesa e pela Decisão-Notificação n° 23.401.4/0212/2002 (fls. 99/128), o lançamento foi considerado procedente.

Contra tal decisão, a notificada apresentou recurso, o qual foi apreciado no âmbito da então 4ª Câmara do CRPS – Conselho de Recursos da Previdência Social que, pelo Acórdão n° 1190/2004 (fls. 130/138), negou provimento ao mesmo.

A notificada apresentou pedido de revisão do acórdão sob o argumento de que teria ocorrido violação à literal disposição legal no que concerne à aplicação do prazo

CONFERE COM O ORIGINAL  
*Berthold* 10/07/09



decenal estabelecido pelo art. 45 da Lei nº 8.212/1991, em detrimento do prazo quinquenal estabelecido no § 4º do art. 150 do CTN. Também, sob o argumento de tratar-se de documento novo, apresenta as Notas/MPS/CJ nº 845/2005 e 847/2005 que teriam reconhecido a inviabilidade de cobrança de juros e multas na presente notificação em razão da existência de depósito judicial. A notificada solicita, ainda, a concessão de efeito suspensivo.

O então Presidente da 4ª CaJ, por meio do Ofício nº 26/4ª CaJ/CRPS (fls. 69/70), negou o efeito suspensivo, bem como concluiu que o pedido de revisão não mereceria prosperar sob o argumento de que se tratava de mera rediscussão de matéria já apreciada pelo órgão julgador.

Irresignada, a notificada apresentou a manifestação denominada “chamamento do feito a ordem para processamento regular do pedido de revisão” (fls nº 02/35) contendo os seguintes argumentos:

- *Que o Regimento Interno do CRPS, mais especificamente o art. 60 e seguintes, não prevê o indeferimento monocrático por parte do Presidente da Câmara de Julgamento do respectivo pedido de revisão de acórdão e sua ocorrência, por si só, motiva a anulação da decisão representada pelo Ofício nº 26/4ªCaJ/CRPS.*
- *Que a decadência de cinco anos nos casos de lançamento por homologação, relativo ao caso em tela, obedece ao disposto no art. 150, § 4º do CTN, conforme jurisprudência da própria 4ª CaJ, a qual decidiu que a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/1991 só ocorreria nos casos de lançamento de ofício.*
- *Que são consideradas documentos novos, as Notas Técnicas MPS/CJ nº 845 e 846 de 2005 que firmam entendimento quanto à inaplicabilidade de juros e multas na espécie dos autos, uma vez que o BRB teria efetuado o depósito do montante integral das quantias discutidas.*

O Presidente da 4ª CaJ/CRPS solicitou à SRP a apresentação de contra-razões que assim o fez (fls. 157/163).

A SRP ressalta que a apresentação do pedido revisional ocorreu após o decurso do prazo de um ano estabelecido pelo Decreto nº 20.848, de 23/12/1931.

Quanto à tese jurídica apresentada como paradigma para consideração da decadência quinquenal nos termos do art. 150, § 4º do CTN, a SRP informa que a tese em questão já se encontra superada e não poderia ensejar a revisão do acórdão.

No tocante ao êxito na ação declaratória, ressalta que a própria Nota Técnica nº 845 de 2005, compreendeu que não houve coisa julgada material a acobertar a não exigência da alíquota adicional de 2,5% instituída pelo § 2º do art. 3º da Lei nº 7.787, de 1989, e mantido pelo § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991, uma vez que não existe no sistema jurídico brasileiro a figura do provimento implícito do pedido, fazendo-se necessário que a pretensão seja expressamente decidida no dispositivo decisório.

Argumenta que o teor das Notas Técnicas nº 845 e 847 de 2005 foi modificado pela Nota Técnica nº 191/2006, a qual dispôs que mesmo sem ter vencido integralmente a ação declaratória, posto que somente obteve êxito em relação aos autônomos e

CONFERE COM O ORIGINAL  
10/07/09

administradores, a requerente, sem a anuência da Procuradoria Federal Especializada, levantou a quantia que havia sido depositada, perdendo, assim, os efeitos da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, além do direito de não se contra si lançados os acréscimos legais oriundos do não adimplemento das contribuições previdenciárias em relação ao adicional de 2,5% aplicável às instituições financeiras.

A SRP considera que o art. 22 do Regimento Interno do CRPS, em seu inciso VI, estabelece que incumbe ao Presidente da Câmara de Julgamento examinar e decidir sobre pedidos formulados pelas partes, deferindo ou indeferindo-os, mediante despacho fundamentado. Assim, considerando que os argumentos aduzidos não subsistiam a qualquer análise de mérito e não se enquadravam nas hipóteses do art. 60 do mesmo Regimento Interno, não haveria causa para prosseguimento do feito.

Posteriormente, a notificada volta a se manifestar nos autos (fls. 167/170) solicitando a aplicação da Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

CONFERE COM O ORIGINAL  
10/07/09  
*[Assinatura]*

*[Assinatura]*

## Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

Inicialmente passo a tratar da admissibilidade do pedido revisional apresentado pela recorrente, o qual deve ser julgado de acordo com o que dispunha a Portaria nº 88/2004 que aprovou o Regimento Interno do CRPS, vigente à época.

Quanto à tempestividade do mesmo, vale dizer que o art. 60 da citada Portaria dispunha o seguinte:

*“Art. 60. As Câmaras de Julgamento e Juntas de Recursos do CRPS poderão rever, enquanto não ocorrida a prescrição administrativa, de ofício ou a pedido, suas decisões quando:*

*I – violarem literal disposição de lei ou decreto;*

*II – divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do MPS aprovados pelo Ministro, bem como do Advogado-Geral da União, na forma da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993;*

*III - depois da decisão, a parte obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável;*

*IV – for constatado vício insanável.”*

Como se vê, desde que não ocorrida a prescrição administrativa, a decisão poderá ser revista, de ofício ou a pedido da parte.

Por sua vez, a prescrição administrativa é aquela estabelecida pela Lei nº 9.784/1999, especificamente, no art. 54, *in verbis*:

*“Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.”*

Nesse sentido, entendo que não se pode alegar intempestividade do pedido de revisão formulado, uma vez que este foi apresentado em 2006, ou seja, antes de ocorrida a prescrição.

Uma vez apresentado o pedido, suspende-se a prescrição enquanto permanecer em estudo por parte da administração.

Tal suspensão se dá em razão de o contribuinte não poder ser penalizado pela eventual demora na resposta da administração ao seu pleito o que poderia inviabilizar a anulação do ato, mesmo que assistisse razão ao requerente, no caso de transcurso do prazo de cinco anos.

CONFERE COM O ORIGINAL  
60/07/09

A possibilidade de suspensão do prazo prescricional após ato de iniciativa do contribuinte tem previsão no art. 4º do Decreto nº 20.910/32 que regula a prescrição quinquenal, o qual dispõe o seguinte:

*“Art. 4º - Não Corre A Prescrição Durante A Demora Que, No Estudo, No Reconhecimento Ou No Pagamento Da Dívida, Considerada Liquidada, Tiverem As Repartições Ou Funcionários Encarregados De Estudar E Apura-la.*

*Parágrafo Único. - A Suspensão Da Prescrição, Neste Caso, Verificar-se-a Pela Entrada Do Requerimento Do Titular Do Direito Ou Do Credor Nos Livros Ou Protocolos Das Repartições Publicas, Com Designação Do Dia, Mês E Ano.”*

Quanto à alegação da impossibilidade do pedido de revisão formulado ser apreciado e decidido de forma monocrática pelo Presidente da então 4ª CaJ do CRPS creio que assiste razão à recorrente.

É certo que o art. 22 do Regimento Interno do CRPS, em seu inciso VI, estabelecia a incumbência do Presidente da Câmara de Julgamento examinar e decidir sobre pedidos formulados pelas partes, deferindo ou indeferindo-os, mediante despacho fundamentado.

Entretanto, considero que o pedido de revisão de acórdão não pode ser decidido como um simples pedido formulado pela parte.

O objetivo de rever um ato administrativo, no caso, o acórdão guerreado, ensejou o pedido de revisão. A meu ver, sendo o ato que se pretende rever uma decisão colegiada, de igual forma, uma decisão colegiada deverá decidir sobre a prevalência ou não do ato anterior.

Considero que a menos que estivesse expressamente previsto no Regimento Interno do CRPS a possibilidade de o Presidente analisar monocraticamente o cumprimento dos requisitos para admissibilidade de um pedido de revisão de acórdão, questões da espécie deveriam ser decididas de forma colegiada, ainda que para concluir ser o caso mera rediscussão de matéria.

Diante do exposto, entendo que a decisão monocrática que decidiu a respeito do pedido de revisão formulado deve ser desconsiderada.

Assim sendo, passo a analisar o pedido de revisão formulado quanto à sua admissibilidade.

A notificada apresenta dois argumentos que considera suficientes a ensejar a revisão de ofício.

As Notas Técnicas nº 845 e 847/2005 são apresentadas como documentos novos capazes de levar à nulidade do acórdão em questão.

A existência de documento novo é possibilidade de revisão prevista no inciso III do art. 60 da Portaria MPS nº 88/2004.

CONFERE COM O ORIGINAL  
10/08/09

O dispositivo citado contém a mesma letra que o inciso VII do art. 485 do Código de Processo Civil, o qual versa que:

*"Art.485.A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...)*

*VII-depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"*

O texto legal é claro no sentido de que o que se considera documento novo não é aquele produzido depois da decisão recorrida, mas aquele preexistente à mesma, do qual a interessada não tinha conhecimento ou não pode fazer uso, por alguma razão.

Observa-se que o Acórdão que se pretende rever data de 08/04/2004 e as Notas Técnicas 845 e 847 foram elaboradas somente em 2005, ou seja, nenhuma delas existia à época do julgamento que ensejou o acórdão guerreado vez que foram produzidas posteriormente.

O conceito do que se considera documento novo capaz de alterar um julgado é uníssono nos tribunais pátrios, bem como é farta a jurisprudência nesse sentido, conforme se observa nos seguinte julgados:

#### **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ**

*"REsp 815950 / MT*

*Relator: Ministro LUIZ FUX (1122)*

*DJ 12.05.2008 p. 1*

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, VII, DO CPC. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO FUNDADA EM PARECER PRÉVIO DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO RESCINDENDA. SÚMULA 07/STJ.**

- 1. A valoração do documento novo como apto a rescindir o julgado, na forma do art. 485, VII do CPC, é tarefa do Tribunal a quo, interdita ao S.T.J pela Súmula 07.*
- 2. O documento novo apto a aparelhar a ação rescisória, fundada no art. 485, VII, do CPC, deve ser preexistente ao julgado rescindendo, cuja existência era ignorada pelo autor ou do qual não pôde fazer uso oportune tempore, capaz, por si só, de assegurar pronunciamento jurisdicional favorável. Precedentes do STJ: REsp 906.740/MT, 1ª Turma, DJ de 11.10.2007; AR 3.444/PB, 3ª Seção, DJ de 27.08.2007 e AR 2.481/PR, 1ª Seção, DJ 06.08.2007.*
- 3. In casu, não há que se falar em ofensa ao art. 485, VII, do CPC, mormente porque o documento novo, qual seja, Certidão Negativa de Débito, expedida pelo Tribunal de Contas do Estado Mato Grosso em 26.09.2003, além de ser posterior ao trânsito*

CONFERE COM O ORIGINAL  
Eduardo 22/09/09

em julgado do acórdão rescindendo em 19.10.2001, não revela capacidade de, por si só, ensejar alteração da decisão rescindenda, consoante assentando pelo Tribunal local, litteris:(.....)

4. Recurso especial não conhecido (g.n.)”

“AR 2481 / PR

Relatora: Ministra Denise Arruda

DJ 06.08.2007 p. 446

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, VII, DO CPC. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO RÉU E DE REQUERIMENTO DE SUA CITAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO. RESOLUÇÃO APRESENTADA COMO “DOCUMENTO NOVO” EDITADA APÓS A PROLAÇÃO DO JULGADO RESCINDENDO. INVIABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.**

1. A ausência de indicação da parte integrante do pólo passivo da relação processual, de pedido expresso de citação da parte requerida e de comprovação do trânsito em julgado do acórdão rescindendo são irregularidades que ensejam o indeferimento da petição inicial, nos termos dos arts. 282, II e VII, e 488 do Código de Processo Civil.

2. Mesmo que afastados esses óbices, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 485, VII, do Código de Processo Civil, a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando, após a sua prolação, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável.

3. Considera-se “documento novo” o que seja preexistente ao julgado rescindendo, mas que não fora apresentado em juízo em razão de alguma das hipóteses previstas no supracitado dispositivo legal.

4. A Resolução 302/2002 do CONAMA não pode ser admitida como documento novo, visto que foi editada após o julgamento do recurso que originou o acórdão objeto da presente demanda.

5. Tratando-se de ação rescisória inadmissível, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. (g.n.)”

**SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF**

“MS 25270 / DF

Relator(a): Min. CARLOS BRITTO

DJ 03-08-2007

CONFERE COM O ORIGINAL  
*Estutub*  
10/07/09

**EMENTA:** MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO DE REVISÃO INTERPOSTOS PERANTE O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (INCISO III DO ART. 288 DO RI/TCU). ACÓRDÃOS ANTIGOS DA CORTE DE CONTAS QUE NÃO CONSUBSTANCIAM "DOCUMENTOS NOVOS", DE MODO A POSSIBILITAR A IMPUGNAÇÃO RECURSAL. JULGAMENTO EM LISTA OU "POR RELAÇÃO". POSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA AMPLITUDE DE DEFESA. Acórdãos antigos do Tribunal de Contas da União não se qualificam como "documento novo", a viabilizar o manejo do recurso de revisão, cujas hipóteses de admissibilidade são estritas. É que decisões pretéritas da própria Corte Federal de Contas, por serem públicas, não se umoldam à noção conferida por este Supremo Tribunal Federal à expressão "documento novo", a designar aquele particularizado documento que, muito embora já existente quando da tramitação do feito, ou era ignorado pela parte ou dele essa mesma parte não pôde fazer uso. O julgamento de recurso em lista ou "por relação" ajusta-se aos ditames do Regimento Interno do TCU e não ofende à garantia constitucional da ampla defesa, pois não obsta a que o interessado formule pedido de sustentação oral ou apresente os respectivos memoriais. Mandado de segurança indeferido. (G.N.)"

"AR 1063 / PR

Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA

DJ 25-08-1995

**EMENTA:** - (.....) 3. Para os efeitos do inciso VII do art. 485 do C.P.C., por documento novo não se deve entender aquele que, só posteriormente a sentença, veio a formar-se, mas o documento já constituído cuja existência o autor da ação rescisória ignorava ou do qual não pode fazer uso, no curso do processo de que resultou o aresto rescindendo. (.....) 5. Ação rescisória julgada improcedente. (G.N.)"

Portanto, as Notas Técnicas não são capazes de ensejar a revisão do lançamento.

A recorrente argumenta que, para o caso em tela, que se refere a lançamento por homologação, a decadência seria calculada com base no art. 150, § 4º do CTN.

Embora a tese trazida pela recorrente em seu pedido de revisão já se encontrasse superada, no que tange à decadência, a superveniência da Súmula Vinculante nº 08 do STF que considerou inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 leva à necessidade da revisão do acórdão anterior, uma vez que não ocorreu o trânsito em julgado administrativo, face a existência de pedido de revisão ainda não apreciado devidamente.

O lançamento em questão foi efetuado com amparo no art. 45 da Lei nº 8.212/1991, que trata da decadência das contribuições previdenciárias da seguinte forma:

*"Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*

CONFERE COM O ORIGINAL  
10/07/09

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.”*

A constitucionalidade do dispositivo encimado sempre foi objeto de questionamento, seja no âmbito administrativo, como no caso em tela, seja no âmbito judicial.

Em sede do contencioso administrativo fiscal, em obediência ao princípio da legalidade e, considerando que o art. 45 da Lei nº 8.212/1991 encontra-se vigente no ordenamento jurídico pátrio, as alegações a respeito da constitucionalidade do citado artigo não eram acolhidas.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, negou provimento aos mesmos por unanimidade, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91.

Em decisão unânime, o entendimento dos ministros foi no sentido de que o artigo 146, III, 'b' da Constituição Federal, afirma que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária.

Na oportunidade, os ministros ainda editaram a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, a qual transcrevo abaixo:

***Súmula Vinculante 8*** “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”

Vale lembrar que o art. 49 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade. Porém, em caráter excepcional, autoriza no inciso I do § único, a não aplicação de dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal, que é o caso. O dispositivo citado encontra-se transcrito abaixo:

*“Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; (g.n.)”*

Apenas o contido no Regimento Interno do Conselho de Contribuintes já autorizaria, nos julgados ocorridos a partir das decisões da Egrégia Corte, declarar a extinção dos créditos, cujo lançamento tenha ocorrido após o prazo de cinco anos previsto no art. 173 e incisos ou do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, conforme o caso, os quais

CONFERE COM O ORIGINAL  
20/07/09



passam a ser aplicados em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991.

Não obstante, ainda é necessário observar os efeitos da súmula vinculante, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos, da Constituição Federal que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

*"Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

*§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.*

*§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.*

*§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.)."*

Da leitura do dispositivo constitucional, pode-se concluir que, a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por conseqüência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

E mais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, as autoridades administrativas devem se adequar ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

*"Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal"*

Da análise do caso concreto, verifica-se que o lançamento em tela refere-se a período compreendido entre 01/1992 a 12/1997 e foi efetuado em 14/01/2002, data da intimação do sujeito passivo, conforme informado pela recorrente na cópia de defesa juntada aos autos.

CONFERE COM O ORIGINAL  
*Deputado*

O Código Tributário Nacional trata da decadência no artigo 173, abaixo transcrito:

*“Art.173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo Único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.”*

Por outro lado, ao tratar do lançamento por homologação, o Códex Tributário definiu no art. 150, § 4º o seguinte:

*“Art.150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

.....  
*§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”*

Entretanto, tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Se, no entanto, o sujeito passivo não efetuar pagamento algum, nada há a ser homologado e, por conseqüência, aplica-se o disposto no art. 173 do CTN, em que o prazo de cinco anos passa a ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Para corroborar o entendimento acima, colaciono alguns julgados no mesmo sentido:

*“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO*

CONFERE COM O ORIGINAL  
*[Assinatura]* 10/07/09

**INICIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 173, I, E 150, § 4º, DO CTN.**

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual 'o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado'.

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação —que, segundo o art. 150 do CTN, 'ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa' —,há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

3. No caso concreto, o débito é referente à contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. É aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento."

(AgRg nos EREsp 216.758/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.4.2006)

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.**

**DECADÊNCIA. PRAZO QÜINQUÊNAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR.**

**SUSPENSÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos.

2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.

Omissis.

4. Embargos de divergência providos."

(EREsp 572.603/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005)

CONFERE COM O ORIGINAL  
*[Assinatura]* 10/02/09



No caso em tela, trata-se do lançamento de diferenças de contribuições, restando claro que, neste caso, aplica-se o art. 150, parágrafo 4º do CTN, para considerar que estão abrangidos pela decadência os créditos correspondentes aos fatos geradores ocorridos até 12/1996, inclusive o 13º salário do mesmo ano.

No mérito, a recorrente alega que decisão judicial a eximiu de recolher as contribuições nos moldes exigidos pelo INSS.

Segundo a recorrente tal decisão, transitada em julgado, a desobrigou do recolhimento do adicional de 2,5% exigido das instituições financeiras, bem como da majoração da alíquota do SAT de 0,4% para 1%.

No que tange ao alegado amparo, mediante decisão judicial, para o não recolhimento das contribuições citadas, é necessário fazer algumas considerações.

A recorrente ajuizou ação ordinária n° 89.10103-0 pleiteando a inexigibilidade da contribuição social majorada pelo art. 3º da Lei Lei 7.787/1989, bem como da alíquota adicional de 2,5%, prevista no § 2º do art. 3º, pelas ilegalidades e inconstitucionalidades que menciona. Alternativamente, solicitou, ainda, o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 21, da mesma lei, por ferir o princípio da anterioridade.

Para melhor entendimento, transcrevo abaixo os dispositivos questionados.

Lei n° 7.787, de 30 de junho de 1989

*“Art.3º - A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:*

*I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;*

*II - de 2% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e avulsos, para financiamento da complementação das prestações por acidente do trabalho*

*§ 1º - A alíquota de que trata o inciso I abrange as contribuições para o salário-família, para o salário-maternidade, para o abono anual e para o PRORURAL, que ficam suprimidas a partir de 1º de setembro, assim como a contribuição básica para a Previdência Social.*

*§ 2º - No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedade de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas nos incisos I e II, é devida a*

CONFERE COM O ORIGINAL  
*Boutinho 10/07/09*

*contribuição adicional de 2,5% sobre a base de cálculo referida no inciso I.(...)*

*Art.21 - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, quanto à majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989."*

A ação acima foi julgada improcedente em primeira instância. Da decisão, a recorrente apresentou embargos de declaração que foram rejeitados.

A recorrente, então, apresentou recurso de apelação ao Tribunal Regional Federal – 1ª Região nº 93.01.27632-1, cuja decisão foi no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da contribuição de que trata o art. 3º, inciso I, da Lei nº 7.787/1989, incidente sobre a remuneração para avulsos, autônomos e administradores.

A decisão acima, transitou em julgado e a recorrente promoveu o levantamento dos depósitos judiciais que vinha efetuando.

Ocorre que o lançamento em questão refere-se às diferenças de contribuições patronais, empresa e SAT, incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e foram lançadas com fulcro nas disposições da Lei nº 8.212/1991, já vigente à época dos fatos geradores, *in verbis*:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

*I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

*II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:*

- a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;*
- b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;*
- c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave. (...)*

CONFERE COM O ORIGINAL  
*10/02/09*

*§ 1º No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo.”*

Nesse sentido, a sentença sob a qual a recorrente se baseia para tentar desconstituir o presente lançamento não possui eficácia para tanto, pois não guarda relação com o mesmo.

E nem se venha dizer que o texto dos dois dispositivos é o mesmo, pois o julgador no âmbito administrativo, pelo princípio da legalidade, não poderia afastar aplicação do dispositivo que encontra-se vigente e não é objeto de ação judicial pela mera semelhança dos textos.

Quanto ao alcance da coisa julgada, vale dizer que a 3ª Turma, do TRF da 1ª Região, deu provimento à Apelação para decidir tão somente a respeito da inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração de avulsos, autônomos e administradores, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Como não é objeto do presente lançamento contribuições sobre remunerações de avulsos, autônomos e administradores, por uma segunda razão, a sentença não se aplica ao caso.

A recorrente alega que a decisão judicial transitou em julgado sem que o INSS apresentasse embargos. A meu ver, o INSS deixou de utilizar de tal recurso tendo em vista que a sentença dispôs sobre aquilo que já não mais se questionava, após a decisão do Supremo Tribunal Federal em declarar a inconstitucionalidade da expressão “autônomos, avulsos e administradores” contida no inciso I, do art. 3º, da Lei nº 7.787/1989 e no inciso I, do art. 22, da Lei nº 8.212/1991.

Entendo, assim, que quem deveria ter oferecido embargos de declaração seria a recorrente que dispunha de uma sentença cujo alcance não contemplava o pretendido pela mesma ao ajuizar a ação em questão.

Em sede de revisão de acórdão, a recorrente solicita que sejam excluídos os juros e a multa, tendo por base as Notas Técnicas nº 845 e 847/2005, que consideraram ser improcedentes a multa e os juros face ao depósito judicial realizado.

Entretanto, a própria Consultoria Jurídica, posteriormente reconheceu por meio da Nota/MPS/CJ nº 191/2006, que o fato da recorrente haver levantado os valores depositados impossibilita sua conversão em renda em favor do fisco, sendo imperativo legal a cobrança dos juros de mora e multa.

CONFERE COM O ORIGINAL  
10/07/09



Diante de todo o exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de **ANULAR O ACÓRDÃO Nº 1190/2004, CONHECER** do recurso para **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, a fim de reconhecer a ocorrência de decadência até a competência 12/1996, inclusive o 13º salário do mesmo ano.

É como voto.

Sala das Sessões, em 8 de maio de 2009

  
ANAMÁRIA BANDEIRA - Relatora

CONFERE COM O ORIGINAL  
*Benevides*  
10/07/09

## Declaração de Voto

Conselheiro Elias Sampaio Freire

Não obstante concordar com as conclusões da ilustre conselheira relatora, ousou divergir do entendimento esposado no sentido de que o conceito do que se considera documento novo capaz de alterar um julgado é uníssono nos tribunais pátrios, por entender que documento novo não pode ser aquele produzido depois da decisão recorrida, mas – somente – aquele preexistente à mesma, do qual a interessada não tinha conhecimento ou não pode fazer uso, por alguma razão.

Malgrado a jurisprudência apresentada pela ilustre Conselheira Ana Maria Bandeira, o próprio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que se considera documento novo a sentença posterior que altera a situação jurídica ( STJ – 5ª Turma, Resp 139.379 – SP, rel. Min. Gilson Dipp, j. 5.10.99, DJU 25.10.99, p. 114), assim ementado:

*“RESP – PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO RESCISÓRIA – DOCUMENTO NOVO (ART. 485, VII DO CPC) – SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA POSTERIOR À DECISÃO JUDICIAL CULMINATIVA NA DEMISSÃO DO SERVIDOR – RESCISÓRIA PROCEDENTE PARA REINTEGRAR O SERVIDOR ESTADUAL OUTRORA DEMITIDO. SIGNIFICADO DA EXPRESSÃO “DOCUMENTO NOVO” – SENTENÇA POSTERIOR ACEITA COMO HÁBIL A ENSEJAR O PROVIMENTO DA RESCISÓRIA – IMPOSSIBILIDADE DO SERVIDOR SE VALER DE DOCUMENTO INEXISTENTE À ÉPOCA DOS FATOS.*

*1 – A sentença penal absolutória é caracterizada como documento novo (art. 485, VII, do CPC), para ensejar o ajuizamento da ação rescisória.*

*2- A expressão “novo” significa dizer documento inexistente à época dos fatos, não podendo o autor da rescisória haver se valido quando da ação pretérita. Em não havendo a caracterização da desídia do autor em apresentá-lo quando dos fatos ou a sua inexistência ao tempo do processo anterior, é de ser conferido ao documento o título de “novo”.*

*3 – Recurso Especial não conhecido.”*

Ao manifestar seu entendimento no voto condutor do aresto colacionado, o Min. Gilson Dipp com clareza cristalina deixou claro que *“a expressão “novo” no contexto disciplinado pelo legislador processual em “documento novo”, traduz fato anterior, que só agora pode ser utilizado, e não na ocasião em que se formou. O importante é que à época dos acontecimentos havia a impossibilidade de sua utilização, ou seja, há de ser estranho a vontade da parte, tendo em vista encontrar-se impedida de se valer do documento, impedimento este não oriundo de sua desídia, mas sim, da situação fática ou jurídica que se encontrava”*

CONFERE COM O ORIGINAL  
Coulm  
16/07/09

E ainda, em outras situações Superior Tribunal de Justiça tem deixado de considerar que documento novo diga respeito tão somente a documento preexistente ao julgado rescindendo, conforme se depreende do relatório e voto do Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator do REsp nº 300.084 – GO:

*RELATÓRIO MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: - E. F. N. ajuizou Ação Rescisória contra julgado do TJGO. Buscava desconstituir procedência de pedido declaratório de paternidade.*

*O V. Acórdão recorrido foi ementado nestes termos:*

**"AÇÃO RESCISÓRIA. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE.**

**DOCUMENTO NOVO. PERÍCIA GENÉTICA DE PATERNIDADE.**

**EXCLUSÃO.**

*A sentença, confirmada pelo juízo ad quem, que julgou procedente investigação de paternidade, merece ser rescindida, quando sobrevém laudo pericial (DNA) em sentido contrário. A verdade biológica deve prevalecer sobre a verdade jurídica.*

*A perícia genética de paternidade, in casu, é considerada documento novo, hábil a ensejar a ação rescisória. (art. 485, inciso VII, do Código de Processo Civil).*

*Pedido julgado procedente." (fl. 403).*

*Dai o Recurso Especial (alínea "a"), apontando ofensa ao art. 473 e 485, VII, do CPC. Em síntese, discute-se o enquadramento do exame de DNA, posterior à sentença, no conceito de documento novo.*

**VOTO MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS (Relator):** O art. 473 do CPC não foi objeto de exame no acórdão recorrido. Não houve prequestionamento. Incide a Súmula 282 do STF.

*Diz o art. 485, VII, do CPC:*

*"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)VII- depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"*

*Para ensejar Ação Rescisória (CPC, art. 485, VII), considera-se "documento novo" aquele que já existia na época do julgamento da lide, mas não instruiu o processo em função de impedimentos alheios à vontade do autor. Veja-se o didático acórdão lavrado pelo Ministro Menezes Direito no REsp 453.579:*

CONFERE COM O ORIGINAL  
10/07/09

*"1. Para o efeito do art. 485, VII, do Código de Processo Civil não é documento novo aquele produzido após o julgamento da causa, (...)".*

*No mesmo sentido: REsp 275.910/ROSADO; AGA 389.324/DIREITO, REsp 33.074/ASFOR ROCHA; REsp 23.204/ROSADO, dentre outros.*

*Malgrado esse entendimento, a Terceira Seção - inspirada em razões de ordem social - admite o uso de documento posterior à ação, para comprovar o exercício de atividade rural, em Ação Rescisória. À guisa de exemplo: AR 638/GALLOTTI, Rel. p/ ac. Min. FONTES DE ALENCAR; AR 904/DIPP, Rel. p/ ac. Min. HAMILTON CARVALHIDO; AR 1.418/FISHER, dentre outros. (GRIFEI).*

*Igual abertura tende a ocorrer com a investigação de paternidade. Nossa jurisprudência caminha nesse sentido. Confira-se: (GRIFEI)*

**"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. INVESTIGAÇÃO DA PATERNIDADE.**

*O exame de DNA obtido após a improcedência da investigatória da paternidade é documento para o fim de ensejar a ação rescisória. Recurso conhecido e provido."*

*(REsp 189.306/BARROS MONTEIRO, Rel. p/ ac. Min. ASFOR ROCHA).*

*Afino-me com essa moderna orientação. Para mim, o exame de DNA apura prova pré-existente, mas desconhecida até então. A prova segura do parentesco existe no interior da célula. Sua obtenção, contudo, só se tornou possível quando a evolução da ciência concebeu o exame intracitológico.*

*Por isso, o laudo de DNA, mesmo posterior ao trânsito em julgado, configura "documento novo" a ensejar rescisão de investigação de paternidade (CPC, art. 485, VII). Nada obstante tenha sido recusado e resistido pelo investigado na ação de paternidade.*

*Na terminologia da Turma, não conheço do recurso.*

O citado julgado culminou com a expedição da seguinte ementa:

**"AÇÃO RESCISÓRIA - INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DE DNA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO - POSSIBILIDADE - FLEXIBILIZAÇÃO DO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO NESSES CASOS.**

**SOLUÇÃO PRÓ VERDADEIRO "STATUS PATER".**

*- O laudo do exame de DNA, mesmo posterior ao exercício da ação de investigação de paternidade, considera-se "documento novo" para aparelhar ação rescisória (CPC, art. 485, VII). É*

CONFERE COM O ORIGINAL  
*Estud* 10/07/09

*que tal exame revela prova já existente, mas desconhecida até então.*

*A prova do parentesco existe no interior da célula. Sua obtenção é que apenas se tornou possível quando a evolução científica concebeu o exame intracitológico."*

Vale transcrever, ainda, no julgado do REsp nº 300.084 – GO, trecho do voto do Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, que discorre acerca hipóteses nas quais a verdade real deve prevalecer sobre a verdade formal:

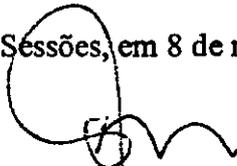
*"Então, acompanho essas regras evolutivas e, no tocante ao processo, afastó essas formalidades, porque o processo existe para ajudar na aplicação do direito substancial e não para criar óbices à sua incidência. Ele visa apenas a dar segurança às partes para chegarem a uma verdade que pode ser formal ou real. Como entendo que nessas hipóteses deve prevalecer a verdade real, o processo deve servir para chegar a tal verdade. À medida em que outros óbices de índole formal se oponham, procuro afastá-los para ter esse compromisso maior, que, a meu ver, é o que interessa mais à cidadania."*

No mesmo julgado acrescenta, em seu voto, o Ministro César Asfor Rocha:

*"Dessa forma, certas formalidades processuais têm sido dispensadas sempre tendo em mira a possibilidade de se fazer prevalecer a verdade real sobre a verdade ficta"*

Portanto, pelo exposto e diante de impossibilidade jurídica de apresentação anterior ao julgamento, que não decorreu de desídia da recorrente, a documentação trazida aos autos deve ser considerada como documento novo capaz de sustentar o pedido revisional.

Sala das Sessões, em 8 de maio de 2009



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Conselheiro

CONFERE COM O ORIGINAL