

## Contencioso Fiscal

### 44) Aposentadoria – Cumulatividade. Emenda Constitucional n. 20/98

A Seção entendeu que o impenetrante faz jus à duplicidade de proventos oriundos de aposentadorias no cargo de técnico de laboratório, visto que, dada sua situação funcional, não se aplica a vedação do artigo 11 da Emenda Constitucional n. 20/98, mormente por direito adquirido, bem como por sua necessidade na condição de octogenário. Outrossim, foi concedido o *writ* para restaurar o pagamento de quantias atrasadas com juros e correção monetária. Honorários indevidos (Súmulas ns. 105/STJ e 512/STF). Precedente citado do Supremo Tribunal Federal: RE n. 163.204/SP – DJU, de 31.03.1995. (STJ – MS n. 12.518/DF – Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima – j. 26.03.2008). *Informativo do STJ*, n. 349, de 17 a 28.03.2008.

### 45) Competência – Justiça Trabalhista

Em conflito de competência entre o Tribunal Regional do Trabalho e o Juízo comum cível, por ocasião do saneamento do feito (reparação de danos morais decorrentes da relação de emprego) durante a audiência de conciliação, foi afastada a preliminar

de prescrição que havia sido levantada pela ré (antes do advento da EC n. 45/2004). Discute-se se essa decisão deve ser considerada uma decisão de mérito para efeito da jurisprudência firmada com relação à Emenda Constitucional n. 45/2004, a qual estabelece que, nas hipóteses em que já houvesse decisão de mérito, a Justiça cível permaneceria competente. Para a Ministra Relatora, diferente do ocorrido no CC n. 51.712-SP (1ª Seção – DJU, de 14.09.2005), a preliminar de prescrição foi rejeitada e, embora tal rejeição tenha conteúdo de mérito (art. 269, IV, do CPC), não pôs fim ao processo. Isso posto, a Turma reconheceu a competência da Justiça Trabalhista. (STJ – CC n. 88.954/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. 26.03.2008). *Informativo do STJ*, n. 349, de 17 a 28.03.2008.

### 46) ICMS – ISS. Serviços. Provedor. Internet

A Turma, por unanimidade, entendeu que o serviço prestado pelos provedores de acesso à internet não estão sujeitos à incidência de ICMS (Súmula n. 334/STJ) e, por maioria, que tais serviços também não estão sujeitos à incidência de ISS, pois não há previsão no Decreto-Lei n. 406/68,

com suas alterações posteriores, que não os incluiu na lista anexa, nem na Lei Complementar n. 116/2003. Precedentes citados: REsp n. 456.650/PR – DJU, de 20.03.2006; REsp n. 711.299/RS, DJU, de 11.03.2005; e REsp n. 745.534/RS – DJU, de 27.03.2006. (STJ – REsp n. 674.188/PR – Rel. Min. Denise Arruda – j. 25.03.2008). *Informativo do STJ*, n. 349, de 17 a 28.03.2008.

#### **47) Embargos Infringentes – Ausência. Voto-Vencido. Apelação**

A Turma entendeu que não se pode negar seguimento aos embargos de infringência, tão-somente por não constar dos autos a declaração do voto vencido na apelação. Não se exige ao recorrente a repetição dos argumentos utilizados no voto vencido. Precedente citado: REsp n. 336.774/RN – DJU, de 19.11.2001. (STJ – REsp n. 991.544/PR – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – j. 24.03.2008). *Informativo do STJ*, n. 349, de 17 a 28.03.2008.

#### **48) Ilegitimidade – União. Erro médico**

A União não possui legitimidade para figurar no pólo passivo de ação em que se objetiva a indenização por danos morais decorrentes de erro médico ocorrido em hospital da rede privada, durante atendimento custeado pelo SUS. A Lei n. 8.080/90, no artigo 18, I, II, V e XI, dispõe que compete aos Municípios gerir e executar serviços públicos de saúde, celebrar contratos e convênios com entidades prestadoras de serviços privados de saúde, bem

como controlar e avaliar sua execução e controlar e fiscalizar os procedimentos dos serviços privados de saúde. Assim, no caso, a Turma extinguiu a ação sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes citados: REsp n. 513.660/RS – DJU, de 19.12.2003; e REsp n. 873.126/RS – DJU, de 20.10.2006. (STJ – REsp n. 717.800/RS – Rel. Min. Denise Arruda – j. 25.03.2008). *Informativo do STJ*, n. 349, de 17 a 28.03.2008.

#### **49) Nulidade – Certidão. Dívida ativa**

Na espécie, embora se tratando de crédito declarado e não pago pelo contribuinte, que se torna exigível sem necessidade da prévia notificação administrativa para inscrição e cobrança executiva, não se aplica tal entendimento jurisprudencial, pois a Fazenda Nacional, ao examinar os créditos declarados pela recorrida, verificou que havia diferenças a maior em seu favor, inscrevendo-os, de imediato, em dívida ativa e promovendo a execução. Desse modo, dispensou a formalidade do lançamento fiscal com a notificação da empresa para que ela tivesse oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa (art. 5º, LV, da CF/1988). Isso posto, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao recurso especial, confirmando o acórdão recorrido que reconheceu a nulidade da certidão de dívida ativa referente ao PIS. (STJ – REsp n. 745.717/SC – Rel. Min. Denise Arruda – Rel. p/Acórdão Min. José Delgado – j. 18.03.2008). *Informativo do STJ*, n. 349, de 17 a 28.03.2008.

### 50) PAD – Reconsideração. Desídia. Demissão

A Seção, por maioria, denegou o *writ* do impetrante acusado de desídia, por conceder oito benefícios previdenciários na condição de exercente de função de datilógrafo, malgrado as alegações genéricas do PAD. O Ministro Nilson Naves acompanhou a divergência inaugurada pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, seguida também pelos Ministros Paulo Gallotti e Laurita Vaz, entendendo excessiva a penalidade aplicada contra o servidor, embora reprovável tal situação, a qual depõe muito mais contra a Administração, ao atribuir funcionalmente a um servidor de extrato inferior tal responsabilidade, que não era própria do cargo que ele exercia, ademais por ser pessoa cedida por outra repartição. Outrossim, consideraram-se incabíveis as alegações postas como reforço das acusações contra o servidor, recriminado ademais pelo hábito de natureza cultural (tradição regional) de tomar chimarrão

na repartição, como se tal costume fizesse parte da imputação. (STJ – MS n. 12.516/DF – Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima – j. 26.03.2008). *Informativo do STJ*, n. 349, de 17 a 28.03.2008.

### 51) Pregão – Competitividade

Não há regra que determine o número mínimo de participantes ou o valor mínimo da proposta na licitação mediante pregão. Porém, na espécie, o fato de apenas duas sociedades terem participado do pregão ao apresentarem ofertas quase iguais ao valor máximo estimado como possível pela Administração pode indicar a falta de competitividade, a justificar a revogação do certame, em respeito ao interesse público. Note-se que só há a necessidade de contraditório antes da revogação quando há disputa de direito subjetivo, não mera expectativa, como na hipótese. (STJ – RMS n. 23.402/PR – Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.03.2008). *Informativo do STJ*, n. 349, de 17 a 28.03.2008.

