



Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional – CRJ
Coordenação de Consultoria Judicial – COJUD

NOTA PGFN/CRJ/Nº 1352 12017

Documento público. Ausência de sigilo.

Consulta a respeito da abrangência do Recurso Extraordinário nº 612.043/PR, paradigma do tema nº 499 de repercussão geral. Julgamento integralmente favorável à Fazenda Nacional. Esclarecimentos à RFB.

Em atendimento ao disposto no *caput* do art. 2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB Nº 1, de 12 de fevereiro de 2014, que não se restringe a decisões desfavoráveis, a PGFN encaminhou à Receita Federal do Brasil o Memorando nº 3167/2017/PGFN/PGACET, de 10 de outubro de 2017, comunicando a publicação do acórdão resultante do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do tema nº 499 de repercussão geral (paradigma RE 612.043/PR), no qual restou firmada a seguinte tese:

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

2. Apesar de se tratar de matéria eminentemente processual, o que afastaria a necessidade de comunicação, devemos registrar o forte impacto que a delimitação subjetiva das demandas judiciais provoca para a RFB, que, em regra, tem a competência para cumprir eventuais decisões judiciais proferidas em ações coletivas ajuizadas em desfavor da Fazenda Nacional. Justamente por essa razão, o Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015, por ocasião de sua aprovação, foi encaminhado à RFB, para ciência.

3. Em resposta ao Memorando nº 3167/2017/PGFN/PGACET, a RFB agora encaminha, através do Memorando nº 98/2017 – RFB/Sutrij, de 14 de novembro de 2017, a Nota Cosit nº 458/2017, apresentando questionamentos acerca da “extensão e alcance do julgado e dúvidas quanto à operacionalização da decisão”. Eis os questionamentos:

3. Nesse sentido cumpre questionar a que tipos de ações coletivas sobre matéria tributária deve ser aplicada a decisão. Se fica restrita a ações coletivas submetidas ao rito ordinário, ajuizada por entidade associativa com alegada base no artigo 5º, inciso XXI, da Lei, que parece ter sido o caso em discussão no STF, ou se abrange quaisquer ações coletivas em matéria tributária, inclusive mandados de segurança coletivos.

4. Cumpre ainda questionar se o entendimento é aplicável apenas aos casos em que a ação coletiva for proposta por associação.



5. Ao que se depreende do julgado o entendimento estaria restrito à ação coletiva de rito ordinário e aos casos em a demanda é ajuizada por associação. [...]

4. De início, importa registrar que em se tratando de julgado integralmente favorável à Fazenda Nacional, a presente Nota não decorre do art. 3º da Portaria Conjunta PGFN/RFB Nº 1, de 12 de fevereiro de 2014, sendo emitida no âmbito do exercício da ordinária atividade consultiva da PGFN, desempenhada por esta CRJ em relação a questões atinentes ao direito processual civil e à representação judicial em geral.

5. Outro esclarecimento necessário é o de que a delimitação do alcance objetivo e subjetivo de decisões judiciais (sem prejuízo da cooperação por parte da RFB, dos interessados e do Poder Judiciário) é atividade de competência da unidade da PGFN que atua perante o órgão prolator da decisão judicial (ou na qual o processo se encontre). Ciente das dificuldades inerentes ao tratamento desses aspectos em se tratando de ação coletiva, a Portaria PGFN nº 1082, de 10 de novembro de 2017 (cuja vigência se iniciará em 01/02/2017), exigiu que as comunicações de cumprimento de decisões judiciais, quando se tratar de ação coletiva, sejam instruídas com exame do respectivo alcance objetivo e subjetivo (arts. 2º, § 5º e 13, § 1º).

6. A PGFN já havia orientado a RFB justamente no sentido da tese firmada pelo STF, ao encaminhar-lhe, em 17 de março de 2015, através do Memorando Nº 993/2015/PGFN/PGA, o Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015, no mesmo sentido da tese firmada no julgamento do tema nº 499 de repercussão geral. Eis as conclusões do Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015, **que, vale recordar, também foi acompanhado de anexo com quadro esquematizado:**

199.1. É na categoria dos direitos individuais homogêneos que se enquadram, em princípio, pretensões concernentes ao direito tributário veiculadas através de ações de natureza coletiva;

199.2. Inexiste vedação apriorística à tutela coletiva de pretensões de natureza tributária, mas estas, quando relacionadas a direitos individuais homogêneos, só podem ser veiculadas, na seara coletiva, através de mandado de segurança ou injunção coletivo e de “ação ordinária” coletiva, pelos respectivos legitimados e observados os pertinentes limites;

199.3. Nem todas as regras constantes da Lei nº 7.347/85 e do Título III da Lei nº 8.078/90 podem ser tidas como normas gerais da tutela coletiva, dependendo a sua incidência, dentre outros, da matéria, do legitimado e da ação coletiva de que cuida o caso concreto, inclusive pela possibilidade de se tratar de representação processual;

199.4. As espécies de ação coletiva apresentam diferenças entre si, inclusive quanto aos processualmente substituídos/representados (limitação subjetiva), merecendo análise específica de suas peculiaridades e não podendo ser confundidas, sobretudo quanto à amplitude da substituição/representação processual autorizada (vide entendimento reafirmado pelo STF no julgamento do tema nº 82 de repercussão geral - paradigma RE 573.232/SC);

199.5. O controle *ope judicis* da legitimação coletiva não é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio e pode ser provocado, desde que de modo fundamentado e não banalizado, em atenção às peculiaridades pátrias da sistemática das ações coletivas;

199.6. Podem, em tese, observados os pertinentes requisitos, propor mandado de segurança coletivo: associações, sindicatos, entidades de classe,



centrais/federações/confederações (vedada a substituição *per saltum*), determinados conselhos profissionais (Conselhos Federal e Seccionais da OAB, por exemplo) e partidos políticos com representação no Congresso Nacional (com esta permanecendo durante toda a tramitação da demanda);

199.7. Em matéria tributária, somente os sindicatos (denominação privativa das entidades sindicais de primeiro grau que ostentam registro sindical) podem, em tese, propor "ação ordinária" coletiva em substituição processual, limitada esta à respectiva categoria econômica/profissional e base territorial;

199.8. O gênero "entidades associativas" é amplo, contemplando todas as formas de associativismo, inclusive cooperativas e partidos políticos, mas não os conselhos profissionais. As entidades associativas estão autorizadas (art. 5º, XXI, da Constituição Federal) a representar seus filiados em juízo, desde que apresentem autorização estatutária e assemblear (vide tema nº 82 de repercussão geral - paradigma RE 573.232/SC), sem prejuízo da necessidade de observância de outros requisitos (ex.: estar regularmente constituída);

199.9. Cooperativas não gozam de autorização de substituição processual, mas são entidades associativas (≠ associações). Federações e confederações, embora associações (de segundo ou terceiro grau), não podem proceder à substituição ou representação processual *per saltum* (direitos de associados de suas filiadas) e, caso sindicais, devem ostentar registro no MTE;

199.10. Caso objetiva ampla substituição processual, não se restringindo aos associados (entidades associativas) ou à categoria (sindicatos), a "ação ordinária" coletiva em matéria tributária (em se tratando de direitos individuais homogêneos) deve ser considerada ação civil pública e extinta com base no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/85;

199.11. Sentença proferida em ação de natureza coletiva não é norma jurídica geral e abstrata, devendo ser respeitados os limites subjetivos e objetivos do decidido, sem prejuízo da possibilidade de a Administração, discricionariamente e em nome de valores tais quais a isonomia e segurança jurídica, refletir acerca da sua posição ou mesmo avaliar a viabilidade de dispensa de contestação e/ou recursos;

199.12. A autorização assemblear referida no parágrafo único do art. 2º-A da Lei nº 9.494/97 só deve ser exigida nos casos de representação processual (art. 5º, XXI, da Constituição Federal), não o sendo na "ação ordinária" coletiva proposta por sindicato em substituição processual nem no mandado de segurança coletivo. Em todos os casos ali previstos (exceto sindicatos atuando em favor de toda uma categoria), ainda que de substituição processual, a petição inicial deverá obrigatoriamente estar instruída com a relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos domicílios, sob pena do seu indeferimento;

199.13. Em se tratando de ação de natureza coletiva ajuizada por entidade associativa em defesa de seus associados, só são processualmente substituídos/representados aqueles que, na data da propositura da ação, eram filiados e tinham domicílio no âmbito da competência territorial do juízo originariamente competente para apreciar a demanda, interpretados os limites daquela, em não se tratando de MSC, de acordo com as normas de organização judiciária, ainda que tal juízo integre a seção judiciária do Distrito Federal (irrelevância, no ponto, do art. 109, § 2º, da CF);

199.14. O art. 2º-A da Lei nº 9.494/97, no que se refere à "limitação territorial", apenas veio a declarar norma já prevista na Constituição Federal, sendo aplicável aos casos anteriores à sua vigência e aos títulos executivos omissos (análise casuística). Ademais, o fato de determinado dispositivo legal ser inaplicável ao caso concreto em razão de sua vigência tardia não autoriza a conclusão de que toda e qualquer limitação nele prevista deva ser desconsiderada, já que pode decorrer do próprio sistema processual, prescindindo de positividade específica. Conseqüentemente, mesmo que, por exemplo, inaplicável o art. 2º-A da Lei nº 9.494/97, necessário ser substituído/representado à época da propositura da demanda (CPC, art. 87);

199.15. No mandado de segurança coletivo, a competência territorial do juízo, para fins de aplicação do critério territorial de limitação subjetiva, equivale à área de atuação da autoridade coatora;

199.16. O art. 2º-A da Lei nº 9.494/97 se aplica, *mutatis mutandis*, aos sindicatos, afastando-se, tão somente, quando atuam em favor de toda a correspondente categoria, as exigências do parágrafo único e a necessidade de efetiva filiação (basta integrar, à época da propositura da demanda, a categoria na correspondente base territorial – esta em respeito ao princípio da unicidade sindical – e, observado o mesmo marco temporal, ter domicílio no âmbito da competência territorial do juízo



originariamente competente para apreciar a demanda). Se, contudo, o sindicato ageramente “na defesa dos interesses e direitos dos seus associados”, ou seja, como se associação/entidade de classe fosse, é plenamente aplicável o regramento destas, respeitado o regime jurídico da substituição processual (desnecessidade de autorização assemblear); e.

199.17. O art. 2º-A da Lei nº 9.494/97 não se aplica aos conselhos profissionais eventualmente legitimados, devendo a limitação subjetiva ser analisada à luz da respectiva autorização legal e demais normas do ordenamento jurídico (vide Rcl nº 7.778/SP), sem prejuízo da necessidade de o potencial beneficiário ser substituído à época da propositura da demanda.

199.18. A tese de ausência de repercussão geral fixada pelo STF por ocasião da apreciação do tema nº 715 de repercussão geral (paradigma ARE 796473/RS) somente se aplica aos recursos extraordinários idênticos ao seu paradigma, quais sejam, aqueles que discutam, “à luz dos arts. 18 e 125 da Constituição federal, se sentença proferida em ação civil pública promovida perante o Poder Judiciário de determinado ente da federação pode ser executada perante o foro de outro ente federado”.
(sem grifos no original)

7. Mesmo sendo anterior ao julgamento do tema nº 499 de repercussão geral, o Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015 já reforçava a importância do seu acompanhamento. Segundo o Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015 (vide item 88 e ss.), o art. 2º-A da Lei nº 9.494/97 se aplica tanto à representação quanto à substituição processual¹, residindo a diferença substancial entre os institutos na desnecessidade de autorização individual ou assemblear, em se tratando de substituição processual (vide item 96).

8. Os questionamentos deduzidos pela RFB são de todo pertinentes, uma vez que, embora o Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015 e a própria *ratio decidendi* dos votos de alguns dos Ministros integrantes da maioria vencedora do precedente apontem pela aplicabilidade do art. 2º-A da Lei nº 9.494/97 (exceto quanto à necessidade de autorização assemblear e desde que observadas as devidas peculiaridades dos sindicatos e dos mandados de segurança coletivos) também para os casos de substituição processual (ex. mandado de segurança coletivo, inciso LXX e não XXI do art. 5º da Constituição Federal), o fato é que a tese fixada (e os debates que levaram à sua fixação) e as sinalizações de outros Ministros no curso de julgamento são, inegavelmente, num sentido mais restritivo.

9. Nesse contexto, já se pode chegar a uma primeira conclusão: **para efeito do disposto nos arts. 988, § 5º, II, e 1.040, I e II), do nCPC, em especial no sentido de obstar o acesso à instância excepcional na via do recurso extraordinário e de autorizar o manejo de reclamação em caso de descumprimento, a tese firmada no julgamento do**

¹ A este respeito, vale conferir a exposição de motivos da proposta da primeira reedição da MP nº 1.798/1999, firmada pelos Exmos. Srs. Advogado-Geral da União e Ministro de Estado do Orçamento e Gestão e datada de 11 de fevereiro de 1999. Ali, fica muito clara a intenção de estender (com aprimoramento técnico) a todas as ações coletivas a disciplina então já constante do art. 16 da LACP. Não por outra razão, o art. 2º-A foi inserido logo após o art. 2º da Lei nº 9.494/97; que, por sua vez, modificou o referido art. 16 da LACP.



tema nº 499 de repercussão geral (assim como a tese firmada no julgamento do tema nº 82 de repercussão geral²) somente se aplica a ações coletivas fundadas na representação processual coletiva prevista no art. 5º, XXI, da CF, não abrangendo, por exemplo, ações ajuizadas por sindicatos (art. 8º, III, da CF) nem mandados de segurança coletivos (art. 5º, LXX, da CF).

10. Ainda, em atenção ao outro questionamento da consultante, apresenta-se uma segunda conclusão: o precedente não é restrito a ações coletivas ajuizadas por “associação”, uma vez que, conforme esclarece o Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015, o conceito de entidades associativas é mais amplo.

11. Todavia, nada obstante a primeira conclusão supra, não podemos de modo algum descartar (muito pelo contrário) a possibilidade de que, caso venha a ser apreciado (provavelmente isso só ocorrerá em algum caso no qual o Tribunal de origem aplique o art. 2º-A da Lei nº 9.494/97 e o RE da parte autora questione a sua constitucionalidade em relação aos casos de substituição processual, uma vez que, como regra, o STF tem entendido que o debate é de cunho infraconstitucional) pelo STF especificamente um caso de substituição processual (ex. mandado de segurança coletivo), chegue-se à mesma conclusão, isto é, aplique-se o art. 2º-A da Lei nº 9.494/97, tal como propõe o Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015).

12. Aqui, cabe destacar que o julgamento da Rcl nº 7.778/SP, dissecado no Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015, envolvia justamente mandado de segurança coletivo (substituição processual). Eis a ementa do respectivo acórdão:

Agravo regimental em reclamação. 2. Ação coletiva. Coisa julgada. Limite territorial restrito à jurisdição do órgão prolator. Art. 16 da Lei n. 7.347/1985. 3. Mandado de segurança coletivo ajuizado antes da modificação da norma. Irrelevância. Trânsito em julgado posterior e eficácia declaratória da norma. 4. Decisão monocrática que nega seguimento a agravo de instrumento. Art. 544, § 4º, II, b, do CPC. Não ocorrência de efeito substitutivo em relação ao acórdão recorrido, para fins de atribuição de efeitos erga omnes, em âmbito nacional, à decisão proferida em sede de ação coletiva, sob pena de desvirtuamento da lei que impõe limitação territorial. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Rcl 7778 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 16-05-2014 PUBLIC 19-05-2014)

²I – A previsão estatutária genérica não é suficiente para legitimar a atuação, em Juízo, de associações na defesa de direitos dos filiados, sendo indispensável autorização expressa, ainda que deliberada em assembleia, nos termos do artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal;

II – As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, são definidas pela representação no processo de conhecimento, limitada a execução aos associados apontados na inicial.”



13. Também no caso do ARE 787123 AgR/DF se tratava de mandado de segurança coletivo, o que revela a possibilidade, ainda que remota, de revisão ou cancelamento³ até mesmo do enunciado nº 629 da súmula do STF⁴. Eis a ementa do acórdão resultante do julgamento do referido ARE:

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL FORMADO EM MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ASSOCIAÇÃO. REPRESENTAÇÃO. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS ASSOCIADOS. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito do RE 573.232-RG, firmou entendimento no sentido de que a exigência de autorização expressa prevista no art. 5º, XXI, da Constituição Federal não se satisfaz com a simples previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados. 2. Acórdão proferido pelo Tribunal de origem que se ajusta ao entendimento firmado por esta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 787123 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 01/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 21-09-2015 PUBLIC 22-09-2015)

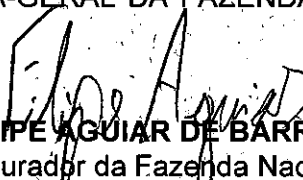
14. Por tudo quanto exposto, conclui-se que a tese firmada no julgamento do tema nº 499 de repercussão geral somente se aplica às ações coletivas propostas por entidades associativas e sujeitas à disciplina do art. 5º, XXI, da Constituição Federal, mas que tal circunstância não afasta (pelo contrário, reforça) as conclusões do Parecer PGFN/CRJ/Nº 269/2015, que deverá continuar a ser observado pela consultante e pela Carreira de Procurador da Fazenda Nacional.

15. Propõe-se que esta Nota, caso aprovada, seja encaminhada à consultante (COSIT/RFB), com cópia à CASTF/PGFN e à CASTJ/PGFN, bem como seja amplamente divulgada à Carreira.

É a manifestação. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, 08 de dezembro de

2017.


FILIPE AGUIAR DE BARROS
Procurador da Fazenda Nacional
Coordenador-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional

³ Vide decisão monocrática do Min. Barroso no RE 971444 ED-AG /RS: "[...] Anos depois entrou em vigor a nova Lei do Mandado de Segurança, a Lei nº 12.016, de 2009, bem como surge nova jurisprudência desta Corte em 2014 (RE 573.232-RG), fazendo com que haja margem para a discussão sobre superação da referida Súmula."

⁴ "A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes."



Ministério da Fazenda
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

DESPACHO PGFN/CRJ/ S/N /2017

Documento: Registro nº 398759/2017

Interessado: PGFN/CRJ

Assunto: Documento público. Ausência de sigilo. Consulta a respeito da abrangência do Recurso Extraordinário nº 612.043/PR, paradigma do tema nº 499 de repercussão geral. Julgamento integralmente favorável à Fazenda Nacional. Esclarecimentos à RFB.

Trata-se de NOTA PGFN/CRJ/Nº *1352* /2017, da lavra do Procurador FILIPE AGUIAR DE BARROS, com a qual manifesto minha concordância.

Aprovo. Encaminhe-se como o proposto.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em *12* de dezembro de 2017.


CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO
Procurador-Geral Adjunto Consultoria e Estratégia da Representação
Judicial e Administrativa Tributária

