



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS GARCIA DE SOUZA E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, dar provimento aos embargos de divergência, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Napoleão Nunes Maia Filho, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp e Francisco Falcão votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Ari Pargendler, Cesar Asfor Rocha, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, João Otávio de Noronha e Teori Albino Zavascki e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Luiz Fux. Convocados os Srs. Ministros Massami Uyeda, Napoleão Nunes Maia Filho, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo para compor quórum. Sustentaram oralmente o Dr. Cláudio Xavier Seefelder Filho, pela embargante, e a Dra. Letícia Melo, pela embargada.

Brasília (DF), 1º de dezembro de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO ARI PARGENDLER
Presidente

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9)

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS GARCIA DE SOUZA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cuida-se de embargos de divergência interpostos pela FAZENDA NACIONAL contra acórdão proferido pela 2ª Turma do STJ (fl. 658/665).

Ação: rescisória movida pela embargante em desfavor da ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA. (fl. 02/16) por alegada ofensa à coisa julgada, buscando desconstituir decisão do TRF da 2ª Região que reconheceu a aplicabilidade da imunidade do art. 155, §3º da CF, à COFINS incidente sobre seu faturamento (fls. 49/53).

Acórdão: o TRF da 2ª Região acolheu, por maioria, a preliminar de decadência da ação, nos termos do acórdão assim ementado (fl. 505):

AÇÃO RESCISÓRIA – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO INTEMPESTIVO – FLUÊNCIA DO PRAZO – DECADÊNCIA.

I – A interposição de recurso intempestivo, não conhecido na 2ª instância, não tem o condão de obstar a configuração da coisa julgada ou dilatar o prazo para propositura da ação rescisória;

II – A ora Autora não recorreu da decisão da Presidência do Tribunal, que inadmitiu seu recurso extraordinário por intempestivo;

III – Quanto à questão da boa-fé da Autora, eis que controvertida a forma de contagem do prazo (se da intimação efetiva ou da juntada do mandado), verifica-se haver uma dissintonia em sua postura, pois ao mesmo tempo em que ingressa com recurso extraordinário, atacando decisão de mérito, propõe, também, ação rescisória, atacando acórdão em agravo regimental, o qual confirmou decisão de intempestividade de embargos de declaração, demonstrando continuar rebelando-se quanto à matéria da intempestividade;

IV – Preliminar de decadência da ação que se acolhe.

Embargos de declaração: interposto pela embargante (fls. 509/512) foi rejeitado (fl. 528).

Recurso especial: interposto pela FAZENDA NACIONAL (fls. 531/564), não foi conhecido em decisão monocrática assim ementada (REsp 740.530/RJ, Rel. Min. Castro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Meira, DJe de 02.06.2008):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 207/STJ.

1. Sob a regência da redação original do art. 530 do CPC, em não sendo unânime o julgamento que acolheu preliminar de decadência da ação rescisória, o esgotamento da instância ordinária encontrava-se condicionado à oposição dos embargos infringentes, o que não ocorreu no caso vertente, atraindo a aplicação da Súmula 207/STJ.

2. "O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação" (EResp 649.526/MG, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 13.02.06).

3. Recurso especial não conhecido. (fls. 642/644)

Agravo regimental: interposto pela embargante às fls. 647/656, foi desprovido (fls. 658/665):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 207/STJ.

1. Sob a regência da redação original do art. 530 do CPC, não sendo unânime o julgamento que acolheu preliminar de decadência da ação rescisória, o esgotamento da instância ordinária encontrava-se condicionado à oposição dos embargos infringentes, o que não ocorreu no caso vertente.

2. O julgamento meritório de outra ação rescisória que guarda manifesto liame jurídico com o presente feito não tem o condão de impedir o exame do cabimento do recurso especial sob exame, cujos pressupostos de admissibilidade não podem ser aproveitados por apelo diverso.

3. É cediço que o acórdão proferido no âmbito dos aclaratórios incorpora-se ao julgado embargado, mas, em não havendo efeitos modificativos, remanesce em sua inteireza o aresto que, por maioria de votos, acolheu a preliminar de decadência da ação rescisória, resultado este professado sob a vigência da redação original do art. 530 do CPC, ensejando o direito subjetivo ao aviamento dos embargos infringentes.

4. "O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação" (EResp 649.526/MG, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 13.02.06).

5. Aplicação da Súmula 207/STJ: "É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem".

6. Agravo regimental não provido.

Embargos de divergência: opostos pela FAZENDA NACIONAL (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

620/688). A divergência que justificou a interposição do recurso se estabeleceu com precedente da 5ª Turma do STJ, exarado no julgamento do REsp 686.199/CE (Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 01/07/2005), assim ementado (fls. 689/698):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INTIMAÇÃO QUANDO EM VIGOR A LEI 10.352/01. ART. 530 DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 47,94%. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSITIVO DE LEI. ART. 485, INC. V, DO CPC. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Supressão de instância não caracterizada, porquanto não cabíveis embargos infringentes, na medida em que o Tribunal de origem julgou, por maioria, improcedente o pedido formulado na ação rescisória, por acórdão do qual a recorrente foi intimada regularmente quando em vigor a Lei 10.352/01, que deu nova redação ao art. 530 do Código de Processo Civil.

2. Prevalece, há longa data, na jurisprudência, o entendimento segundo o qual, antes de março de 1994, quando se daria o período aquisitivo para a concessão de reajuste salarial de 47,94% (quarenta e sete vírgula noventa e quatro por cento) com base na variação do IRSM do bimestre imediatamente anterior, previsto na Lei 8.676/93, foi editada a Medida Provisória 434/94, publicada em 28/2/1994, reeditada sucessivamente, e posteriormente convertida na Lei 8.880/94, impedindo a aquisição do direito ao índice postulado.

3. O acórdão que deixa de rescindir a decisão que concedera reajuste de 47,94% (quarenta e sete vírgula noventa e quatro por cento) aos servidores públicos contraria não só o art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, como também os arts. 21 e 39 da Medida Provisória 434/94, sucessivamente reeditada e posteriormente convertida na Lei 8.880/94.

4. Recurso especial conhecido e provido.

Nas razões dos embargos de divergência, a embargante alega, basicamente, que:

i) “O obstáculo ao exercício de recorrer, porque não juntado voto, em julgamento realizado antes da vigência da Lei 10.352/2001, não pode conduzir à necessidade de interposição de recurso não mais previsto em lei ao tempo da disponibilização do referido voto faltante” (fl. 682);

ii) A conclusão jurídica adotada nos EREsp 649.526/MG não poderia ter sido aplicada à espécie, pois na hipótese dos autos as razões do voto-vencedor somente foram apresentadas nos autos após mais de 1 ano e 4 meses da Sessão de julgamento, ocasião em que já não era mais cabível a interposição de embargos infringentes(fl. 680);

iii) Na hipótese dos autos não poderia a União simplesmente se dar por ciente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

“porque o Judiciário não poderia pretender exercer sua atividade sobre o nada: ausência dos fundamentos adotados pelo Órgão Julgador” (fl. 681);

iv) Ao tempo em que proferida a decisão no Tribunal de Origem, bem como quando interposto o Recurso Especial pela União, a questão decidida nos EREsp 649.526/MG ainda encontrava-se divergente no âmbito do STJ (fl. 684).

Admitidos os embargos de divergência (fl. 704), a embargada apresentou impugnação às fls. 709/718.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS GARCIA DE SOUZA E OUTRO(S)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Preliminarmente, há de se analisar se entre o aresto recorrido e o paradigma mostra-se presente a necessária similitude fática, a autorizar o conhecimento do presente recurso e posterior análise de seu mérito.

Verifica-se, pela transcrição do seguinte excerto, sobre qual premissa fática se assenta a hipótese dos autos (fl. 659):

No tópico seguinte de sua irresignação, o Fisco aduz que, mesmo que não se acolha o fundamento anterior, restou configurado o esgotamento das instâncias ordinárias, não havendo que se cogitar da incidência do óbice da Súmula 207/STJ.

Funda sua argumentação na tese de que o julgado da Corte Especial em que se embasou a decisão hostilizada não pode ser aplicado à espécie por encerrar pressupostos fáticos distintos, máxime no que atine à circunstância de que no referido precedente o julgamento da ação rescisória ocorreu poucos dias antes da publicação da Lei nº 10.352/01, de modo que a parte interessada poderia dar-se por ciente e apresentar o recurso cabível a partir do pronunciamento do resultado, pouco importando a data de publicação do aresto.

Afirma:

"Vale dizer: no presente caso concreto não se pode admitir a aplicação da mesma conclusão jurídica adotada no precedente da Corte Especial, pois aqui neste processo em julgamento, as razões do voto vencedor somente foram apresentadas nos autos após mais de 1 ano e 4 meses desde a Sessão de Julgamento, ocasião em que não era mais cabível a apresentação de embargos infringentes.

Admitir-se, no caso concreto, como sendo lei regedora dos recursos aquela da data da ocorrência da Sessão de Julgamento implica, inexoravelmente, em ofensa à razoabilidade e, não seria demais afirmar, afronta, às avessas, à própria inafastabilidade do controle jurisdicional (porque o Judiciário não poderia pretender exercer sua atividade sobre o nada: ausência dos fundamentos adotados pelo Órgão Julgador recorrido, nos autos)" (fl. 652).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por outro lado, no julgado trazido como paradigma (REsp 686.199/CE, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 01/07/2005), os seguintes trechos da decisão comprovam que ambos os casos tratam de uma mesma situação fática:

No caso em exame, o acórdão que, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na ação rescisória foi publicado em 18/09/2001, conforme certidão de fl. 139, quer dizer, antes da vigência da Lei 10.352/01.

À mímica de juntada do voto vencido, tem-se que o ato de publicação do acórdão em 18/9/2001 não surtiu efeitos. Isso porque o exercício do direito de recorrer restou prejudicado. Não havia como, naquela oportunidade, a FUNASA interpor embargos infringentes para pleitear a prevalência do voto vencido que não estava juntado aos autos. Tanto não havia como recorrer que o próprio Relator deferiu o pedido de devolução de prazo formulado.

Portanto, resta evidenciada a alegada divergência jurisprudencial, a ensejar a admissão dos embargos de divergência para discussão. Com efeito, tanto no acórdão ora embargado, de relatoria do i. Min. Castro Meira (2ª Turma), como no acórdão paradigma oriundo da 5ª Turma, acima citado, a juntada aos autos das razões que ampararam os votos ocorreu posteriormente ao advento da Lei 10.352/01.

Diante da similitude fática entre aresto recorrido e paradigma, conheço dos embargos de divergência e passo ao exame do mérito.

Ao julgar o recurso especial que deu origem a este julgamento, a 2ª Turma do STJ tomou os seguintes fundamentos, para justificar a aplicação da Súmula 207/STJ, resultando no não conhecimento do recurso:

Todavia, importa aqui a conclusão que se sedimentou no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual se determina o recurso apropriado de acordo com o momento em que se anuncia o resultado do julgamento a ser impugnado, não interferindo eventual demora na publicação do acórdão ou na apresentação das razões que ampararam os votos vencidos.

(...)

Por conseguinte, o direito subjetivo do Fisco de manejar embargos infringentes surgiu da proclamação do resultado do julgamento que acolheu por maioria de votos a preliminar de decadência da ação rescisória, em 18.10.01, data em que ainda se encontrava vigente a redação original do art. 530 do CPC, que assim dispunha:

(...)

Assim, em não sendo unânime o julgamento da ação rescisória, o esgotamento da instância ordinária encontrava-se condicionado à oposição dos embargos infringentes, o que não ocorreu no caso vertente, atraindo a aplicação da Súmula 207/STJ:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Insurgindo-se contra essa decisão, a União alega divergência jurisprudencial transcrevendo a ementa do acórdão tomado como paradigma, com destaques às seguintes assertivas:

No caso em exame, o acórdão que, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na ação rescisória foi publicado em 18/09/2001, conforme certidão de fl. 139, quer dizer, antes da vigência da Lei 10.352/01.

À mímica de juntada do voto vencido, tem-se que o ato de publicação do acórdão em 18/9/2001 não surtiu efeitos. Isso porque o exercício do direito de recorrer restou prejudicado. Não havia como, naquela oportunidade, a FUNASA interpor embargos infringentes para pleitear a prevalência do voto vencido que não estava juntado aos autos. Tanto não havia como recorrer que o próprio Relator deferiu o pedido de devolução de prazo formulado.

Nesse cenário, tem-se que a ora recorrente foi regularmente intimada do acórdão recorrido por mandado juntado aos autos em 4/4/2002, quando em pleno vigor a Lei 10.352/01, que deu nova redação ao art. 530 do Código de Processo Civil, que passou a dispor: (...)

Desse modo, não houve supressão de instância, porquanto não cabíveis embargos infringentes, na medida em que o Tribunal de origem julgou, por maioria, improcedente o pedido formulado na ação rescisória, por acórdão do qual foi intimada regularmente a recorrente quando em vigor a Lei 10.352/01, que deu nova redação ao art. 530 do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, constata-se que a 2ª e a 5ª Turma, em casos que apresentaram identidade fática, adotaram soluções jurídicas divergentes. Enquanto a 2ª Turma, ao julgar o acórdão recorrido, entendeu que o cabimento do recurso é definido de acordo “com o momento em que se anuncia o resultado do julgamento a ser impugnado, não interferindo eventual demora na publicação do acórdão ou na apresentação das razões que amparavam os votos vencidos”, ao argumento que “o direito subjetivo do Fisco de manejar embargos infringentes surgiu quando da proclamação do resultado do julgamento que acolheu por maioria a preliminar de decadência da ação rescisória, em 18.10.01, data em que ainda se encontrava vigente a redação original do art. 530 do CPC”, a 5ª Turma deste Tribunal, por sua vez, adotou tese em sentido contrário, ao entender que “o exercício do direito de recorrer restou prejudicado” porque não havia como “interpor embargos infringentes para pleitear a prevalência do voto vencido que não estava juntado aos autos”. Sustentou ainda que “não houve supressão de instância, porquanto não cabíveis embargos infringentes, na medida em que o Tribunal de origem julgou, por maioria,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

improcedente o pedido formulado na ação rescisória, por ocasião do qual foi intimada regularmente a recorrente quando em vigor a lei 10.352/01, que deu nova redação ao art. 530 do Código de Processo Civil”.

A controvérsia cinge-se, portanto, a determinar se a lei que rege o recurso – para as hipóteses em que realizada a sessão de julgamento antes do advento da Lei 10.352/01, mas tendo a decisão passado a existir no mundo jurídico, ou seja, tendo sido juntada nos autos quando já em vigor o mencionado diploma legal – é a vigente à época da sessão de julgamento em que anunciado o resultado ou na data da publicação.

Consultando-se a jurisprudência do STJ, verifica-se que esta Corte, por ocasião do julgamento dos EREsp 649.526/MG (Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 13/02/2006) adotou a orientação segundo a qual “o recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão, assim considerada nos órgãos colegiados a data da sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do Código de Processo Civil. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação”.

Todavia, não há correspondência entre os pressupostos fáticos da hipótese dos autos e as circunstâncias que envolveram a demanda examinada nos EREsp 649.526/MG, a dar suporte à aplicação ao caso vertente das mesmas conclusões jurídicas adotadas pela Corte Especial por ocasião do julgamento daquele recurso.

Essa assertiva leva em consideração a circunstância de que na hipótese apreciada nos EREsp 649.526/MG o Tribunal de origem julgou a demanda em 21/03/02, ou seja, poucos dias antes da Lei 10.352/01 ter entrado em vigor (27/03/02). Como solução preconizada, constatou o i. Relator que a parte poderia “pura e simplesmente, dar-se por ciente e ingressar a partir daí com o recurso”.

Na espécie, em que pese a Sessão de Julgamento ter sido realizada em 18/10/2001, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei 10.352/01, o voto vencedor foi juntado aos autos somente em 21/03/2003, quando já em vigência da nova redação do art. 530 do CPC, que, no tocante ao cabimento do recurso de embargos infringentes, condicionou sua interposição aos casos nos quais “o acórdão não unânime (...) houver julgado procedente ação rescisória”.

Ora, não poderia a União, na hipótese dos autos, “pura e simplesmente, dar-se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por ciente e ingressar a partir daí com o recurso”, porquanto, apesar de ter ciência do resultado da decisão, não havia possibilidade de conhecer os fundamentos em que essa se assentou. Não há dúvida que essa situação inviabiliza o direito de recorrer da parte interessada, que somente soube com exatidão das razões do Colegiado quando já não era mais cabível a interposição de embargos infringentes.

Primeiro porque, desconhecendo as razões de decidir, seria grande a probabilidade da União não impugnar por completo os fundamentos da decisão recorrida e, sendo um deles suficiente para mantê-la, fácil imaginar as consequências daí advindas. E segundo, nem o próprio Tribunal de origem saberia a extensão do efeito devolutivo, a possibilitar a avaliação da plausibilidade de eventual embargos infringentes interpostos.

Assim, acabou se perpetrando a discrepância na tese já consagrada pelo acórdão paradigma no sentido do qual não há supressão de instância se, “à míngua de juntada do voto vencido”, “o exercício do direito de recorrer restou prejudicado”.

Por fim, ainda que a hipótese dos autos e a do julgado paradigma tragam peculiaridades não encontradas nos EREsp 649.526/MG – e nos demais precedentes, cujos substratos fáticos com esse se assemelhem –, mostra-se relevante a constatação de que, à época da interposição do recurso especial (que foi protocolizado em 08/06/2004), essa questão de direito intertemporal já era bastante conhecida desta Corte. Esta, não obstante ter defendido nos precedentes mais antigos a orientação do acórdão recorrido (REsp 115.183/GO, 3ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, Rel. Para o acórdão Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 08/03/1999; REsp 622.580/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 07/06/2004; REsp 360.334/RN, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 20/05/2002) acabou por adotar, na grande maioria de suas decisões, o entendimento defendido no acórdão paradigma (**Em prol:** REsp 179.519/GO, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 29/03/1999; Resp 118.408/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 08/05/2000; REsp 480.547/MS, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto, DJ de 30/06/2003; AgRg no Ag 578.498/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19/08/2004; REsp 437.423/MG, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 16/11/2004. **Contra:** REsp 574.255/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí a constatação feita pelo i. Min. João Otávio de Noronha, por ocasião do julgamento dos EREsp 615.226/DF (Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 23/04/2007) em seu voto-vista vencido, de cujo teor extrai-se o seguinte excerto:

Na realidade, a prevalência da data da publicação do acórdão é uma posição que já foi majoritária na jurisprudência brasileira, e que foi defendida por José Barbosa Moreira, por muito tempo.

Dessa forma, não há se negar que, não obstante a União ter ponderado o que imaginava ser seu direito à luz da jurisprudência dominante no STJ, acabou por, conforme argumenta, ter se colocado num “caminho tortuoso que conduzia à encruzilhada de ou (1) optar pela interposição incontinenti do Recurso Especial (que se dei em 08/06/2004 – fl. 531), porque não mais cabível o Embargos Infringentes e acreditando em precedentes desta Colenda Corte (...) ou (2) optar pela interposição dos Embargos, correndo o inegável risco de não ter o seu recurso conhecido pelo Tribunal Regional e, ato contínuo, ver ruir sua pretensão de aviar o recurso de natureza extraordinária, pois já teria o prazo escoado”, situação essa que implica incontestável insegurança jurídica.

Forte nessas razões, DOU PROVIMENTO aos embargos de divergência para, mantendo a orientação do acórdão paradigma, reformar o acórdão embargado.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9) (f)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS GARCIA DE SOUZA E OUTRO(S)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA(Relator): Sr. Presidente, fui Relator do acórdão embargado. Naquela ocasião, encontrei precedente da lavra do Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, da Corte Especial, que sufragou o entendimento bem exposto pela eminente Ministra Relatora.

Agora, reexaminando a matéria, verifico que S. Exa. fez uma cuidadosa pesquisa e demonstrou que, já naquela época da publicação do decisório, vigorava uma posição diversa na jurisprudência desta Corte, posição que S. Exa. agora defende.

Desse modo, reverei a orientação que então adotei para, também, dar provimento aos embargos de divergência, seguindo a orientação e os fundamentos muito bem expostos no voto da eminente Ministra Relatora.

Ante o exposto, **dou provimento aos embargos de divergência para, mantendo a orientação do *decisum* paradigma, reformar o aresto embargado.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9)

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Sr. Presidente, conforme bem acentuou a eminente Ministra Relatora, o caso concreto refoge daquela hipótese retratada no precedente do qual foi relator o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. As hipóteses são excepcionais, porque, embora os julgamentos tenham sido feitos, digo do acórdão embargado e do paradigma, ainda sob a redação antiga do art. 530 do CPC, não havia a juntada de votos que seriam os fundamentos para a interposição dos embargos infringentes. Essa foi a razão que me levou, inclusive, a votar, naquele caso da FUNASA, nesse sentido, que é o paradigma. A parte, para embargar se vai postular a prevalência do voto ou dos votos vencidos, evidentemente, tem que saber quais são esses fundamentos para que faça um recurso adequado, impugne ou aborde adequadamente aquela ou aquelas fundamentações, postulando a sua prevalência. Sem a juntada, evidentemente, não teria como fazê-lo.

Peço vênia para também acompanhar o voto da eminente Ministra Relatora, levando em conta, inclusive, que o próprio Relator, Sr. Ministro Castro Meira, já reconsiderou a sua posição na Turma, nesse ponto.

Dou provimento aos embargos de divergência para, mantendo orientação do acórdão paradigma, reformar o acórdão embargado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS GARCIA DE SOUZA E OUTRO(S)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO MASSAMI UYEDA(Relator):

Sr. Presidente, também acompanho a posição da eminente Ministra Relatora, ainda mais com os esclarecimentos muito elucidativos do Sr. Ministro Castro Meira, que foi Relator do acórdão embargado.

Dou provimento aos embargos de divergência para, mantendo orientação do acórdão paradigma, reformar o acórdão embargado.

Ministro MASSAMI UYEDA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS GARCIA DE SOUZA E OUTRO(S)

VOTO

(MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

1. Senhor Presidente, pelo que percebo, o provimento dos embargos infringentes permitirá o exame do recurso especial. Parece-me que essa é a solução correta, porque não se poderia impor a nenhuma das partes o exercício do recurso que não mais existia. A primeira condição da recorribilidade é que o recurso exista ou que haja os pressupostos satisfeitos.

2. No caso, o pressuposto dos embargos infringentes foi alterado e a União não poderia mais interpor esse recurso.

3. Acompanho integralmente o voto da Senhora Ministra Relatora.

4. Dou provimento aos embargos de divergência para, mantendo orientação do acórdão paradigma, reformar o acórdão embargado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9)

VOTO-VOGAL

EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO: Sr. Presidente, o entendimento da eminente Sra. Ministra Relatora prestigia os princípios constitucionais da fundamentação ou motivação, da publicidade e do devido processo legal.

Acompanho o voto de S. Exa.

Dou provimento aos embargos de divergência para, mantendo a orientação do acórdão paradigma, reformar o acórdão embargado.

MINISTRO RAUL ARAÚJO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 740.530 - RJ (2008/0281912-9)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Sr. Presidente, acompanho o voto da eminente Ministra Relatora em função dessa situação da juntada do voto, o que impossibilitava, realmente, o aviamento do recurso cabível à ocasião.

Dou provimento aos embargos de divergência para, mantendo orientação do acórdão paradigma, reformar o acórdão embargado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2008/0281912-9

EREsp 740.530 / RJ

Números Origem: 200002010506556 200500574193 9200542808

PAUTA: 01/12/2010

JULGADO: 01/12/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS GARCIA DE SOUZA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram oralmente o Dr. Cláudio Xavier Seefelder Filho, pela embargante, e a Dra. Letícia Melo, pela embargada.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Corte Especial, por unanimidade, deu provimento aos embargos de divergência, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Napoleão Nunes Maia Filho, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp e Francisco Falcão votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Ari Pargendler, Cesar Asfor Rocha, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, João Otávio de Noronha e Teori Albino Zavascki e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Luiz Fux.

Convocados os Srs. Ministros Massami Uyeda, Napoleão Nunes Maia Filho, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo para compor quórum.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 01 de dezembro de 2010

VANIA MARIA SOARES ROCHA
Secretária