



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.469.264 - SP (2014/0174849-4)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A
EMBARGANTE : FUNDAÇÃO MARIA CECÍLIA SOUTO VIDIGAL
EMBARGANTE : FINASA CORRETORA DE CâMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS S/A
EMBARGANTE : FINASA LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. INCONFORMISMO COM A TESE PRESCRICIONAL ADOTADA. DETURPAÇÃO DA FUNÇÃO RECURSAL DOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO. INAPLICABILIDADE.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão, o que não ocorre na espécie.

2. Ao contrário do que aduz o embargante, não há qualquer omissão quanto à tese de modulação da declaração de inconstitucionalidade, visto que o acórdão fora claro quanto à irrelevância da questão suscitada diante do efetivo fato que determina a aplicação da prescrição, qual seja, a data de ajuizamento da demanda.

3. A modulação de efeitos promovida pelo STF no julgamento do RE 556.664 limitou-se a beneficiar os recolhimentos exigidos e/ou pagos na vigência dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212/91 com base no alargamento indevido do prazo decadencial, ou seja, aqueles créditos que foram constituídos após o prazo decadencial de cinco anos, o que não se subsume à hipótese dos autos, que trata de valores recolhidos a maior – e não em decorrência de prazo estendido –, valores estes, aliás, recolhidos antes mesmo da promulgação da Lei n. 8.212 de **1991**, pois os valores que o recorrente pretende repetir referem-se, repita-se, a agosto, setembro e outubro de 1989.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes e Mauro Campbell Marques (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.469.264 - SP (2014/0174849-4)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A
EMBARGANTE : FUNDAÇÃO MARIA CECÍLIA SOUTO VIDIGAL
EMBARGANTE : FINASA CORRETORA DE CâMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS S/A
EMBARGANTE : FINASA LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A contra acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte, que negou provimento ao agravo regimental do embargante, nos termos da seguinte ementa (fls. 562/570, e-STJ):

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos embargos de divergência no REsp 435.835/SC, em 24/3/2004, adotou o entendimento segundo o qual, para os casos de devolução de tributos sujeitos a homologação, a prescrição do direito de pleitear a restituição ou compensação ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos a partir da homologação tácita.

2. No caso dos autos, a ação ordinária foi proposta em novembro de 2000, o que enseja a aplicação do entendimento acima, de modo a reconhecer que somente estão prescritos valores anteriores a novembro de 1990. Como a pretensão refere-se a valores anteriores tal período (agosto, setembro e outubro de 1989), não há valor a repetir, pois todos foram alcançados pela prescrição.

3. Nas razões de decidir do STF quando da análise do RE 556.621/RS, sob o regime de Repercussão Geral, pacificou-se a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), **ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência**, tomando como fato relevante para a devida aplicação da prescrição a data do ajuizamento do feito, independentemente da natureza jurídica da contribuição tributária.*

Agravo regimental improvido."

Nas razões dos aclaratórios, o embargante reitera tese de que "O acórdão ora embargado, com a devida vênia, restou omissso quanto à alegação dos Embargantes de que a natureza do crédito tributário discutido na presente ação é contribuição previdenciária patronal, com previsão na Lei nº 8.212/91, de modo que, ao presente caso, se aplica o prazo prescricional e decadencial previsto nos arts. 45 e 46 da referida lei" (fl. 575, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.469.264 - SP (2014/0174849-4)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. INCONFORMISMO COM A TESE PRESCRICIONAL ADOTADA. DETURPAÇÃO DA FUNÇÃO RECURSAL DOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO. INAPLICABILIDADE.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão, o que não ocorre na espécie.

2. Ao contrário do que aduz o embargante, não há qualquer omissão quanto à tese de modulação da declaração de inconstitucionalidade, visto que o acórdão fora claro quanto à irrelevância da questão suscitada diante do efetivo fato que determina a aplicação da prescrição, qual seja, a data de ajuizamento da demanda.

3. A modulação de efeitos promovida pelo STF no julgamento do RE 556.664 limitou-se a beneficiar os recolhimentos exigidos e/ou pagos na vigência dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212/91 com base no alargamento indevido do prazo decadencial, ou seja, aqueles créditos que foram constituídos após o prazo decadencial de cinco anos, o que não se subsume à hipótese dos autos, que trata de valores recolhidos a maior – e não em decorrência de prazo estendido –, valores estes, aliás, recolhidos antes mesmo da promulgação da Lei n. 8.212 de **1991**, pois os valores que o recorrente pretende repetir referem-se, repita-se, a agosto, setembro e outubro de 1989.

Embargos de declaração rejeitados.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Nada a acolher.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão, o que não ocorre na espécie.

Ao contrário do que aduz a embargante, não há qualquer omissão quanto à tese de modulação da declaração de inconstitucionalidade, visto que o acórdão fora claro quanto à irrelevância da questão suscitada diante do efetivo fato que determina a aplicação da prescrição, qual seja, a data de ajuizamento da demanda.

Para melhor ilustração do caso, transcrevo excerto do acórdão:

"Ressalte-se que a peculiaridade destacada pelos recorrentes – contribuição patronal previsto na Lei n. 8.212/91, com prazo de prescrição e decadência diversos e declarados inconstitucionais – não tem relevância quando da aplicação devida do prazo prescricional, visto que o efetivo fato relevante para incidência da questão prescricional é a data de ajuizamento da demanda.

*Cabe destacar que tal premissa permeou as razões de decidir do STF quando da análise do RE 556.621/RS, sob o regime de Repercussão Geral, que pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), **ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.***

Na ocasião, o Tribunal Pleno daquela Corte reconheceu, por maioria, nos termos do voto da relatora Ministra Ellen Gracie, a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC n. 118/2005, por violação ao princípio da segurança jurídica, nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF, o que veda a aplicação retroativa do prazo prescricional quinquenal.

De outra feita, reconheceu que o art. 4º da LC n. 118/2005, na parte que em estabeleceu vacatio legis alargada de 120 dias teria cumprido com a função de conceder prazo suficiente para que os contribuintes tomassem conhecimento do novo prazo e pudessem agir, ajuizando ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Assim, concluiu a Corte Suprema que, vencida a vacatio legis de 120 dias, seria válida a aplicação do prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de então, restando inconstitucional apenas sua aplicação às ações ajuizadas anteriormente a essa data.

Portanto, é a data do ajuizamento do feito que estabelece o prazo prescricional devido, independentemente da natureza jurídica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da contribuição tributária."

Outrossim, a modulação de efeitos promovida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 556.664 limitou-se a beneficiar os recolhimentos exigidos e/ou pagos na vigência dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212/91 com base no alargamento indevido do prazo decadencial, ou seja, aqueles créditos que foram constituídos após o prazo decadencial de cinco anos, o que não se subsume à hipótese dos autos, que trata de valores recolhidos a maior – e não em decorrência de prazo estendido –, valores estes, aliás, recolhidos antes mesmo da promulgação da Lei n. 8.212 de **1991**, pois os valores que o recorrente pretende repetir referem-se, repisa-se, a agosto, setembro e outubro de 1989.

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO, PELA PRIMEIRA SEÇÃO, DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. APRECIÇÃO EQÜITATIVA.

1. O prazo prescricional das ações de compensação/repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação, do ponto de vista prático, deve ser contado da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da vigência da Lei Complementar 118/2005 (09.06.05), o prazo para se pleitear a restituição é de cinco anos a contar da data do recolhimento indevido; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da novel lei complementar (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.11.2009).

2. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644.736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida.

4. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: 'Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.').

5. Por outro lado, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

6. In casu, o mandado de segurança foi impetrado em 17.11.2000, objetivando a declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 5º, I, da Medida Provisória 63/89 (convertido no artigo 3º, I, da Lei 7.787/89) e o conseqüente reconhecimento do direito líquido e certo à compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos no ano de 1989 a título de contribuição previdenciária incidente sobre folhas de salário, o que, nos termos dos artigos 168, I, e 150, § 4º, do CTN, revela inequívoca a ocorrência da prescrição dos valores pagos indevidamente no decênio anterior à propositura da demanda, porquanto tributo sujeito a lançamento por homologação, cuja prescrição opera-se 5 (cinco) anos após expirado o prazo para aquela atividade.

7. Outrossim, não merece prosperar a argumentação empresarial no sentido de que 'merece melhor reflexão, ante a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91 pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, os quais se aplicam diretamente ao caso presente'.

8. É que os artigos 45 e 46, da Lei 8.212/91, referem-se à prescrição da pretensão executiva do Fisco e à decadência do direito potestativo de constituição do crédito tributário, não se aplicando à hipótese sub examine.

9. Ainda que assim não fosse, é certo que a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei 8.212/91, implicou na legitimidade apenas dos recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos aludidos dispositivos legais e não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impugnados antes da data de conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário 556.664 pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o que se deu em 12.06.2008.

10. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1139470/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 01/03/2011.)

Portanto, não há omissão a ser sanada. Vê-se, pois, na verdade, que, no presente caso, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. Contudo, entendimento contrário ao interesse da parte não se confunde com omissão.

A propósito, *"É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, (...) não se podendo confundir omissão com decisão contrária aos interesses da parte"* (REsp 1.061.770/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 15.12.2009, DJe 2.2.2010).

No mesmo sentido, destaco:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. JUNTADA DAS PEÇAS NECESSÁRIAS À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.

1.- Não há falar em omissão, contradição ou obscuridade no Acórdão recorrido, que apreciou todas as questões que lhe foram submetidas de forma fundamentada, ainda que de modo contrário aos interesses do Recorrente.

(...)

4.- Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 213.860/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013.)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0174849-4 **EDcl no AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.469.264 / SP

Números Origem: 00462691420004036100 200061000462690 462691420004036100 856113

PAUTA: 12/02/2015

JULGADO: 12/02/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A
RECORRENTE : FUNDAÇÃO MARIA CECÍLIA SOUTO VIDIGAL
RECORRENTE : FINASA CORRETORA DE CâMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS S/A
RECORRENTE : FINASA LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A
EMBARGANTE : FUNDAÇÃO MARIA CECÍLIA SOUTO VIDIGAL
EMBARGANTE : FINASA CORRETORA DE CâMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS S/A
EMBARGANTE : FINASA LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : LÍVIA BALBINO FONSECA SILVA E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes e Mauro Campbell Marques (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães e, ocasionalmente, o Sr.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Herman Benjamin.