



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 862.581 - SP (2006/0140408-2)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL E OUTRO(S)

EMBARGADO : COBERTURA E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO GUAPORÉ LTDA E OUTROS

ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSTATAÇÃO EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os Embargos de Declaração constituem modalidade recursal destinada a suprir eventual omissão, obscuridade e/ou contradição que se faça presente na decisão contra a qual se insurge, de maneira que seu cabimento revela finalidade estritamente voltada para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, que se quer seja cumprida com a efetiva cooperação das partes.

2. Por outro lado, sem olvidar da circunstância de estarem jungidos a fundamentação vinculada, é possível a concessão de efeitos infringentes aos Aclaratórios no caso em que, conforme seja a deficiência a ser corrigida, seu suprimimento acarrete, inevitavelmente, a modificação do julgado recorrido, conforme reverberam jurisprudência atuais.

3. Compulsando os autos, verifica-se que, consoante certificado às fls. 255, o acórdão recorrido foi publicado no Diário da Justiça Federal de 10.11.2005 (quinta-feira). Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo recursal teve início em 11.11.2013 (sexta-feira), findando em 25.11.2005 (sexta-feira). Contudo, a petição de Recurso Especial só foi protocolizada em 16.1.2016 (segunda-feira), conforme registro do protocolo à fls. 265. Portanto, manifesta a intempestividade do recurso conforme disposição contida no art. 508 do CPC.

4. Cumpre lembrar que a tempestividade do Recurso Especial é matéria de ordem pública podendo ser aferido a qualquer tempo antes do trânsito em julgado.

5. Por fim, quanto aos argumentos lançados na Impugnação aos Embargos de Declaração, é certo que a alegação de ocorrência da dilação do prazo para interposição do Recurso Especial, tendo em vista que o trânsito em julgado da decisão, por maioria de votos somente ocorre por ocasião do término do último prazo para a interposição de Embargos Infringentes, é totalmente dissociada, porquanto sequer houve o cabimento de tal recurso e seu manejo.

6. Embargos de Declaração acolhidos para emprestar-lhes efeitos infringentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para emprestar-lhes efeitos infringentes, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 09 de junho de 2015 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 862.581 - SP (2006/0140408-2)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL E OUTRO(S)

EMBARGADO : COBERTURA E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO GUAPORÉ LTDA E OUTROS

ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES E OUTRO(S)

RELATÓRIO

1. Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão de relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, que negou provimento ao Agravo Regimental no Recurso Especial da ora Embargante, nos termos da seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. FATO GERADOR. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º. DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª. SEÇÃO, NO RESP. 1.002.932/SP, JULGADO EM 25/11/2009 SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1.O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. A Primeira Seção, quando do julgamento do Resp 1002932/SP, sujeito ao regime dos recursos repetitivos, reafirmou o entendimento de que:

(...) 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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

Desta sorte, 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. (RESP. 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009)

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3o., o disposto no art. 106, I, da Lei 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 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. In casu, as parcelas foram recolhidas antes do advento da Lei - 1989 e 1994 e a ação ajuizada em 5.8.1996 -, por isso que a tese é a consagração dos 5 anos de decadência da homologação acrescido dos 5 anos de prescrição, a contar da data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. Agravo regimental desprovido.

2. Na suas razões recursais, a Parte Embargante requer que sejam acolhidos os Embargos de Declaração para apreciação dos seguintes pontos:

(i) seja apreciada a alegada intempestividade do recurso especial interposto, suscitada no agravo regimental;

(ii) seja esclarecido se a declaração de inconstitucionalidade da parte final do art. 4º da LC 118/05, proclamada na AI nos ERESP 644.736/PE, foi adotada como fundamento de decidir;

(iii) sejam esclarecidos, no caso de a resposta ao item anterior ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negativa, os motivos para a inobservância do art. 97 da CF, segundo a interpretação dada na Súmula Vinculante 10, em relação ao referido art. 4o., parte final, da LC 118/05.

3. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 862.581 - SP (2006/0140408-2)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL E OUTRO(S)

EMBARGADO : COBERTURA E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO GUAPORÉ LTDA E OUTROS

ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES E OUTRO(S)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSTATAÇÃO EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. *Nos termos do art. 535 do CPC, os Embargos de Declaração constituem modalidade recursal destinada a suprir eventual omissão, obscuridade e/ou contradição que se faça presente na decisão contra a qual se insurge, de maneira que seu cabimento revela finalidade estritamente voltada para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, que se quer seja cumprida com a efetiva cooperação das partes.*

2. *Por outro lado, sem olvidar da circunstância de estarem jungidos a fundamentação vinculada, é possível a concessão de efeitos infringentes aos Aclaratórios no caso em que, conforme seja a deficiência a ser corrigida, seu suprimento acarrete, inevitavelmente, a modificação do julgado recorrido, conforme reverberam jurisprudência atuais.*

3. *Compulsando os autos, verifica-se que, consoante certificado às fls. 255, o acórdão recorrido foi publicado no Diário da Justiça Federal de 10.11.2005 (quinta-feira). Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo recursal teve início em 11.11.2013 (sexta-feira), findando em 25.11.2005 (sexta-feira). Contudo, a petição de Recurso Especial só foi protocolizada em 16.1.2016 (segunda-feira), conforme registro do protocolo à fls. 265. Portanto, manifesta a intempestividade do recurso conforme disposição contida no art. 508 do CPC.*

4. *Cumprir lembrar que a tempestividade do Recurso Especial é matéria de ordem pública podendo ser aferido a qualquer tempo antes do trânsito em julgado.*

5. *Por fim, quanto aos argumentos lançados na Impugnação*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aos Embargos de Declaração, é certo que a alegação de ocorrência da dilação do prazo para interposição do Recurso Especial, tendo em vista que o trânsito em julgado da decisão por maioria de votos somente ocorre por ocasião do término do último prazo para a interposição de Embargos Infringentes, é totalmente dissociada, porquanto sequer houve o cabimento de tal recurso e seu manejo.

6. *Embargos de Declaração acolhidos para emprestar-lhes efeitos infringentes.*

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os Embargos de Declaração constituem modalidade recursal destinada a suprir eventual omissão, obscuridade e/ou contradição que se faça presente na decisão contra a qual se insurge, de maneira que seu cabimento revela finalidade estritamente voltada para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, que se quer seja cumprida com a efetiva cooperação das partes.

2. Por outro lado, sem olvidar da circunstância de estarem jungidos a fundamentação vinculada, é possível a concessão de efeitos infringentes aos Aclaratórios no caso em que, conforme seja a deficiência a ser corrigida, seu suprimimento acarrete, inevitavelmente, a modificação do julgado recorrido, conforme reverberam abalizada jurisprudência atuais (cf. EDcl na AR 2.510/SP, Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU, DJe 16.6.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.214.723/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 10.6.2011; EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl no Ag 1.316.589/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 17.6.2011, dentre outros).

3. Diante de tais constatações e em face das razões de fls. 459/464, reputo não ser a decisão de fls. 429/441 a melhor solução dada à lide, conforme se passa a demonstrar.

4. De fato, compulsando os autos, verifica-se que, consoante certificado às fls. 255, o acórdão recorrido foi publicado no Diário da Justiça Federal de 10.11.2005 (quinta-feira). Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo recursal teve início em 11.11.2013 (sexta-feira), findando em 25.11.2005 (sexta-feira). Contudo, a petição de Recurso Especial só foi protocolizada em 16.1.2016 (segunda-feira), conforme



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

registro do protocolo à fls. 265. Portanto, manifesta a intempestividade do recurso conforme disposição contida no art. 508 do CPC.

5. Cumpre lembrar que a tempestividade do Recurso Especial é matéria de ordem pública podendo ser aferida a qualquer tempo antes do trânsito em julgado.

6. Por fim, quanto aos argumentos lançados na Impugnação aos Embargos de Declaração, é certo que a alegação de ocorrência da dilação do prazo para interposição do Recurso Especial, tendo em vista que o trânsito em julgado da decisão, por maioria de votos, somente ocorre por ocasião do término do último prazo para a interposição de Embargos Infringentes, é totalmente dissociada, porquanto sequer houve o cabimento de tal recurso e seu manejo.

7. Ante o exposto, acolhem-se os Embargos de Declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes, para conhecer do Agravo Regimental e dar-lhe provimento, a fim de anular a decisão impugnada de fls. 400/426, e negar seguimento ao Recurso Especial COBERTURA E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO GUAPORÉ LTDA E OUTROS.

8. É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2006/0140408-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no AgRg no REsp 862.581 / SP**

Números Origem: 9608028779 98030424351

EM MESA

JULGADO: 09/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : COBERTURA E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO GUAPORÉ LTDA E OUTROS
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES E OUTRO(S)
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias - Contribuição de Autônomos, Empresários (Pró-labore) e Facultativos

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL E OUTRO(S)
EMBARGADO : COBERTURA E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO GUAPORÉ LTDA E OUTROS
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, para emprestar-lhes efeitos infringentes, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.