



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.086.528 - RS (2008/0192090-7)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : JUSSARA MARIA GOULART SCHAVINSKI
ADVOGADO : RICARDO BARROS CANTALICE E OUTRO(S)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 418 DO STJ.

1. A interposição tempestiva dos embargos de declaração, ainda que estes venham a ser rejeitados, interrompem o prazo para interposição de eventual recurso.
2. Destarte, é intempestivo o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração opostos ao v. acórdão recorrido, salvo se houver reiteração posterior.
3. *In casu*, o recurso especial interposto pelo ora agravada revela-se extemporâneo, vez que o acórdão dos embargos declaratórios, interpostos em face do acórdão de fls. 174/188, fora publicado em 04.06.08 (fl. 240) e a data do protocolo do Recurso Especial de autoria do ora agravante é de 29.04.08 (fl. 193), sem que houvesse reiteração após a publicação do acórdão. Precedentes: REsp 955.411/SC (DJ 31.03.2008); REsp 939.436/SC (DJ de 07.02.2008); AgRg no Ag 933.062/MG (DJ de 21.11.2007); e AgRg no Ag 851.758/MG (DJ de 19.10.2007).
4. Incidência da Súmula n.º 418 do STJ: *"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*
5. Agravo regimental da Fazenda Nacional provido para não conhecer do recurso especial da contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental para não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima, Benedito Gonçalves (Presidente) e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de agosto de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIZ FUX
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.086.528 - RS (2008/0192090-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pela FAZENDA NACIONAL, no intuito de ver reformada decisão monocrática de lavra do Ministro Cesar Asfor Rocha, que deu provimento ao recurso especial manejado pelo contribuinte ao adotar o entendimento firmado pela primeira seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial n. 1.002.932/SP, publicado no DJe de 18.12.2009, da relatoria do Ministro Luiz Fux, representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC).

Restou assentado o entendimento de que o prazo prescricional, na repetição do indébito dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, opera-se em cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados da homologação tácita, que vem a ser a regra geral do prazo prescricional aplicada aos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Ademais, entendeu-se inaplicável o regime da Lei Complementar nº 118/05 por força do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no EREsp nº 644.736/PE, em que a Corte Especial deste STJ acolheu o incidente para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão “*observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.107, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional*”, constante do art. 4º, segunda parte, do referido diploma legal.

Na petição de agravo, a Fazenda Nacional alega que o recurso especial do contribuinte foi interposto antes do julgamento dos embargos de declaração opostos pela ora agravante, razão porque se impõe reconhecer a sua intempestividade, por não ter havido o esgotamento de instância.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.086.528 - RS (2008/0192090-7)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 418 DO STJ.

1. A interposição tempestiva dos embargos de declaração, ainda que estes venham a ser rejeitados, interrompem o prazo para interposição de eventual recurso.
2. Destarte, é intempestivo o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração opostos ao v. acórdão recorrido, salvo se houver reiteração posterior.
3. *In casu*, o recurso especial interposto pelo ora agravada revela-se extemporâneo, vez que o acórdão dos embargos declaratórios, interpostos em face do acórdão de fls. 174/188, fora publicado em 04.06.08 (fl. 240) e a data do protocolo do Recurso Especial de autoria do ora agravante é de 29.04.08 (fl. 193), sem que houvesse reiteração após a publicação do acórdão. Precedentes: REsp 955.411/SC (DJ 31.03.2008); REsp 939.436/SC (DJ de 07.02.2008); AgRg no Ag 933.062/MG (DJ de 21.11.2007); e AgRg no Ag 851.758/MG (DJ de 19.10.2007).
4. Incidência da Súmula n.º 418 do STJ: *"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*
5. Agravo regimental da Fazenda Nacional provido para não conhecer do recurso especial da contribuinte.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Assiste razão à agravante.

Conforme explicitado nas razões do agravo regimental, o recurso especial foi interposto antes do prazo recursal, restando clara, portanto, a sua extemporaneidade, posto que não ratificado após o julgamento dos embargos declaratórios.

Esse reflete, outrossim, o recente entendimento que a Corte Especial, ao apreciar o Recurso Especial 776265/SC no dia 18 de abril de 2007, decidiu que "por não estarem esgotadas as vias ordinárias, é intempestivo o recurso especial interposto antes do deslinde dos embargos de declaração, tenham sido eles opostos pelo próprio recorrente do recurso especial ou mesmo pelo recorrido".

Nesse sentido, são os precedentes atuais desta C. Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – RECURSO ESPECIAL DOS PARTICULARES INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – RATIFICAÇÃO NECESSÁRIA – REsp 77.265/SC – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – SÚMULA 284/STF – FALTA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 211/STJ) – FGTS – CORREÇÃO MONETÁRIA – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – DECISÃO CONDICIONAL – NULIDADE SUPERADA – APLICAÇÃO DO ART. 249, § 2º DO CPC.

1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ.

2. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Inúmeros precedentes desta Corte.

3. Não se conhece do recurso especial, por ausência de prequestionamento, se a matéria trazida nas razões recursais não foi debatida no Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

4. A MP 2.164-40/2001 acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, afastando a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas ou naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

5. Lei especial que atinge as ações ajuizadas posteriormente à alteração legislativa, não se dirigindo o comando apenas às demandas trabalhistas (pacificação de entendimento a partir de decisão proferida pela Primeira



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Seção no EREsp 583.125/RS).

6. Acórdão que determinou a suspensão da cobrança dos honorários enquanto não convertida em lei a medida provisória em questão.

Decisão condicional cuja nulidade fica superada, em face da aplicação do art. 249, § 2º do CPC.

7. Recurso especial dos particulares não conhecido e recurso especial da CEF conhecido em parte e, nessa parte, provido.

(REsp 955.411/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11.03.2008, DJ 31.03.2008 p. 1)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ANTES DE JULGADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. SEGUNDA TESE RELATIVA À COISA JULGADA. AFERIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Segundo entendimento pacificado nesta Corte Superior, a interposição de recurso especial antes de julgados os embargos de declaração enseja a posterior reiteração ou ratificação, sob pena de não conhecimento. Assim, o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, ou seja, antes de esgotada a jurisdição prestada pelo tribunal de origem, é prematuro e incabível, por isso ele deve ser reiterado ou ratificado no prazo recursal aberto após a publicação dos embargos de declaração.

2. Nos termos do art. 538 do CPC, os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos por qualquer das partes.

3. Ainda que se considere não ser possível antever se a outra parte irá ou não opor embargos de declaração, não se afasta a intempestividade do recurso especial, porquanto, com a intimação do julgamento dos embargos de declaração, tem o embargado a ciência inequívoca da interrupção do prazo recursal.

4. Compete ao recorrente, no prazo recursal aberto após a publicação dos embargos de declaração, ratificar o recurso especial interposto prematuramente a fim de viabilizar a via eleita.

5. Tem-se por intempestivo, se não houver ratificação posterior, o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração. Tal posicionamento independe se no julgamento dos aclaratórios ocorreu, ou não, efeitos infringentes, visto que a nova decisão torna-se parte integrante do acórdão recorrido, formando um todo indissociável ao qual se denomina decisão de última instância.

6. No tocante ao mérito do recurso especial da União, o pedido do recurso especial implica em apreciar o alcance da coisa julgada, o que envolve análise do conjunto fático-probatório dos autos, vedado pela Súmula nº 7/STJ, que dispõe, verbis: a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

7. Recurso especial das autoras não conhecido. Recurso especial da União ao qual se nega o provimento.

(REsp 939.436/SC, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, julgado em 11.12.2007, DJ 07.02.2008 p. 1)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM MOMENTO ANTERIOR AO JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RATIFICAÇÃO INEXISTENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Necessária a ratificação do reclamo especial avariado em momento anterior ao julgamento dos embargos de declaração, mesmo quando opostos pela parte contrária, sob pena de intempestividade.

Precedente: REsp 776.625/SC, Corte Especial, Relator para acórdão Ministro César Asfor Rocha, publicado em 06.08.07.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 933.062/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007 p. 330)

In casu, o recurso especial interposto pelo ora agravada revela-se extemporâneo, vez que o acórdão dos embargos declaratórios, interpostos em face do acórdão de fls. 174/188, fora publicado em 04.06.08 (fl. 240) e a data do protocolo do Recurso Especial de autoria do ora agravante é de 29.04.08 (fl. 193), sem que houvesse reiteração após a publicação do acórdão.

Incidência da Súmula n.º 418 do STJ: *"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao agravo regimental da Fazenda Nacional para não conhecer do recurso especial da contribuinte.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2008/0192090-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.086.528 / RS**

Resultado de Julgamento Final: A Turma, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Relator e Teori Albino Zavascki, deu provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima, que lavrará o acórdão. Número Origem: 200771000309782

EM MESA

JULGADO: 10/08/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JUSSARA MARIA GOULART SCHAVINSKI
ADVOGADO : RICARDO BARROS CANTALICE E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPF/Imposto de Renda de Pessoa Física - Incidência sobre Proventos de Previdência Privada

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : JUSSARA MARIA GOULART SCHAVINSKI
ADVOGADO : RICARDO BARROS CANTALICE 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, deu provimento ao agravo regimental para não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima, Benedito Gonçalves (Presidente) e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 10 de agosto de 2010

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária