



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.103.290 - PR (2008/0240534-9)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **UNIÃO**
AGRAVADO : **JACI UIARA DE MELLO SALIBA**
ADVOGADO : **SILVIO JACINTHO FERREIRA E OUTRO(S)**

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE SAÚDE DO EXÉRCITO (FUSEX). LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRAZO PRESCRICIONAL QÜINQUÊNAL. ART. 168, INC. I, DO CTN. MATÉRIA APRECIADA NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1086382/RS (ART. 543-C DO CPC E RES. STJ N. 8/08).

1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que a contribuição ao Fundo de Saúde do Exército (FUSEX), por não demandar a atuação do contribuinte, está sujeita ao lançamento de ofício, cuja prescrição quinquenal é regida pelo art. 168, inc. I, do CTN (REsp n. 1086382/RS, Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 14.4.2010, apreciado à luz da sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08).

2. Agravo regimental provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília (DF), 11 de maio de 2010.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.103.290 - PR (2008/0240534-9)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : JACI UIARA DE MELLO SALIBA
ADVOGADO : SILVIO JACINTHO FERREIRA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pela União contra decisão monocrática assim ementada (fls. 380/391):

TRIBUTÁRIO. FUSEX. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 3º DA LC Nº 118/05.

Em suas razões (fls. 394/403), alega que a contribuição ao Fundo de Saúde do Exército (FUSEX) é sujeita a lançamento de ofício, cuja prescrição é contada na forma do art. 168, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN), com prazo quinquenal.

Apesar de intimada a parte agravada, não foi apresentada impugnação ao regimental (fls. 406).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.103.290 - PR (2008/0240534-9)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE SAÚDE DO EXÉRCITO (FUSEX). LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRAZO PRESCRICIONAL QÜINQUÊNAL. ART. 168, INC. I, DO CTN. MATÉRIA APRECIADA NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1086382/RS (ART. 543-C DO CPC E RES. STJ N. 8/08).

1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que a contribuição ao Fundo de Saúde do Exército (FUSEX), por não demandar a atuação do contribuinte, está sujeita ao lançamento de ofício, cuja prescrição quinquenal é regida pelo art. 168, inc. I, do CTN (REsp n. 1086382/RS, Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 14.4.2010, apreciado à luz da sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08).

2. Agravo regimental provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): Com razão a parte agravante.

Penso que a decisão merece ser reformada porque partiu de premissa equivocada. É que está assentado na jurisprudência desta Corte que a contribuição ao Fundo de Saúde do Exército (FUSEX), por não demandar a atuação do contribuinte, está sujeita ao lançamento de ofício, cuja prescrição quinquenal é regida pelo art. 168, inc. I, do CTN.

Nesse sentido, são diversos os precedentes:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUSEX. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRAZO PRESCRICIONAL QÜINQUÊNAL. ART. 168, I, DO CTN.

1. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo prescricional dos descontos obrigatórios que incidem nas folhas de pagamento dos servidores públicos, tal qual a contribuição para assistência médico-hospitalar, vertida ao Fundo de Saúde do Exército – FUSEX, é quinquenal.

2. A referida contribuição sujeita-se a regime de lançamento de ofício, e não por homologação, razão pela qual se aplica o disposto no **art. 168, I, do CPC**, que prevê o **prazo de cinco anos** para as Ações de Repetição de Indébito.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1091390/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/02/2010) (grifo nosso).

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÃO RELATIVA AO PRAZO PRESCRICIONAL PARA A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DECIDIDA COM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BASE EM PREMISSA EQUIVOCADA. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal.

2. Nos presentes autos, ao manter a negativa de provimento do agravo de instrumento, esta Turma decidiu com base em premissa equivocada, qual seja a de que a contribuição para o FUSEX estaria sujeita a lançamento por homologação. Ocorre que, **segundo a orientação jurisprudencial predominante nesta Corte, a contribuição para o Fusex sujeita-se à modalidade de lançamento de ofício, e não por homologação, o que afasta a tese dos "cinco mais cinco"**. Nesse sentido: REsp 1.094.735/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 11.3.2009; REsp 857.464/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 2.3.2009; AgRg no AgRg no REsp 1.092.064/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.10.2009.

3. Insta acentuar que em nenhum momento no processo o autor da ação defendeu a tese dos "cinco mais cinco"; muito pelo contrário, consta da réplica à contestação a seguinte afirmação: "Por se tratarem de prestações periódicas e de caráter alimentar, são atingidas pela prescrição apenas as parcelas vencidas há mais de cinco anos, o que foi admitido pelo Autor em sua inicial, conforme o pedido formulado."

4. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do agravo de instrumento e dar parcial provimento ao recurso especial, tão somente para decretar a prescrição das parcelas recolhidas antes dos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação.

(EDcl no AgRg no Ag 1071228/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 27/11/2009) (grifo nosso).

FUSEX. LEI 8.237/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ART. 168, I, DO CTN.

I - Quanto à violação aos arts. 884 e 885 do Código Civil, tem-se que o acórdão recorrido não debateu o seu conteúdo, nem foram opostos embargos de declaração para tal fim, pelo que carece o recurso no ponto do indispensável requisito do prequestionamento. Incidência do enunciado sumular nº 282 do STF.

II - Quanto à sua natureza jurídica, observe-se que a contribuição para assistência médico-hospitalar, vertida ao Fundo de Saúde do Exército - FUSEX, mediante desconto obrigatório da remuneração do militar, por se tratar de prestação pecuniária compulsória, sem caráter sancionatório, instituída por lei, enquadra-se na definição de tributo prevista no art. 3.º do Código Tributário Nacional, submetendo-se às limitações constitucionais ao poder de tributar e às normas gerais de direito tributário, que cobram atendimento ao preceito da reserva legal não apenas na criação do tributo (CF, 150, I), mas também na fixação da alíquota e da base de cálculo (CTN, art. 97). Precedentes: REsp nº 764.526/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 07.05.2008; REsp nº 789.260/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19.06.2006; REsp nº 761.421/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 01.03.2007.

III - Quanto ao prazo prescricional, é consabido que a contribuição ao FUSEX incide diretamente na folha de pagamento dos militares sem a participação destes, seja no cálculo da prestação devida, seja no recolhimento propriamente dito.

IV - Já nos lançamentos por homologação, o contribuinte estipula a base de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cálculo, faz incidir a alíquota que entende aplicável e antecipa o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, ao que não se subsume, portanto, a hipótese em tela.

V - Nesse panorama, infere-se que **o lançamento aplicado à contribuição destinada ao FUSEX é o de ofício e não o por homologação, restando inaplicável, portanto, a jurisprudência desta Corte acerca da combinação dos arts. 150, § 4º e 168, I, ambos do CTN. Logo, o prazo prescricional a ser aplicado na presente hipótese é o quinquenal, nos termos do art. 168, I, do CTN.** Precedente: REsp nº 1.068.895/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe de 20/10/2008.

VI - Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1094735/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 11/03/2009) (grifo nosso).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. FUSEX. NATUREZA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).

3. "O Fundo de Saúde do Ministério do Exército (FUSEX) é custeado pelos próprios militares que gozam, juntamente com seus dependentes, de assistência médico-hospitalar. A contribuição de custeio, tendo em vista seu caráter compulsório, tem natureza jurídica tributária, sujeitando-se ao princípio da legalidade. Precedente: REsp 789260/PR, Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 19.06.2006" (REsp 761.421/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 01.03.2007).

4. " (...) **por se tratar de lançamento de ofício, o prazo prescricional a ser aplicado às ações de repetição de indébito de contribuições ao FUSEX é o quinquenal, nos termos do art. 168, I, do CTN**" (REsp 1.068.895/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJe de 20/10/2008) 5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 857.464/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/03/2009) (grifo nosso).

Recentemente, este entendimento foi consolidado na Primeira Seção, no julgamento do Recurso Especial n. 1086382/RS, de relatoria do Min. Luiz Fux, julgado em 14.4.2010, em que se apreciou a questão à luz da sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08.

Com essas considerações, voto por DAR PROVIMENTO ao agravo regimental da União, nos termos da fundamentação apresentada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2008/0240534-9

**AgRg no
REsp 1103290 / PR**

Número Origem: 200470000209577

PAUTA: 11/05/2010

JULGADO: 11/05/2010

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIÃO
RECORRIDO : JACI UIARA DE MELLO SALIBA
ADVOGADO : SILVIO JACINTHO FERREIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : JACI UIARA DE MELLO SALIBA
ADVOGADO : SILVIO JACINTHO FERREIRA E OUTRO(S)

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, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 11 de maio de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária