



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1342597 - RJ (2012/0151292-5)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : ANA MARIA DA SILVA BRITO E OUTRO(S) - RJ052762
AGRAVADO : BRAZSHIPPING MARÍTIMA LTDA
ADVOGADO : ANDREZA VETTORE SARETTA DEVENS E OUTRO(S) - ES010166

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ISS. AGENCIAMENTO MARÍTIMO. ACÓRDÃO COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA N. 126/STJ.

1. A ausência de indicação, nas razões de recurso especial, das questões sobre as quais o Tribunal de origem manteve-se omissor, inviabiliza o reconhecimento da violação do art. 535 do CPC/1973, em razão do óbice da Súmula n. 284/STF.

2. Em atenção ao julgamento pelo STF, do RE n. 566.621/RS, submetido ao regime de repercussão geral, a Primeira Seção desta Corte alinhou sua jurisprudência consolidando o entendimento segundo o qual a prescrição quinquenal prevista na Lei Complementar n. 118/2005 aplica-se às ações ajuizadas após 8.6.2005, termo final da *vacatio legis*. A tese dos 'cinco mais cinco', consagrada no STJ, aplica-se às demandas ajuizadas até 8.6.2005 (EResp n. 998.678/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 19/6/2013, DJe de 26/6/2013).

3. Na hipótese dos autos, como a ação principal foi proposta em 2003, anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005 deve ser aplicada a tese dos "cinco mais cinco". O exercício do juízo rescisório é retroativo à data do ajuizamento da ação principal. Desse modo, o prazo prescricional conta-se da data do ajuizamento da ação principal e não da ação rescisória.

4. A modificação do acórdão recorrido quanto à ocorrência da interrupção da prescrição quando o Tribunal de origem expressamente consignou que esta não ocorreu requer o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula n. 7/STJ.

5. É inadmissível recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em

fundamentos constitucional e infraconstitucional e a parte vencida não interpõe recurso extraordinário. Incidência da Súmula n. 126/STJ.

6. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual não incide o Imposto Sobre Serviços – ISS sobre a atividade de agenciamento marítimo.

Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de março de 2023.

Ministro HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1342597 - RJ (2012/0151292-5)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : ANA MARIA DA SILVA BRITO E OUTRO(S) - RJ052762
AGRAVADO : BRAZSHIPPING MARÍTIMA LTDA
ADVOGADO : ANDREZA VETTORE SARETTA DEVENS E OUTRO(S) - ES010166

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ISS. AGENCIAMENTO MARÍTIMO. ACÓRDÃO COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA N. 126/STJ.

1. A ausência de indicação, nas razões de recurso especial, das questões sobre as quais o Tribunal de origem manteve-se omissa, inviabiliza o reconhecimento da violação do art. 535 do CPC/1973, em razão do óbice da Súmula n. 284/STF.

2. Em atenção ao julgamento pelo STF, do RE n. 566.621/RS, submetido ao regime de repercussão geral, a Primeira Seção desta Corte alinhou sua jurisprudência consolidando o entendimento segundo o qual a prescrição quinquenal prevista na Lei Complementar n. 118/2005 aplica-se às ações ajuizadas após 8.6.2005, termo final da *vacatio legis*. A tese dos 'cinco mais cinco', consagrada no STJ, aplica-se às demandas ajuizadas até 8.6.2005 (EResp n. 998.678/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 19/6/2013, DJe de 26/6/2013).

3. Na hipótese dos autos, como a ação principal foi proposta em 2003, anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005 deve ser aplicada a tese dos "cinco mais cinco". O exercício do juízo rescisório é retroativo à data do ajuizamento da ação principal. Desse modo, o prazo prescricional conta-se da data do ajuizamento da ação principal e não da ação rescisória.

4. A modificação do acórdão recorrido quanto à ocorrência da interrupção da prescrição quando o Tribunal de origem expressamente consignou que esta não ocorreu requer o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula n. 7/STJ.

5. É inadmissível recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em

fundamentos constitucional e infraconstitucional e a parte vencida não interpõe recurso extraordinário. Incidência da Súmula n. 126/STJ.

6. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual não incide o Imposto Sobre Serviços – ISS sobre a atividade de agenciamento marítimo.

Agravo interno improvido.

RELATÓRIO

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

Cuida-se de agravo interno interposto por MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO contra decisão monocrática de minha relatoria que apreciou recurso especial interposto com o objetivo de reformar acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO assim ementado (fls. 1.703-1.704):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEMANDA DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO DO ISSQN SOBRE AS RECEITAS DECORRENTES DE SERVIÇOS DE AGENCIAMENTO MARÍTIMO. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. PRETENSÃO FUNDAMENTADA NA VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ACOLHIMENTO. SERVIÇO QUE NÃO ESTÁ DEFINIDO, EXPRESSA LISTA, DECLARADAMENTE TAXATIVA, DO DL 406/98, NEM DA LISTA QUE O ACOMPANHA FORMULADA NA LC 56/87. TRANSGRESSÃO AOS PRINCÍPIOS - GARANTIAS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIAS DA ANTERIORIDADE DA LEI, DA RESERVA LEGAL E DA TIPICIDADE.

Cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha se baseado em interpretação controvertida, ou seja anterior à orientação fixada pelo STF. Precedentes da Suprema Corte de Justiça.

Não tenho dúvida de que a disposição constitucional do art. 156, III, supratranscrito foi arrostada, porque o serviço de agenciamento marítimo não está definido, não está exposto claramente, não está delimitado, não está expresso na lista, declaradamente taxativa, do DL 406/98, nem da lista que o acompanha formulada na LC 56/87. Daí a, quebra, a mácula, transgressão aos princípios-garantias constitucionais tributárias da anterioridade da lei, da reserva legal e da tipicidade, por ser exigido tributo por serviços cujo fato gerador não consta expressamente da relação dos diplomas legais supra.

Tenho que em virtude da taxatividade da mencionada lista, nada mais normal que a lei utilize as mais variadas espécies de termos para identificar serviço do mesmo gênero. A afirmativa tem lugar pelo fato de que juridicamente as profissões de agente, corretor e intermediador têm,

juridicamente, o mesmo significado, e produzem o mesmo resultado, ou seja: intermediação. E para que não se alegue o afastamento da exação por ausência de inclusão na relação é que a norma utilizou de todos os sinônimos para o serviço de aglutinação ou aproximação de pessoas e interesses(intermediação, agenciamento ou corretagem).

A partir dos arestos, não há como referendar a sentença de primeiro grau, pois tenho que não há nenhuma semelhança com os serviços listados pelo DL406/68. O serviço de agenciamento marítimo não é, assim, regular, legal e equitativo a germinação de tributo por via de interpretação extensiva e analógica.

Sentença rescindida. Procedência do pedido formulado na inicial. Declaração de inexistência de relação jurídico tributária no período de abril de 1993 a dezembro de 1998. Repetição do indébito.

A decisão agravada não conheceu do recurso especial do agravante em razão da incidência das Súmulas n. 7 e 126 do STJ e 284 do STF (fls. 1.908-1.914).

Aduz o agravante que "ao interpor seu Recurso Especial, demonstrou que a conclusão alcançada pelo v. acórdão recorrido implicou flagrante omissão. Ora, conforme demonstra o tópico do Recurso relacionado à violação do art. 535, II, do CPC/73 os embargos de declaração interpostos pelo MRJ (fls. 1.747/1.752) apontam que o Acórdão foi omissos quanto à aplicação do art. 3 da LC118/2005" (fl. 1.919).

Sustenta, ainda, que "esta alegação não cabe relativamente ao ISS pago pela parte autora no Município do Rio de Janeiro, na medida em que neste Município, por força da legislação que regula o ISS, existe sempre uma homologação expressa da autoridade fiscal. Para tanto, não se faz necessário examinar fatos e/ou provas, afastando a invocação da S.7 do STJ. Isto porque, no âmbito da legislação tributária municipal existe exigência de que, no ato de autenticação dos livros fiscais e autorização de emissão de notas fiscais, o contribuinte apresente os comprovantes de pagamento referentes aos doze meses anteriores ao pedido" (fl. 1.923).

Alega, também, a não incidência da Súmula n. 126/STJ.

Pugna, por fim, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, pela submissão do presente agravo à apreciação da Turma.

A agravada, instada a manifestar-se, apresentou impugnação às fls. 1.930-1.955.

É, no essencial, o relatório.

VOTO

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

Não merecem prosperar as alegações da parte agravante.

Cuida-se na origem de ação rescisória ajuizada para desconstituir sentença de mérito, com fulcro no inciso V do art. 485 do CPC/1973, por violação literal do art. 156, III, do Constituição Federal, art. 8º do Decreto-Lei n. 406/1968 e do art. 108, § 1º, do Código Tributário Nacional, a qual julgou improcedente ação declaratória negativa de relação jurídico-tributária com repetição de indébito.

O Tribunal de origem rescindiu a sentença e julgou procedente o pedido formulado na inicial da ação declaratória fim de declarar a inexistência de relação jurídico tributária no período de abril de 1993 a dezembro de 1998 e determinar a repetição do indébito, o que ensejou o presente recurso especial.

Monocraticamente, não conheci do recurso especial em razão da incidência das Súmulas n. 7 e 126 do STJ e 284 do STF.

Passo à análise das razões do agravo interno.

Conforme demonstrado na decisão agravada, a ausência de indicação, nas razões de recurso especial, das questões sobre as quais o Tribunal de origem manteve-se omissa, inviabiliza o reconhecimento da violação do art. 535 do CPC/1973, em razão do óbice da Súmula n. 284/STF.

A propósito, cito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ACÓRDÃO COMBATIDO. IMPUGNAÇÃO. DEFICIÊNCIA.

1. Não se conhece da violação ao art. 535 do CPC/1973 (1.022 do CPC/2015) quando as alegações que a fundamentam são genéricas, como no caso, em que não foram detalhados os pontos efetivamente omitidos pelo acórdão recorrido, sendo inadmissível o recurso especial no ponto, ante a deficiência em sua fundamentação (Súmula 284 do STF, aplicada analogicamente pelo STJ). Precedentes.

[...]

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 852.191/PA, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 22/8/2022, DJe de 31/8/2022 - grifo nosso.)

No caso dos autos, a parte ora agravante alegou genericamente violação do art. 535 do CPC/1973 sem apontar especificamente o ponto omissa, contraditório ou obscuro do acórdão recorrido, bem como a sua importância para o deslinde da controvérsia. Desse modo, mantenho a incidência da Súmula n. 284/STF.

No mérito, maior sorte não assiste ao Município do Rio de Janeiro.

A parte agravante alega a ocorrência de prescrição do direito de pleitear a restituição de todos os valores recolhidos anteriormente a 4/11/1998, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN. Sustenta que "a ação original foi proposta em 04/11/2003. mas a ação rescisória o foi em 2007 quando lá estava em vigor a nova sistemática. Logo, é de se aplicar o novo art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional; pelo qual extingue-se em cinco anos o prazo para pleitear a repetição" (fl. 1.921).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 566.621/RS, submetido ao regime de repercussão geral, consolidou entendimento segundo o qual o termo inicial do prazo prescricional de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, incide sobre as ações ajuizadas a partir da entrada em vigor da referida lei (9/6/2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.

Em atenção ao precedente do STF, de natureza vinculante, a Primeira Seção desta Corte alinhou sua jurisprudência e, assim, considerou superado o entendimento anteriormente perfilhado – no sentido de que a contagem do termo inicial do prazo prescricional para a repetição do indébito, promovida pelo art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, não deve ser aplicada em relação aos pagamentos efetuados anteriormente à sua vigência – e fixando nova orientação, concluindo que, "para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN" (STJ, REsp 1.269.570/MG, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 4/6/2012).

Acrescente-se que, a Corte Especial do STJ, quando do julgamento dos Embargos de Divergência n. 998.678/RS, proclamou o entendimento de que a tese dos "cinco mais cinco" aplica-se às demandas propostas até o dia 8/6/2005, nos seguintes termos:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. DEMANDA AJUIZADA APÓS O INÍCIO DE VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL NELA DETERMINADO. RECURSO ESPECIAL N. 566.621/RS. 1. Reapreciação de embargos de divergência pelo rito do art. 543-B, § 3º, do CPC. 2. O Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a repercussão geral no RE n. 566.621/RS, proclamou que a prescrição quinquenal prevista na Lei Complementar n. 118/2005 aplica-se às ações ajuizadas após 8.6.2005, termo

final da vacatio legis.

3. A tese dos "cinco mais cinco", consagrada no STJ, aplica-se às demandas ajuizadas até 8.6.2005.

4. Acórdão dos embargos de divergência reconsiderado.

5. Embargos de divergência desprovidos.

(EREsp n. 998.678/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 19/6/2013, DJe de 26/6/2013.)

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTS. 3º E 4º DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. APLICABILIDADE RESTRITA ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR (09/06/2005). TESE FIXADA, PELO STJ, SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 04/STF). RETORNO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. AÇÃO PROPOSTA EM 07/06/96, ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 116/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO, E, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, MANTIDO SEU DESPROVIMENTO, EM CONSONÂNCIA COM O RE 566.621/RS.

I. O presente Recurso Especial foi anteriormente julgado pela Segunda Turma do STJ, que dele conheceu parcialmente, e, nessa parte, negou-lhe provimento, para reconhecer a inoccorrência da prescrição, em relação às parcelas recolhidas nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, aplicando, no caso, a tese dos "cinco mais cinco", haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do STJ, da parte final do art. 4º da Lei Complementar 118/2005, que determinava a aplicação retroativa do art. 3º do mencionado diploma legal.

II. Anteriormente, o Plenário do STF, ao julgar o RE 566.621/RS, em 04/08/2011, sob o regime de repercussão geral, proclamou que o termo inicial do prazo prescricional de cinco anos, definido na Lei Complementar 118/2005, incide sobre as ações ajuizadas a partir de sua entrada em vigor, em 09/06/2005, ainda que digam respeito a pagamentos realizados antes da sua vigência (STF, RE 566.621/RS, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, TRIBUNAL PLENO, DJe de 11/10/2011).

III. Em atenção ao precedente de natureza vinculante do STF, a Primeira Seção desta Corte alinhou sua jurisprudência ao quanto decidido pelo Pretório Excelso, e, assim, considerou superado o entendimento anteriormente perfilhado - no sentido de que a contagem do termo inicial do prazo prescricional para a repetição do indébito, promovida pelo art. 3º da Lei Complementar 118/2005, não deve ser aplicada em relação aos pagamentos efetuados anteriormente à sua vigência - e fixando nova orientação, concluindo que, "para as ações ajuizadas a partir de

9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN" (STJ, REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 04/06/2012).

IV. Em apreciação de caso semelhante ao presente, cuja ação de repetição fora ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, a Corte Especial do STJ, quando do julgamento dos EREsp 998.678/RS (Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJe de 26/06/2013), proclamou o entendimento de que a tese dos "cinco mais cinco" aplica-se às demandas propostas até o dia 08/06/2005.

V. Na hipótese dos autos, como a ação foi proposta no dia 07/06/96, o prazo prescricional deverá ser contado a partir da homologação, expressa ou tácita, do lançamento do tributo, nos termos da orientação inicialmente firmada por esta Corte, sendo irrelevante a data do pagamento da exação, pelo que, mesmo se adotando a tese firmada no RE 566.621/RS, não há prescrição a ser reconhecida, na espécie.

VI. Recurso Especial parcialmente conhecido, e, em juízo de retratação, mantido seu desprovimento, em consonância com o quanto decidido pelo STF, no bojo do RE 566.621/RS, julgado sob o regime de repercussão geral.

(REsp n. 940.574/PE, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 30/11/2022.)

Na hipótese dos autos, como a ação principal foi proposta em 2003, anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005 deve ser aplicada a tese dos "cinco mais cinco".

Ressalta-se que o exercício do juízo rescisório é retroativo à data do ajuizamento da ação principal. Desse modo, o prazo prescricional conta-se da data do ajuizamento da ação principal e não da ação rescisória.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA. PROCESSO ORIGINÁRIO. EXEGESE DO ARTIGO 219, § 1º, DO CPC.

1. A insurgência referente à suposta violação aos artigos 5º, XXXV, LIV e LV e 93, IX, da Constituição Federal, envolve matéria estranha ao âmbito de cabimento do recurso especial, que está precisamente delineado no art. 105, III, da Constituição Federal.

2. Não tendo sido anulado ou considerado inexistente o

processo original, objeto de ação rescisória, deve se ter como interrompida a prescrição a partir do ajuizamento da ação originária, visto que os efeitos da citação retroagem à data da propositura.

3. O Código de Processo Civil disciplina as hipóteses de interrupção da prescrição e determina como marco interruptivo a citação válida, retroagindo seus efeitos à data da propositura da ação. Ainda que a ação rescisória seja uma ação autônoma de impugnação que visa desconstituir a coisa julgada, não está desvinculada dos atos do processo originário, o qual não deixou de existir. Destarte, considerar como marco interruptivo a data da propositura da rescisória é uma exegese que penaliza o recorrente que fora infligido com julgado contrário a literal disposição de lei.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, provido. (REsp n. 1.119.349/RS, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 8/9/2009, DJe de 23/9/2009.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO COM A CITAÇÃO VÁLIDA, RETROATIVA À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 219 DO CPC. JUROS DE MORA. NATUREZA ALIMENTAR. PERCENTUAL DE 1% AO MÊS.

1. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC não subsiste, tendo em vista que a Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não havendo qualquer omissão ou nulidade a serem sanadas.

2. A teor do que dispõe o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, a citação válida interrompe a prescrição, retroagindo a interrupção à data da propositura da ação. Precedentes.

3. Embora tenha sido reconhecido, em sede de ação rescisória, o direito das Autoras à percepção da pensão correspondente à integralidade dos vencimentos que o de cujus percebia, é a citação na ação revisional de pensão que interrompe a prescrição quinquenal das parcelas vencidas. (REsp 698.375/RS, 5ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 13/06/2005.) 4. Nas ações ajuizadas anteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, hipótese dos autos, os juros moratórios devem ser fixados no patamar de 12% ao ano.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp n. 332.927/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 6/9/2005, DJ de 3/10/2005, p. 309.)

Assim, o Tribunal de origem ao analisar a controvérsia manifestou-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, não merecendo reforma o acórdão recorrido quanto à prescrição. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

Quanto à alegação de interrupção do prazo prescricional em razão da ocorrência de homologação expressa, o Tribunal de origem expressamente consignou que, *in casu*, esta não ocorreu. É o que se extrai do seguinte trecho (fl. 1.733):

Embora a determinação da Resolução da Secretaria Municipal de Fazenda de nº 1136/91, da apresentação dos livros a cada doze meses, não há prova nos autos de que a HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA tenha sido concretizada, haja vista a cópia dos livros fiscais, que acompanham a prova pericial, embora visados pela autoridade municipal para abertura, não fazem referência a homologação alguma, na forma determinada pelo dispositivo tributário epigrafado. Assim, sendo, não se operou o lançamento e portanto a ré decaiu de fazê-lo no prazo do parágrafo 4º do artigo 150 do CTN, -cinco anos - já que não havia e não há prazo fixado para tanto.

Logo, rever tal entendimento a fim de adotar posicionamento distinto do alcançado pela Corte de origem e acolher a tese da parte recorrente implica revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula n. 7/STJ.

Nesse sentido, cito:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 174, I, DO CTN. OCORRÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. TRANSCURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PREMISSAS FÁTICAS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 16/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decum publicado na vigência do CPC/73.

II. O Tribunal de origem, ao julgar Agravo de Instrumento interposto contra decisão que rejeitara Exceção de Pré-Executividade, deu-lhe provimento, ao fundamento de que teria havido prescrição da ação de Execução Fiscal, com base no art. 174, I, do CTN.

III. Conforme pacífica orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, não havendo o contribuinte entregue a declaração ou efetuado o pagamento, ainda que a menor, aplica-se a regra do art. 173, I, do CTN, segundo o qual o prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado.

IV. Segundo entendimento consolidado em julgamento realizado em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva, iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo ad quem dá-se

com a propositura da Execução Fiscal. Ademais, a interrupção da prescrição pela citação válida, na redação original do art. 174, I, do CTN, ou pelo despacho que a ordena, conforme a modificação introduzida pela Lei Complementar 118/05, retroage à data do ajuizamento, em razão do que determina o art. 219, § 1º, do CPC (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe de 21/05/2010).

V. No caso dos autos, ainda que considerada a data mais recente de constituição dos créditos tributários em discussão, qual seja, 31/12/2007, operou-se a prescrição, pois o despacho que ordenou a citação, na Execução Fiscal ajuizada em 30/04/2013, deu-se em 08/05/2013, quando já transcorrido o prazo quinquenal do art. 174, caput, do CTN.

VI. O entendimento firmado pelo Tribunal a quo, no sentido de que não teria havido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição, não pode ser revisto, pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, sob pena de ofensa ao comando inscrito na Súmula 7 desta Corte. Precedentes do STJ.

VII. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp n. 929.408/PB, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 28/11/2017, DJe de 1º/12/2017 - grifo nosso.)

Quanto à incidência de ISS sobre os serviços de agenciamento marítimo, observa-se que o Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, fundamentou o seu entendimento em preceitos de natureza constitucional (art. 156, III, da Constituição Federal) e infraconstitucional. Entretanto, em relação à fundamentação constitucional não houve a interposição de recurso extraordinário, o que atrai a incidência da Súmula n. 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISS. FRANQUIA. ACÓRDÃO COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ.

1. A Corte local decidiu a causa com base em argumentos constitucionais e infraconstitucionais. No entanto, a parte recorrente interpôs apenas o Recurso Especial, sem discutir a matéria constitucional, em Recurso Extraordinário, perante o excelso Supremo Tribunal Federal. Aplica-se, na espécie, o teor da Súmula 126 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

2. Agravo Interno provido.

(AgInt no AgInt no AgInt nos EDcl no REsp n. 1.696.906/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/8/2020, DJe de 14/9/2020.)

Ademais, mesmo que ultrapassado óbice da Súmula n. 126 do STJ, o recurso não mereceria provimento porquanto, nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, não incide o Imposto Sobre Serviços - ISS sobre a atividade de agenciamento marítimo, o que atrai a incidência da Súmula n. 83/STJ.

A propósito, colaciono precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. IMPOSTO SOBRE SERVIÇO - ISS. ATIVIDADE DE AGENCIAMENTO MARÍTIMO. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA.

I - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual não incide o Imposto Sobre Serviços - ISS - sobre a atividade de agenciamento marítimo.

II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

III - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

IV - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 638.403/ES, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 23/6/2015, DJe de 4/8/2015.)

TRIBUTÁRIO - ISSQN - IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - AGENCIAMENTO MARÍTIMO - LISTA DE SERVIÇOS TAXATIVA - IMPOSSIBILIDADE DO EMPREGO DA ANALOGIA - ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA ? PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que as atividades exercidas pelas empresas que desempenham as funções de agenciamento marítimo não estão previstas no item 50 da Lista de Serviços a que se referem o Decreto-Lei n. 406/68, o Decreto-Lei n. 839/69 e a Lei Complementar n. 56/87, e, por isso, sobre elas não incide o ISS.

2. Segundo o acórdão recorrido, não há, no conjunto das funções referidas, a intermediação de bens móveis ou imóveis, inviabilizando o enquadramento do agenciamento marítimo como serviço especificado no item 50 da lista de serviços do rol anexo ao Decreto-Lei n. 406/68.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.089.711/SP, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 2/4/2009, DJe de 27/4/2009.)

Desse modo, mantenho a decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como penso. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.342.597 - RJ (2012/0151292-5)

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES:

Em sede de agravo interno, o Município do Rio de Janeiro, entre outras questões, argumenta que, não obstante a ação originária tenha sido proposta em 2003, o contribuinte restou sucumbente, vindo a se tornar vencedor apenas em sede de ação rescisória, a qual foi ajuizada tão somente em 2007. Considerando que a ação rescisória foi ajuizada após a vigência da LC 118/2005, sustenta que é aplicável a novel legislação ao caso dos autos, o que impõe o reconhecimento da prescrição "do direito de pleitear a repetição de todos os valores recolhidos anteriormente a 4.11.98".

Não obstante tal alegação, o exercício do juízo rescisório é retroativo à data do ajuizamento da ação principal, e não da ação rescisória. Com isso, o regime aplicável ao caso dos autos é o que vigia em 2003, ou seja, anterior à data da vigência da LC 118/2005.

A corroborar esse entendimento, destacam-se os seguintes excertos extraídos de acórdãos deste Tribunal:

Não tendo sido o processo originário anulado ou considerado inexistente, mas apenas desconstituído o acórdão que o decidiu, pela via rescisória, devem prevalecer os efeitos da interrupção da prescrição, efetivados com a citação válida, da demanda originária.

(REsp n. 698.375/RS, relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 19/5/2005, DJ de 13/6/2005, p. 339.)

Embora tenha sido reconhecido, em sede de ação rescisória, o direito das Autoras à percepção da pensão correspondente à integralidade dos vencimentos que o de cujus percebia, é a citação na ação revisional de pensão que interrompe a prescrição quinquenal das parcelas vencidas. (REsp 698.375/RS, 5ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 13/06/2005.)

(REsp n. 332.927/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 6/9/2005, DJ de 3/10/2005, p. 309.)

Esta Corte já manifestou o entendimento de que, se não houve a anulação dos atos praticados no processo originário e tampouco foram declarados inexistentes, seus efeitos ficam preservados mesmo após o juízo rescindendo da decisão proferida naquele processo.

No presente caso, não se cogitou de vício que pudesse de algum modo ter invalidado a citação na ação originária. Por essa razão e principalmente porque a pretensão de direito material, desde o início defendida, foi finalmente acolhida em juízo rescisório, não há como negar ao referido ato processual o efeito de constituir em mora o devedor (CPC/73, art. 219, caput). Nesse sentido: AgRg no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REsp 1141115/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 23/05/2013, REsp 1119349/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 23/09/2009 e REsp 698.375/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 13/06/2005.

(AgInt no REsp n. 1.708.030/PB, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 14/8/2018, DJe de 20/8/2018.)

Assim, não é possível reconhecer a prescrição, na forma pretendida pelo agravante, pois o prazo prescricional para fins de repetição de indébito deve observar a denominada tese "dos cinco mais cinco".

Com essas breves considerações, acompanho o Ministro Relator para negar provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

**AgInt no REsp 1.342.597 / RJ
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2012/0151292-5

Número de Origem:

00125290820078190000 125290820078190000 20030011349330 2007006178

Sessão Virtual de 07/02/2023 a 13/02/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Presidente da Sessão

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO

PROCURADOR : ANA MARIA DA SILVA BRITO E OUTRO(S) - RJ052762

RECORRIDO : BRAZSHIPPING MARÍTIMA LTDA

ADVOGADO : ANDREZA VETTORE SARETTA DEVENS E OUTRO(S) - ES010166

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - DÍVIDA ATIVA (EXECUÇÃO FISCAL)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO

ADVOGADO : ANA MARIA DA SILVA BRITO E OUTRO(S) - RJ052762

AGRAVADO : BRAZSHIPPING MARÍTIMA LTDA

ADVOGADO : ANDREZA VETTORE SARETTA DEVENS E OUTRO(S) - ES010166

TERMO

O presente feito foi retirado de pauta em 14/02/2023.

Brasília, 14 de fevereiro de 2023



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0151292-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.342.597 / RJ** **AgInt no**

Números Origem: 00125290820078190000 125290820078190000 20030011349330 2007006178

PAUTA: 21/03/2023

JULGADO: 21/03/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MARIO LUIZ BONSAGLIA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : ANA MARIA DA SILVA BRITO E OUTRO(S) - RJ052762
RECORRIDO : BRAZSHIPPING MARÍTIMA LTDA
ADVOGADO : ANDREZA VETTORE SARETTA DEVENS E OUTRO(S) - ES010166

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa (Execução Fiscal)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : ANA MARIA DA SILVA BRITO E OUTRO(S) - RJ052762
AGRAVADO : BRAZSHIPPING MARÍTIMA LTDA
ADVOGADO : ANDREZA VETTORE SARETTA DEVENS E OUTRO(S) - ES010166

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, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.