



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt na AÇÃO RESCISÓRIA Nº 5699 - ES (2015/0238509-9)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA
ADVOGADOS : MÁRCIO BROTTTO DE BARROS E OUTRO(S) - ES007506
FELIPE MONNERAT SOLON DE PONTES RODRIGUES E
OUTRO(S) - RJ147325
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA AÇÃO RESCISÓRIA. QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE APRECIOU A MATÉRIA APENAS EM FACE DA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, **CAPUT** E INCISOS XXXV, XXXVI E LIV, 37, **CAPUT**, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INOVAÇÃO ARGUMENTATIVA. DESCABIMENTO, EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL, À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. DESCABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara extinta esta Ação Rescisória, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC/2015.

II. Trata-se de Ação Rescisória, ajuizada pela contribuinte, ora agravante, em 18/09/2015, com fundamento no art. 485, V, do CPC/73, visando rescindir acórdão da Primeira Turma do STJ, de relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, que, em 06/12/2005, dera provimento ao Recurso Especial 694.885/ES, interposto pela Fazenda Nacional, com base na orientação jurisprudencial adotada, à época, nos EREsp 435.835/SC (Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgamento concluído em 24/03/2004, DJe de 04/06/2007), no sentido de que o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador, sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito. O trânsito em julgado da última decisão proferida pelo STF, na causa primitiva, ocorrera em 19/09/2013. Na petição inicial da Ação Rescisória, preliminarmente, a contribuinte defendeu a inaplicabilidade da Súmula 343 do STF; e, no mérito, indicou violação aos arts. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da Constituição Federal de 1988, 191 do Código Civil e 18, **caput** e § 3º, da Lei 10.522/2002.

III. Da leitura do inteiro teor do acórdão rescindendo constata-se que a questão em torno da prescrição foi solucionada apenas em face da legislação infraconstitucional. Sustenta a contribuinte, porém, na inicial da presente Ação Rescisória, violação aos arts. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da Constituição Federal de 1988, dispositivos constitucionais não apreciados, no acórdão rescindendo, tampouco invocados, oportunamente, nos primeiros Embargos Declaratórios opostos ao acórdão

rescindendo. A Primeira Seção do STJ já proclamou que "não cabe ação rescisória para desconstituir julgados se a matéria objeto da decisão rescindenda é diversa da que foi suscitada no pedido da rescisória" (STJ, AR 4.314/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 24/10/2017), concluindo no mesmo sentido, no "caso em que as teses acerca dos dispositivos tidos por violados não foram analisadas pelo acórdão rescindendo, o que afasta o cabimento da ação rescisória, fundamentada no art. 485, V, do Código de Processo Civil de 1973" (STJ, AgInt na AR 4.652/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 28/02/2018). Em igual sentido: STJ, AR 715/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 22/08/2014; AgRg na AR 5.526/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 15/06/2015.

IV. Conquanto o acórdão rescindendo tenha examinado a matéria interpretando apenas dispositivos da legislação infraconstitucional, insiste a contribuinte, na Rescisória, que a matéria controvertida é de natureza constitucional. Entretanto, ainda que assim fosse, o Plenário do STF, no julgamento do RE 590.809/RS, em 22/10/2014, sob a relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO MELLO e sob o regime de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que deve ser refutada "a assertiva de que o Enunciado 343 da Súmula do STF ('Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais') deveria ser afastado, aprioristicamente, em caso de matéria constitucional".

V. De fato, não cabe Ação Rescisória, sob a alegação de ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais, consoante enuncia a Súmula 343 do STF, cuja aplicabilidade foi ratificada, pelo Pretório Excelso, inclusive quando a controvérsia de entendimentos basear-se na aplicação de norma constitucional. A título de **obiter dictum**, o Ministro MARCO AURÉLIO ressaltou, no aludido RE 590.809/RS, que, com muitas reservas, poder-se-ia cogitar do afastamento da Súmula 343/STF, em favor do manejo da rescisória, para evitar decisão judicial transitada em julgado fundada em norma posteriormente proclamada inconstitucional, por aquele Tribunal, se a declaração tivesse efeito **erga omnes**, hipótese que, entretanto, não corresponderia àquela tratada no RE 590.809/RS (Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, DJe de 24/11/2014).

VI. No presente caso, a questão em torno do termo inicial do prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição do indébito tributário referente à cota de café era controvertida, nos Tribunais, à época da prolação do acórdão rescindendo, o que torna incabível a Ação Rescisória, nos termos da Súmula 343 do STF. Nesse sentido, em caso idêntico: STJ, AR 1.347/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 24/11/2008.

VII. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/12/2023 a 19/12/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria, Paulo Sérgio Domingues e Afrânio Vilela votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Brasília, 19 de dezembro de 2023.

Ministra ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora

AgInt na AÇÃO RESCISÓRIA Nº 5.699 - ES (2015/0238509-9)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA, em 19/08/2019, contra decisão de minha lavra, publicada em 27/06/2019, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Ação Rescisória, ajuizada por RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA, com fundamento no art. 485, V, do CPC/73, visando rescindir acórdão proferido pela Primeira Turma do STJ, nos autos do Recurso Especial 694.885/ES, assim ementado:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA 1ª SEÇÃO DO STJ. RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO LEGAL.

1. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ.

2. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

3. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do EREsp 435.835/SC, Rel. p/ o acórdão Min. José Delgado, sessão de 24.03.2004, consagrou o entendimento segundo o qual o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador – sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito. Adota-se o entendimento firmado pela Seção, com ressalva do ponto de vista pessoal, no sentido da subordinação do termo a *quo* do prazo ao universal princípio da *actio nata* (voto-vista proferido nos autos do ERESP 423.994/SC, 1ª Seção, Min. Peçanha Martins, sessão de 08.10.2003).

4. No caso, a ação foi promovida quando já passados mais de dez anos da data do recolhimento do tributo que se busca

repetir.

5. A renúncia à prescrição em favor da Fazenda Pública somente se dá quando expressamente autorizada por lei.

6. Recurso especial a que se dá provimento.'

Na petição inicial da Ação Rescisória, preliminarmente, a parte autora defendeu a inaplicabilidade da Súmula 343 do STF; no mérito, indicou violação aos arts. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da Constituição Federal, 191 do Código Civil e 18, **caput**, § 3º, da Lei 10.522/2002, consoante os argumentos assim sintetizados: '(...) o julgado que se pretende rescindir violou literal disposição de lei e, mais que isso, da própria Constituição, na medida em que violou de forma clara, grave e patente **a)** a norma constitucional que exige a fundamentação de todas as decisões do Poder Judiciário, ao fazer referência, no corpo do acórdão rescindendo, a razões de decidir adotadas quando do julgamento de um outro processo, cujo acórdão ainda não havia sido publicado; **b)** os direitos fundamentais da segurança jurídica, confiança legítima, acesso substancial à Justiça e da proteção do ato jurídico perfeito (artigo 5º, **caput** e inciso XXXV e XXXVI da Constituição), ao aplicar de forma retroativa novo entendimento jurisprudencial acerca do prazo de prescrição, ignorando por completo o entendimento existente quando do ajuizamento da ação (e no qual se fundaram tanto a r. sentença quanto o v. acórdão do TRF); bem como **c)** negou aplicabilidade ao comando expresso contido no artigo 18, **caput** e § 3º da Lei 10.522/02, ao dar-lhe interpretação manifestamente incompatível com os princípios constitucionais da moralidade e da boa-fé'.

Na contestação a parte ré pugnou pela improcedência da Ação Rescisória, apresentando as seguintes teses de defesa: a) ausência de apreciação, no acórdão rescindendo, das questões relativas aos dispositivos constitucionais supostamente violados; b) descabimento da Ação Rescisória, nos termos da Súmula 343 do STF; c) inexistência de violação literal aos arts. 18, **caput**, § 3º, da Lei 10.522/2002 e 191 do Código Civil; d) inexistência de violação literal ao dever de fundamentação (arts. 5º, LIV, e 93, IX, da Constituição Federal); e) inexistência de violação literal aos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança legítima, do acesso à justiça, da garantia do ato jurídico perfeito e da proporcionalidade/razoabilidade (art. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, da Constituição Federal).

Nas suas razões finais as partes reiteraram os argumentos por elas expendidos, respectivamente, na petição inicial e na contestação.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pela improcedência da Rescisória (fls. 1.075/1.088e).

A Ação Rescisória é manifestamente inadmissível.

De início, ressalte-se que a Ação Rescisória consubstancia meio excepcional de desconstituição da coisa julgada, sendo admitida apenas nas hipóteses taxativamente previstas no art. 485 do CPC/73 (atual art. 966 do CPC/2015), que autorizam a rescisão de decisão judicial transitada em

julgado.

No presente caso, consoante relatado acima, a Ação Rescisória está fundada no art. 485, V, do CPC/73, por suposta violação aos arts. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da Constituição Federal, 191 do Código Civil e 18, **caput**, § 3º, da Lei 10.522/2002.

Entretanto, como se sabe, a **'violação a literal disposição de lei'**, que **autoriza o manejo da Ação Rescisória, pressupõe que a norma legal tenha sido ofendida na sua literalidade, pela decisão rescindenda, ou seja, é a decisão de tal modo teratológica, aberrante, observada *primo icto oculi*, que consubstancia o desprezo do sistema de normas pelo julgado rescindendo**, impedindo-se, assim, a utilização da Ação Rescisória para, por via transversa, perpetuar a discussão sobre matéria que fora decidida, de forma definitiva, por decisão transitada em julgado, fazendo com que prevaleça, por isso, a segurança jurídica, representada pelo respeito à coisa julgada.

Cumpra anotar que a coisa julgada constitui valor fundamental do Estado Democrático de Direito, que, por esse motivo, recebe especial proteção diretamente do texto constitucional. É a resposta, em caráter definitivo, do órgão jurisdicional, aos pedidos formulados na lide. Destina-se a preservar a imutabilidade dos efeitos inerentes ao comando sentencial, de modo a estabelecer um juízo de certeza, de estabilidade e de segurança para as relações jurídicas.

Na forma da jurisprudência, 'a Ação Rescisória não é sucedânea de recurso não interposto no momento apropriado, nem se destina a corrigir eventual injustiça de decisão. Constitui demanda de natureza excepcional, **de sorte que seus pressupostos devem ser observados com rigor, sob pena de ser transformada em espécie de recurso ordinário para rever decisão já ao abrigo da coisa julgada'** (STJ, REsp 1.764.655/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/10/2018).

Com efeito, a coisa julgada não assegura a justiça das decisões. Trata-se, de forma indiscutível, de uma garantia de segurança jurídica, ao impor termo à controvérsia judicial, pois as discussões conduzidas ao Poder Judiciário não se podem eternizar.

Assim, **o cabimento da Ação Rescisória, com fundamento no art. 485, V, do CPC/73, exige, necessariamente, que a decisão rescindenda emita pronunciamento exegético quanto à norma tida como violada, de forma a conferir-lhe interpretação teratológica, aberrante, observada *primo icto oculi*, sem o que não se poderá falar em 'violação literal de disposição de lei'**, conforme já decidiu esta Corte:

(...)

No acórdão rescindendo não houve pronunciamento do STJ sobre os arts. 5º, *caput*, XXXV, XXXVI e LIV, 37, *caput*, e 93, IX, da Constituição Federal, circunstância que, por si só, torna inadmissível a Rescisória,

quanto à alegada violação à literalidade dessas disposições constitucionais.

Quanto à alegada violação aos arts. 191 do Código Civil e 18, *caput*, § 3º, da Lei 10.522/2002, a Ação Rescisória é inadmissível, por incidência da Súmula 343 do STF.

Impende salientar que o Plenário do STF, no julgamento do RE 590.809/RS, sob a relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO MELLO e sob o regime de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que deve ser refutada 'a assertiva de que o Enunciado 343 da Súmula do STF ('Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais') deveria ser afastado, aprioristicamente, em caso de matéria constitucional'.

A ementa desse julgado restou assim redigida:

'AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões 'ação rescisória' e 'uniformização da jurisprudência'. AÇÃO RESCISÓRIA – VERBETE 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbetes 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda' (STF, RE 590.809 RG/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, DJe de 21/11/2014).

De fato, não cabe ação rescisória, sob a alegação de ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, consoante enuncia a Súmula 343 do STF, cuja aplicabilidade foi ratificada, pelo Pretório Excelso, no aludido RE 590.809/RS, inclusive quando a controvérsia de entendimentos basear-se na aplicação de norma constitucional.

Na hipótese vertente, ao prolatar o acórdão rescindendo, em 06/12/2005, a Primeira Turma do STJ deixou consignado que 'a ação foi ajuizada em 20.07.1998, quando já ultrapassados mais de dez anos do recolhimento do tributo cuja repetição se pede. Com efeito, conforme consta da inicial, os valores alegadamente indevidos são os constantes dos anexos I e II, cujos recolhimentos foram feitos no período de abril/87 a junho/88', adotando o seguinte entendimento

acerca da tese em torno dos arts. 191 do Código Civil e 18, caput, § 3º, da Lei 10.522/2002:

'4. Alega a recorrida que a Fazenda Pública renunciou tacitamente à prescrição, ao editar Lei 11.051/2004, que deu a seguinte redação ao art. 18 da Lei 10.522/2002:

'Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

(...)

X - à Cota de Contribuição revigorada pelo art. 2º do Decreto-lei 2.295, de 21 de novembro de 1986'.

Sem razão, contudo. Em nosso sistema, considerado o princípio da indisponibilidade dos bens públicos, está assentado o entendimento de que a renúncia à prescrição já consumada em favor da Fazenda Pública não pode ser simplesmente tácita, daí porque, segundo orientação já antiga do próprio STF, é 'incensurável a tese de que a renúncia da prescrição em favor da Fazenda Pública só possa fazer-se por lei' (RE 80.153/SP, Segunda Turma, Min. Leito de Abreu, 13.10.1976).

A doutrina posiciona-se em igual sentido:

'O Poder Público pode renunciar a direito próprio, mas esse ato de liberalidade não pode ser praticado discricionariamente, dependendo de lei que o autorize. A renúncia tem caráter abdicativo e em se tratando de ato de renúncia por parte da Administração depende sempre de lei autorizadora, porque importa no despojamento de bens ou direitos que extravasam dos poderes comuns do administrador público' (NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. Prescrição: decretação de ofício em favor da Fazenda Pública *in* Revista Forense 345/35).

'A administração, uma vez consumado o prazo prescricional, não pode satisfazer o direito prescrito, salvo autorização legislativa, vez que isso importaria em liberalidade com o patrimônio público, que o executor da lei só pode praticar por determinação da própria lei' (CARVALHO, Selma Drumond. Aplicabilidade das normas sobre prescrição à Fazenda Pública *in* Informativo Jurídico Consulex, Volumes 14, nº 40, página 11).

No presente caso, o art. 18 da Lei 10.522/2002 simplesmente dispensou 'a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a

inscrição como Dívida Ativa da União e o ajuizamento da respectiva execução fiscal' relativamente à quota de contribuição para exportação para o café. Nada dispôs sobre renúncia a prescrição. Pelo contrário, em seu § 3º expressamente dispôs que a dispensa nela prevista não autorizava a restituição *ex officio* de quantias já pagas. Portanto, além de não fazer menção alguma à renúncia à prescrição, a lei deixou claro que não abria mão, espontaneamente, dos valores já recebidos, muito menos, portanto, dos valores já recebidos e insuscetíveis de lhe serem exigidos por via judicial, quando consumada a prescrição. Em outras palavras: não houve renúncia alguma, nem expressa e nem tácita, mas, ao contrário, houve a clara e expressa manifestação no sentido de não abrir mão dos valores já recebidos.'

O supracitado entendimento encontrava amparo na jurisprudência do STJ, desde a época da prolação do acórdão rescindendo, em 06/12/2005, até meados de 2015, como exemplificam o REsp 747.091/ES (Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/02/2006), o AgRg nos EDcl no REsp 733.152/ES (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/04/2008), o AgRg no REsp 907.869/ES (Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2008) e o REsp 1.388.789/RJ (Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/03/2016), embora a Primeira Turma desta Corte, a partir do ano de 2017, tenha passado a adotar posicionamento favorável à parte autora (AgInt no AREsp 722.077/ES, Rel. p/acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe de 16/08/2017; REsp 1.556.957/ES, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe de 29/10/2018).

Portanto, incide, na espécie, a Súmula 343 do STF ('Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais').

Nesse sentido:

'TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. TESE DOS 'CINCO MAIS CINCO'. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. A ação rescisória não serve para reapreciar a justiça ou injustiça da decisão rescindenda, nem é meio hábil para

uniformização de jurisprudência. A violação de dispositivo de lei deve ser de tal modo teratológica que o faça em sua literalidade.

2. Nas instâncias locais, a questão da prescrição girava em torno do fato de que o recolhimento da primeira parcela da Quota de Contribuição corresponderia à mera antecipação do valor do tributo, e que o fato gerador só ocorreria na efetiva exportação do café. A suposta aplicação da tese dos 'cinco mais cinco' surgiu apenas no recurso especial.

3. Ademais, essa tese decorre de engenhosa conjugação de dispositivos do CTN. Não há regra expressa que imponha a aplicação do prazo prescricional de dez anos. Tal dificuldade hermenêutica está longe de ensejar uma violação literal de disposição de lei.

4. Por fim, o acórdão rescindendo foi julgado há quase dez anos. **O prazo prescricional da repetição de indébito quanto aos tributos lançados por homologação era matéria controvertida na doutrina e na jurisprudência, mormente nos casos de tributos declarados inconstitucionais pelo STF.**

5. Ação rescisória improcedente' (STJ, AR 1.347/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 24/11/2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XVIII, **a**, do Regimento Interno do STJ, **julgo extinto o processo desta Ação Rescisória, sem resolução do mérito.** Por conseguinte, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários de advogado, fixados nos percentuais mínimos sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §§ 3º e 5º, do CPC/2015" (fls. 1.095/1.102e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"7. A presente ação rescisória pretende que esse Eg. STJ analise a ocorrência de violações manifestas a dispositivos legais e constitucionais. As teses sustentadas podem ser sintetizadas nos seguintes termos:

Tese 1: Decisão judicial que fundamenta a sua conclusão com base apenas na referência a outro acórdão ainda não publicado é nulo por falta de fundamentação. Violação manifesta ao dever de fundamentação das decisões judiciais e ao direito à ampla defesa (CF, art. 93, IX e 5º, LIV).

Tese 2. Modificação na jurisprudência pacífica do STJ em matéria de prescrição – ainda que admissível – não pode retroagir para tornar prescritas pretensões viáveis segundo o entendimento jurisprudencial pacífico à época da sua propositura. Violação literal à segurança jurídica, à boa-fé, à confiança legítima, ao ato jurídico perfeito e à garantia do acesso à Justiça. Violação manifesta ao art. 5º, **caput** e incisos XXXV, XXXVI e LIV, da Constituição Federal. Precedentes do Eg. STF.

Tese 3: Lei que reconhece a existência de indébito e determina a repetição do indébito 14 anos após a extinção do tributo produz renúncia à prescrição já consumada. O não-reconhecimento dessa renúncia consiste em comportamento contraditório ou inconsequente e viola os princípios da isonomia, da moralidade, da confiança legítima e da boa-fé. Violação manifesta ao art. 5º, **caput** e ao art. 37, **caput**, da Constituição Federal, ao arts. 18, inciso X e § 3º, da Lei 10.522/2002, na redação dada pela Lei 11.051/2004, e ao art. 191 do Código Civil.

8. A eminente Ministra relatora, porém, julgou extinta a Ação Rescisória, sem julgamento de mérito, por entendê-la incabível. De acordo com a r. decisão agravada, as Teses 1 e 2 não poderiam ser conhecidas, porque 'No acórdão rescindendo não houve pronunciamento do STJ sobre os arts. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da Constituição Federal, circunstância que, por si só, torna inadmissível a Rescisória, quanto à alegada violação à literalidade dessas disposições constitucionais'. A Tese 3, por sua vez, a rescisória seria inadmissível 'por incidência da Súmula 343 do STF'.

9. Com todo o respeito devido e merecido, a r. decisão agravada não merece prevalecer. Com efeito, as Teses 1 e 2 são de índole constitucional e foram devidamente suscitadas pela parte no Recurso Extraordinário interposto no feito originário (v. fls. 810-42). O entendimento jurisprudencial destacado pela eminente relatora não exige o efetivo prequestionamento da matéria, mas apenas que a parte tenha suscitado a questão – o que efetivamente ocorreu no caso concreto. A parte fez tudo o que estava ao seu alcance no feito originário – suscitou as questões constitucionais por meio de Recurso Extraordinário –, de modo que perfeitamente cabível a Ação Rescisória neste ponto.

10. Com relação à Tese 3, e rogando todas as vênias, a r. decisão agravada deve ser reconsiderada ou reformada porque (i) em rigor, o v. acórdão rescindendo não apreciou a tese jurídica efetivamente submetida a ele na ação originária, de modo que incorreta a premissa de que haveria jurisprudência dividida ou mesmo pacífica contra a pretensão do contribuinte na data em que formada a coisa julgada; e (ii) houve má compreensão do julgamento proferido pela Eg. Suprema Corte no RE 590.809/RS – Min. Marco Aurélio, pois na ocasião o STF reafirmou **a não incidência da Súmula 343** às ações rescisórias fundadas em matéria de índole constitucional, como a presente.

11. É o que se passa a demonstrar.

II. AS RAZÕES PARA O PROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO

II.1. CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA QUANTO ÀS TESES 1 E 2: A AUTORA/AGRAVANTE EFETIVAMENTE SUSCITOU AS QUESTÕES CONSTITUCIONAIS NA AÇÃO ORIGINÁRIA, O QUE É SUFICIENTE PARA A ADMISSÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA, ANTE A INAPLICABILIDADE DO REQUISITO DO PREQUESTIONAMENTO.

12. Como visto, a r. decisão agravada inadmitiu a Ação Rescisória quanto

às Teses 1 e 2 da petição inicial (acima enunciadas) por entender que 'o cabimento da Ação Rescisória, com fundamento no art. 485, V, do CPC/73, exige, necessariamente, que a decisão rescindenda emita pronunciamento exegético quanto à norma tida como violada, de forma a conferir-lhe interpretação teratológica, aberrante, observada **primo icto oculi**, sem o que não se poderá falar em 'violação literal de disposição de lei'. E, a fim de corroborar a afirmação, cita precedentes de Turmas e da Seção de Direito Privado dessa Eg. Corte.

13. Com todo o respeito devido e merecido, a jurisprudência do Eg. STF e dessa Eg. Corte assentam que o prequestionamento não é requisito de cabimento das ações rescisórias. A exigência de 'a decisão rescindenda emita pronunciamento exegético quanto à norma tida como violada' não encontra amparo na lei, na jurisprudência ou na doutrina. O que essa Eg. Corte e o Supremo Tribunal Federal exigem é que a questão tenha sido suscitada pela parte e que o acórdão rescindendo tenha, efetivamente, adotado interpretação incompatível com a tese suscitada na ação rescisória. Afinal, é tudo o que a parte pode efetivamente fazer para que a questão seja apreciada pelo Poder Judiciário. Nesse sentido, confirmam-se precedentes dessa Eg. Primeira Seção e da Eg. Suprema Corte:

(...)

14. Da leitura dos precedentes, percebe-se claramente que a r. decisão agravada não está alinhada com a jurisprudência dessa Eg. Corte. Não se exige o prequestionamento, mas apenas que a questão jurídica tenha sido suscitada pela parte. A ação rescisória não pode criar argumento novo, que poderia e não foi suscitado na ação originária. Não foi isso, porém, que ocorreu nestes autos. Ora, **as questões constitucionais veiculadas na Ação Rescisória foram devidamente suscitadas nos autos da ação originária por meio do recurso próprio: o Recurso Extraordinário**. Vale transcrever o trecho pertinente do RE interposto na oportunidade (fls. 810):

(...)

15. Como se pode ver, as Teses 1 e 2 da presente Ação Rescisória foram expressamente suscitadas na ação originária. O Recurso Extraordinário acabou não conhecido pelo Eg. STF por razões processuais. Assim, tendo em vista que a Suprema Corte não analisou as questões constitucionais, a competência para o julgamento da presente Ação Rescisória é do Eg. STJ, sendo irrelevante que as matérias de índole constitucional não tenham sido apreciadas no v. acórdão rescindendo. A parte fez o que estava ao seu alcance e não caberia ao Eg. STJ, por óbvio, analisar as questões constitucionais.

16. Caso assim não se entenda, há um **segundo fundamento** para a reconsideração ou reforma da r. decisão agravada. Note-se bem: o v. acórdão rescindendo reformou acórdão de segundo grau que, à época em que proferido, estava alinhado à jurisprudência pacífica desse Eg. STJ. Não havia questão constitucional a ser suscitada, quando da apresentação das

contrarrazões ao Recurso Especial.

17. As questões constitucionais surgiram no julgamento do próprio Recurso Especial, que foi provido para aplicar, ao caso concreto, nova regra sobre prescrição, tornando prescrita a pretensão ajuizada tempestivamente em 1998. No momento do julgamento do Recurso Especial, portanto, surgiram as questões constitucionais veiculadas pelas Teses 1 e 2 da presente Ação Rescisória. Com efeito, o v. acórdão rescindendo (i) deu provimento ao Recurso Especial da União, fazendo referência à conclusão e fundamentos do acórdão ainda não publicado que modificava a jurisprudência da Corte quanto ao prazo prescricional; e (ii) determinou a aplicação de nova regra em matéria de prescrição, declarando retroativamente prescrita ação ajuizada dentro do prazo legal segundo às regras em vigor na data do seu ajuizamento.

18. Ora, se o Recurso Especial da Fazenda Nacional foi provido e, neste momento, surgiram as questões constitucionais, só havia um caminho para o contribuinte: a interposição do Recurso Extraordinário. E o recurso foi efetivamente interposto, suscitando todas as questões constitucionais que ora são veiculadas na presente Ação Rescisória. Nesse contexto, que mais deveria fazer a parte? Não havia outro caminho. E a presente Ação Rescisória deve ser processada.

19. E nem se diga que a parte deveria opor embargos de declaração sobre o tema. As questões constitucionais estavam devidamente registradas no próprio acórdão do Recurso Especial (acórdão rescindendo). Basta ver que nele está consignado expressamente que o provimento do Recurso Especial era de rigor, em razão da mudança do entendimento da Corte a respeito da matéria. Confira-se:

(...)

20. Quer dizer: a tese constitucional da impossibilidade de aplicação retroativa da nova jurisprudência em matéria de prescrição já poderia ser suscitada no Recurso Extraordinário. Até mesmo porque (i) não caberia a essa Eg. Corte analisar a questão constitucional, para a qual não tem competência; e (ii) àquela época, essa Eg. Primeira Seção já havia rejeitado a modulação de efeitos de suas próprias decisões, no histórico e paradigmático julgamento do EREsp 738.698/PR, no qual se assentou que '[s]alvo nas hipóteses excepcionais previstas no art. 27 da Lei 9.868/99, é incabível ao Judiciário, sob pena de usurpação da atividade legislativa, promover a 'modulação temporal' da suas decisões'. E o relator do paradigma era o mesmo do v. acórdão rescindendo: o saudoso Ministro Teori Zavascki. Nesse cenário, manifestamente desnecessária a oposição de embargos de declaração quanto ao ponto.

21. Por fim, um registro imprescindível. O eventual – e improvável – não conhecimento da Ação Rescisória significaria que jamais seria cabível ação rescisória contra acórdão de recurso especial, em razão de matéria constitucional nele surgida. E tal conclusão seria absurda, pois significaria que efetivas e graves violações constitucionais seriam infensas a controle judicial via ação rescisória. Isso subverteria todo o sistema de hierarquia das

normas jurídicas, tornando mais viáveis as rescisórias de questões infraconstitucionais do que aquelas em que se apontam vícios à Carta da República. Vale lembrar que toda a jurisprudência é em sentido contrário: a própria Súmula 343 não é aplicável às questões constitucionais, justamente porque a correção de graves violações à Lei Maior deve ser mais simples do que a solução de violação literal a dispositivos infraconstitucionais.

22. No caso dos autos, aliás, as Teses 1 e 2 veiculam questões constitucionais de gravidade maior. Com efeito, o v. acórdão rescindendo deu provimento ao Recurso Especial da Fazenda, com base em mera referência às conclusões da Corte em outro processo, cujo acórdão não havia sido publicado. Ou seja: a parte prejudicada sequer poderia saber os fundamentos efetivos da decisão que lhe fora desfavorável. As violações ao dever de fundamentação, ao devido processo legal e à ampla defesa são manifestas.

23. Quanto à Tese 2, a ofensa à Constituição da República é ainda mais grave e evidente. Com efeito, **o v. acórdão rescindendo declarou prescrição retroativa, fulminando pretensão ajuizada no prazo legal, na data em que ajuizada. A tese da impossibilidade de aplicação retroativa de nova orientação jurisprudencial em matéria de prescrição não é nova e já foi acolhida pelo Eg. STF, em regime de repercussão geral, em duas oportunidades: no RE 566.621/RS e no ARE 709.212/DF – as únicas duas vezes em que se decidiu caso semelhante pós-Constituição de 1988.** Mas há mais: desde a década de 1960, o Supremo Tribunal Federal não admite aplicação de nova regra de prescrição a ações em curso. Foi por isso que editou a Súmula 445, segundo a qual: **'A Lei 2.437, de 7/3/1955, que reduz prazo prescricional, é aplicável às prescrições em curso na data de sua vigência (1º/1/1956), salvo quanto aos processos então pendentes'.**

24. Em um dos precedentes que levou à pacificação desse entendimento, o relator do feito, Min. Gonçalves de Oliveira, reiterou os termos de voto-vista proferido anteriormente, no que foi acompanhado pela unanimidade da Primeira Turma. Na ocasião, depois de uma ampla revisão da doutrina estrangeira e nacional, S. Exa. afirmou: 'Claro que a lei nova não pode surpreender aquele que tem expectativa de direito, de modo que se aplicando a lei nova o prazo se considere extinto, essa lei não se aplica' (STF, DJ 26 ago. 1961, RE 47.802/SP, Rel. Min. Gonçalves de Oliveira).

25. Na mesma linha, também no Direito Comparado **a jurisprudência é pacífica ao proibir a aplicação de novos prazos prescricionais a processos em curso. O ponto é reconhecido há muito, p. ex., na Austrália, no Canadá, no Reino Unido, na França e nos Estados Unidos.** As decisões mencionadas em nota de rodapé são todas das Supremas Cortes dos países mencionados.

26. Como se pode deduzir, **a aplicação retroativa de nova norma de prescrição não é sequer comparável com a aplicação retroativa de**

nova norma sobre incidência tributária ou sobre a interpretação da legislação civil infraconstitucional. Os precedentes acima mencionados – no Brasil e no Direito Comparado – deixam clara a distinção. Prescrição é concretização específica do princípio da segurança jurídica, de modo que aplicar retroativamente *norma* sobre prescrição configura insegurança em estado bruto.

27. E, para não haver dúvida de que os precedentes do Eg. STF no RE 566.621/RS e no ARE 709.212/DF – ambos sob o regime da repercussão geral – são plenamente aplicáveis ao caso concreto, vale informar que a tese constitucional neles afirmada foi aplicada, pela Eg. Segunda Turma do Eg. STF, a caso concreto por tudo e em tudo idêntica ao presente. Confira-se a ementa do ARE 951.533/ES, além dos dois RE's paradigmas acima mencionados:

(...)

28. Portanto, o v. acórdão rescindendo incorreu em grave ofensa à Constituição da República. A questão constitucional objeto da Tese 2 da Ação Rescisória foi apreciada duas vezes pelo Plenário da Suprema Corte, que afirmou a impossibilidade de aplicação retroativa do novo entendimento em matéria de prescrição. Há Súmula da Suprema Corte no mesmo sentido desde a década de 1960. E outras Cortes Constitucionais de democracias ocidentais seguem na mesma linha. O v. acórdão rescindendo, portanto, deve ser rescindido, em razão de manifesta e evidente violação ao artigo 5º, **caput** e incisos XXXV, XXXVI e LIV, da Constituição de 1988.

29. Por todo o exposto, **a r. decisão agravada deve ser reconsiderada ou reformada, no ponto em que não conheceu da Ação Rescisória quanto às Teses 1 e 2 por duas razões. Em primeiro lugar, aplicou requisito de cabimento incabível na hipótese, uma vez que as questões constitucionais veiculadas por meio das Teses 1 e 2 da presente Ação Rescisória foram efetivamente suscitadas no Recurso Extraordinário, o que se mostra suficiente ao cabimento da presente ação autônoma, para a qual não se exige o prequestionamento. Ainda que assim não fosse, e em segundo lugar, veja-se que, no caso concreto, não se poderia exigir conduta diversa da parte autora. As questões constitucionais veiculadas na Ação Rescisória surgiram no julgamento do Recurso Especial (após a apresentação de contrarrazões ao Recurso Especial da Fazenda nacional), de modo que a única oportunidade de suscitá-las era mesmo por meio do Recurso Extraordinário, o que foi feito.**

II.2. CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA QUANTO À TESE 3: INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF AO CASO CONCRETO.

30. Com relação à Tese 3, a r. decisão agravada deixou de admitir a Ação Rescisória, por entender aplicável, na espécie, a Súmula 343/STF. O **decisum** registra que (i) a aplicabilidade da Súmula 343/STF 'foi ratificada,

pelo Pretório Excelso, no aludido RE 590.809/RS, **inclusive quando a controvérsia de entendimentos basear-se na aplicação de norma constitucional'** e (ii) o entendimento exposto no v. acórdão rescindendo encontrava amparo na jurisprudência do STJ, desde a época de sua prolação 'até meados de 2015'.

31. Com todo o respeito devido e merecido, a r. decisão agravada incorreu em equívoco manifesto. **No julgamento do RE 590.809/RS, a Suprema Corte não afirmou a aplicabilidade da Súmula 343/STF às ações rescisórias fundadas em matérias de índole constitucional.** Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu apenas que, naqueles casos em que o v. acórdão rescindendo tiver sido prolatado com fundamento em decisão do Plenário da própria Suprema Corte, é incabível a ação rescisória. Quer dizer: a Súmula 343/STF permanece inaplicável e não impede a rescisão de acórdão que viola de forma manifesta a Constituição, ainda que a jurisprudência desse Eg. STJ fosse dividida ou pacífica no sentido do acórdão que se pretende rescindir. A exceção é pontual: a existência anterior de precedente do próprio Supremo, o que não se verifica nestes autos. Nesse sentido, confira-se a manifestação do próprio Plenário do STF, em data posterior ao julgamento do RE 590.809/RS: (...)

32. Nesse cenário, **considerando que a Suprema Corte nunca se manifestou sobre a Tese 3 da Ação Rescisória** – de inegável índole constitucional, conforme reconhece a própria r. decisão agravada –, **mostra-se incorreta a aplicação da Súmula 343.** A existência de divergência jurisprudencial ou mesmo a suposta existência de jurisprudência pacífica em sentido contrário à pretensão do contribuinte não inviabiliza a Ação Rescisória. Tem-se aqui questão constitucional de inegável relevância constitucional, que pode e deve ser apreciada por essa Eg. Primeira Seção, em respeito à supremacia das normas constitucionais.

33. Com efeito, muito embora não seja o caso de reproduzir aqui toda a tese exposta na petição inicial – à qual se remete o leitor, por dever de síntese –, o v. acórdão rescindendo violou, a um só tempo, vários preceitos fundamentais e direitos fundamentais previstos na Constituição da República, mais especificamente os princípios da isonomia, da moralidade, da boa-fé e do ato jurídico perfeito. Com efeito, ao interpretar a legislação infraconstitucional, o v. acórdão rescindendo concluiu que o legislador ordinário poderia exonerar os contribuintes inadimplentes, sem devolver aos contribuintes adimplentes aquilo que por eles pagos pelo mesmo tributo declarado inconstitucional.

34. Ora reconhecida por lei a irregularidade da cobrança, não há como imaginar que a Administração pudesse se opor taxativamente ao dever de restituir os valores cobrados de maneira irregular, sob pena de grave violação ao princípio constitucional da legalidade tributária – cujo reverso é a proibição de que o Estado se aproprie de valores cobrados indevidamente a título de tributo – e aos princípios da moralidade administrativa, da confiança

legítima e da boa-fé.

35. Tal conclusão – em verdade, óbvia e exigida pela Constituição – é confirmada por uma circunstância da tramitação legislativa. Como é cediço, a Lei 10.522/02 resultou da conversão de uma medida provisória, inúmeras vezes reeditada. Na redação original da referida MP, o parágrafo ora discutido tinha outra dicção: 'O disposto neste artigo não implicará restituição de quantias pagas'. Esse enunciado poderia dar a entender que a Fazenda estaria proibida de conceder restituições voluntariamente, ainda que mediante requisição administrativa. Essa leitura, embora textualmente possível, enfrentaria os óbices constitucionais da moralidade administrativa e da proteção da boa-fé, acima destacados.

36. De qualquer forma, a partir da MP 1.621-36/98, o parágrafo ganhou a redação que viria a ser convertida em lei, incorporando a expressão **ex officio**. A mudança serviu para dissipar qualquer dúvida sobre o reconhecimento do caráter indevido dos pagamentos e do consequente dever de ressarcir os contribuintes que efetuassem requerimento administrativo. Tal circunstância foi inclusive reconhecida expressamente na Mensagem Presidencial que acompanhou a referida MP. Confira-se:

(...)

37. Como é fácil observar, **a mensagem reconhece a possibilidade de ressarcimento administrativo, justamente para garantir a aplicação generalizada dos entendimentos reiterados dos tribunais acerca do caráter indevido das exações**. Mais do que isso, **afirma explicitamente o propósito de dar tratamento isonômico a todos os contribuintes, sobretudo àqueles que haviam efetuado os pagamentos nos prazos legais, confiando na presunção de constitucionalidade das leis e atos do Poder Público. A mensagem destaca expressamente que a providência evitaria a concessão de tratamento privilegiado apenas aos contribuintes que houvessem optado por questionar a lei judicialmente ou que simplesmente tivessem permanecido inadimplentes**.

38. Antes de mais nada, cumpre destacar não ser necessário que a renúncia seja expressa, visto que tal exigência não consta de qualquer ato normativo. Ao contrário, o artigo 191 do Código Civil estabelece claramente que a renúncia pode ser expressa ou tácita. Esta última ocorre quando o devedor assume condutas logicamente incompatíveis com a prescrição, dando sinais de que reconhece a dívida. Não é difícil perceber as ligações entre a renúncia tácita e a proteção da boa-fé, que exige seriedade dos atores envolvidos no comércio jurídico e proscreve comportamentos contraditórios.

39. Nesse particular, não há qualquer fundamento legítimo para distinguir entre a renúncia praticada por particulares e pelo Poder Público, afirmando que esta última teria de ser necessariamente expressa. Embora o regime jurídico de direito público inclua certas prerrogativas e desequiparações em favor do Estado, estas devem estar expressamente previstas em atos

normativos válidos ou devem ser logicamente necessárias para que o Poder Público seja capaz de cumprir suas finalidades. Nenhuma dessas duas circunstâncias está presente para impedir que a renúncia à prescrição possa ser deduzida de condutas do Poder Público.

40. Veja-se que o Estado não está obrigado a renunciar à prescrição, mas tampouco há motivo para admitir que possa adotar comportamento incoerente ou torpe (**venire contra factum proprium**), arguindo a ocorrência de prescrição após praticar atos com ela incompatíveis. Na verdade, esse suposto **direito à inconseqüência** violaria de maneira direta e frontal os princípios da moralidade administrativa, da confiança legítima e da boa-fé, que devem reger as relações entre o Poder Público e os indivíduos.

41. A obrigação estatal de não vulnerar a confiança legítima e de agir com boa-fé é inerente ao Estado democrático de Direito. Sob um regime constitucional, Estado e sociedade não podem ser vistos como antagonistas ou como pólos opostos de uma relação conflituosa. A relação entre o Estado e o particular não opõe duas partes privadas, cada qual defendendo seu interesse, embora também entre partes privadas haja o dever recíproco de boa-fé. O Poder Público deriva sua autoridade do conjunto de administrados, agindo em nome e por conta da totalidade da população, não se concebendo que possa agir deslealmente em relação a seus próprios constituintes. Na verdade, a renúncia à prescrição pode ser até mesmo uma forma de dar tratamento isonômico ao conjunto dos administrados, como ocorre na hipótese em exame.

42. Em atenção à isonomia e à confiança legítima que os indivíduos devem poder depositar na Administração, a mensagem que acompanhou a referida MP deixa clara a possibilidade de devolução do indébito a todos os contribuintes que tivessem efetuado o recolhimento. Isso evidencia a renúncia à eventual prescrição, sobretudo quando a seguinte circunstância é considerada: o rol do artigo 18 da MP 1621-36/98 – **posteriormente convertida na Lei 10.522/02** – incluía diversos tributos instituídos há dez anos ou mais, já naquele momento. Esse é o caso, por exemplo, dos incisos I, II, III, V, VIII e X. Nesses casos, o propósito de realizar a devolução a todos os contribuintes que haviam confiado na legislação tributária – propósito reconhecido expressamente na Mensagem transcrita – importava necessariamente o afastamento da suposta prescrição. **Essa é a única interpretação possível, tanto do ponto de vista lógico, quanto do ponto de vista da realização dos princípios constitucionais incidentes.**

43. Tal lógica é ainda mais clara no caso da quota do café, tributo cuja repetição se busca. Veja-se que tal exigência fora instituída pelo Decreto-lei 2.295/86. A contribuição, declarada inconstitucional pelo STF, foi incluída no rol do artigo 18 da Lei 10.522/02 em 2004, por determinação da Lei 11.051/04. Isso significa que a restituição dos valores exigidos de forma inconstitucional mediante requerimento administrativo – determinada pelo

dispositivo analisado, como se acaba de ver – pressupõe necessariamente o afastamento da prescrição. **Essa é a única forma de dar tratamento isonômico ao contribuinte que efetuou os recolhimentos regularmente, confiando na presunção de constitucionalidade da legislação, sendo essa, precisamente, a razão de ser do referido dispositivo, tal como foi demonstrado.**

44. Assim, o v. acórdão rescindendo, ao interpretar que o artigo 18 e seu § 3º da Lei 10.522/2002 não importariam em renúncia à prescrição do tributo recolhido pela Autora, incidiu em violação manifesta (i) aos mencionados dispositivo e ao artigo 191 do Código Civil, na medida em que: a) demandou lei expressa para reconhecimento de prescrição, sendo ela desnecessária, b) desconsiderou a intenção do Legislador, consubstanciada na Mensagem Presidencial que encaminhou a medida provisória que originou a lei em comento; e (ii) aos princípios constitucionais da isonomia, moralidade e boa-fé (CF/88, arts. 5º, **caput**, e art. 37, **caput**). A única interpretação compatível com a Constituição (que visa proteger os contribuintes de boa-fé e punir os de má-fé, conferindo a todos tratamento isonômico) é aquela no sentido de que a norma em questão importou em renúncia à prescrição (sob pena de condená-la a uma inexplicável inutilidade...).

45. Por essas razões, ao contrário do que consignado na r. decisão agravada, a Súmula 343 é inaplicável ao caso concreto, na linha do acórdão proferido na AR 2.370/CE – Min. Teori Zavascki, no qual a Suprema Corte esclareceu o alcance do acórdão proferido no RE 590.809/RS. Nesse cenário, e considerando tratar-se de questão constitucional relevante, a respeito de normas constitucionais que configuram preceitos fundamentais da República, que jamais foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, inegável o cabimento da presente ação rescisória" (fls. 1.111/1.131e).

Por fim, "pede e espera que V. Exa. reconsidere a r. decisão agravada para, tornando-a sem efeito ou reconhecendo o cabimento da Ação Rescisória, submetê-la a julgamento perante a Eg. Primeira Seção. Por eventualidade, caso assim não se entenda, pede que o presente Agravo interno seja submetido ao Colegiado competente, esperando o seu provimento para que a Ação Rescisória seja admitida, processada e julgada no mérito. Em qualquer caso, a autora/agravante solicita a realização de sustentação oral, por qualquer de seus advogados disponíveis na data do julgamento, na forma autorizada pelos arts. 937, inciso VI c/c § 3º" (fl. 1.131e).

Intimada (fl. 1.135e), a parte agravada deixou transcorrer **in albis** o prazo para manifestação (fl. 1.136e).

É o relatório.

AgInt na AÇÃO RESCISÓRIA Nº 5.699 - ES (2015/0238509-9)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA
ADVOGADOS : MÁRCIO BROTTTO DE BARROS E OUTRO(S) - ES007506
FELIPE MONNERAT SOLON DE PONTES E OUTRO(S) - RJ147325
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA AÇÃO RESCISÓRIA. QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE APRECIOU A MATÉRIA APENAS EM FACE DA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, **CAPUT** E INCISOS XXXV, XXXVI E LIV, 37, **CAPUT**, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INOVAÇÃO ARGUMENTATIVA. DESCABIMENTO, EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL, À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. DESCABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara extinta esta Ação Rescisória, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC/2015.

II. Trata-se de Ação Rescisória, ajuizada pela contribuinte, ora agravante, em 18/09/2015, com fundamento no art. 485, V, do CPC/73, visando rescindir acórdão da Primeira Turma do STJ, de relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, que, em 06/12/2005, dera provimento ao Recurso Especial 694.885/ES, interposto pela Fazenda Nacional, com base na orientação jurisprudencial adotada, à época, nos EREsp 435.835/SC (Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgamento concluído em 24/03/2004, DJe de 04/06/2007), no sentido de que o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador, sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito. O trânsito em julgado da última decisão proferida pelo STF, na causa primitiva, ocorrera em 19/09/2013. Na petição inicial da Ação Rescisória, preliminarmente, a contribuinte defendeu a inaplicabilidade da Súmula 343 do STF; e, no mérito, indicou violação aos arts. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da Constituição Federal de 1988, 191 do Código Civil e 18, **caput** e § 3º, da Lei 10.522/2002.

III. Da leitura do inteiro teor do acórdão rescindendo constata-se que a questão em torno da prescrição foi solucionada apenas em face da legislação infraconstitucional. Sustenta a contribuinte, porém, na inicial da presente Ação Rescisória, violação aos arts. 5º, **caput**,

XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da Constituição Federal de 1988, dispositivos constitucionais não apreciados, no acórdão rescindendo, tampouco invocados, oportunamente, nos primeiros Embargos Declaratórios opostos ao acórdão rescindendo. A Primeira Seção do STJ já proclamou que "não cabe ação rescisória para desconstituir julgados se a matéria objeto da decisão rescindenda é diversa da que foi suscitada no pedido da rescisória" (STJ, AR 4.314/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 24/10/2017), concluindo no mesmo sentido, no "caso em que as teses acerca dos dispositivos tidos por violados não foram analisadas pelo acórdão rescindendo, o que afasta o cabimento da ação rescisória, fundamentada no art. 485, V, do Código de Processo Civil de 1973" (STJ, AgInt na AR 4.652/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 28/02/2018). Em igual sentido: STJ, AR 715/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 22/08/2014; AgRg na AR 5.526/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 15/06/2015.

IV. Conquanto o acórdão rescindendo tenha examinado a matéria interpretando apenas dispositivos da legislação infraconstitucional, insiste a contribuinte, na Rescisória, que a matéria controvertida é de natureza constitucional. Entretanto, ainda que assim fosse, o Plenário do STF, no julgamento do RE 590.809/RS, em 22/10/2014, sob a relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO MELLO e sob o regime de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que deve ser refutada "a assertiva de que o Enunciado 343 da Súmula do STF ('Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais') deveria ser afastado, aprioristicamente, em caso de matéria constitucional".

V. De fato, não cabe Ação Rescisória, sob a alegação de ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais, consoante enuncia a Súmula 343 do STF, cuja aplicabilidade foi ratificada, pelo Pretório Excelso, inclusive quando a controvérsia de entendimentos basear-se na aplicação de norma constitucional. A título de **obiter dictum**, o Ministro MARCO AURÉLIO ressalvou, no aludido RE 590.809/RS, que, com muitas reservas, poder-se-ia cogitar do afastamento da Súmula 343/STF, em favor do manejo da rescisória, para evitar decisão judicial transitada em julgado fundada em norma posteriormente proclamada inconstitucional, por aquele Tribunal, se a declaração tivesse efeito **erga omnes**, hipótese que, entretanto, não corresponderia àquela tratada no RE 590.809/RS (Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, DJe de 24/11/2014).

VI. No presente caso, a questão em torno do termo inicial do prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição do indébito tributário referente à cota de café era controvertida, nos Tribunais, à época da prolação do acórdão rescindendo, o que torna incabível a Ação Rescisória, nos termos da Súmula 343 do STF. Nesse sentido, em caso idêntico: STJ, AR 1.347/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 24/11/2008.

VII. Agravo interno improvido.

MAM44

AR 5699 Petição : 504756/2019

C542655518919123215@
2015/0238509-9

C58431144947132516405@
Documento

Página 18 de 32

Superior Tribunal de Justiça

MAM44
AR 5699 Petição : 504756/2019

C5426555189191223245@
2015/0238509-9

C58431144947132516485@
Documento

Página 19 de 32

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os combativos argumentos da parte autora, ora agravante, as razões deduzidas neste Agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Trata-se de Ação Rescisória, ajuizada pela contribuinte, ora agravante, em 18/09/2015, com fundamento no art. 485, V, do CPC/73, visando rescindir acórdão da Primeira Turma do STJ, de relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, que, em 06/12/2005, dera provimento ao Recurso Especial 694.885/ES, interposto pela Fazenda Nacional, com base na orientação jurisprudencial adotada, à época, nos EREsp 435.835/SC (Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgamento concluído em 24/03/2004, DJe de 04/06/2007), no sentido de que o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador, sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito.

Na causa primitiva, trata-se de Ação de Repetição de Indébito, ajuizada pela contribuinte, ora agravante, em 20/07/98, visando à restituição dos valores recolhidos, no período de abril de 1987 a junho de 1988, relativamente à cota de contribuição de que trata o Decreto-lei 2.295/86.

O trânsito em julgado da última decisão proferida pelo STF, na causa primitiva, ocorrera em 19/09/2013.

Na petição inicial da Ação Rescisória, preliminarmente, a contribuinte defendeu a inaplicabilidade da Súmula 343 do STF. No mérito, indicou violação aos arts. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da CF/88, 191 do Código Civil e 18, **caput** e § 3º, da Lei 10.522/2002, consoante os argumentos assim sintetizados: "(...) o julgado que se pretende rescindir violou literal disposição de lei e, mais que isso, da própria Constituição, na medida em que violou de forma clara, grave e patente **a)** a norma constitucional que exige a fundamentação de todas as decisões do Poder Judiciário, ao fazer referência, no corpo do acórdão rescindendo, a razões de decidir adotadas quando do julgamento de um outro processo, cujo acórdão ainda não havia sido publicado; **b)** os direitos fundamentais da segurança jurídica, confiança legítima, acesso substancial à Justiça e da proteção do ato jurídico perfeito (artigo 5º, **caput** e inciso XXXV e XXXVI da Constituição), ao aplicar de forma retroativa novo entendimento jurisprudencial acerca do prazo de prescrição, ignorando por completo o entendimento existente quando do ajuizamento da ação (e no qual se fundaram tanto a r. sentença quanto o v. acórdão do TRF); bem como **c)** negou aplicabilidade ao comando expresso contido no artigo 18, **caput** e § 3º da Lei 10.522/02, ao dar-lhe interpretação manifestamente incompatível com os princípios constitucionais da moralidade e da boa-fé".

MAM44

AR 5699 Petição : 504756/2019

C542655518919123215@
2015/0238509-9

C58431144947132516405@
Documento

Página 20 de 32

Na contestação a parte ré pugnou pela improcedência da Ação Rescisória, apresentando as seguintes teses de defesa: a) ausência de apreciação, no acórdão rescindendo, das questões relativas aos dispositivos constitucionais supostamente violados; b) descabimento da Ação Rescisória, nos termos da Súmula 343 do STF; c) inexistência de violação literal aos arts. 18, **caput**, § 3º, da Lei 10.522/2002 e 191 do Código Civil; d) inexistência de violação literal ao dever de fundamentação (arts. 5º, LIV, e 93, IX, da Constituição Federal); e) inexistência de violação literal aos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança legítima, do acesso à justiça, da garantia do ato jurídico perfeito e da proporcionalidade/razoabilidade (art. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, da Constituição Federal).

Nas suas razões finais as partes reiteraram os argumentos por elas expendidos, respectivamente, na petição inicial e na contestação.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pela improcedência da Rescisória (fls. 1.075/1.088e).

Na decisão agravada, com fundamento no art. 34, XVIII, **a**, do Regimento Interno do STJ, o processo desta Ação Rescisória foi julgado extinto, sem resolução do mérito, ensejando a interposição do Agravo interno.

Sem razão, contudo, a parte autora, ora agravante.

Como destacou a decisão agravada, a Ação Rescisória consubstancia meio excepcional de desconstituição da coisa julgada, sendo admitida apenas nas hipóteses taxativamente previstas no art. 485 do CPC/73 (atual art. 966 do CPC/2015), que autorizam a rescisão de decisão judicial transitada em julgado.

Entretanto, como se sabe, a "violação a literal disposição de lei", que autoriza o manejo da Ação Rescisória, pressupõe que **a norma legal tenha sido ofendida na sua literalidade, pela decisão rescindenda, ou seja, é a decisão de tal modo teratológica, aberrante, observada *primo icto oculi*, que consubstancia o desprezo do sistema de normas pelo julgado rescindendo**, impedindo-se, assim, a utilização da Ação Rescisória para, por via transversa, perpetuar a discussão sobre matéria que fora decidida, de forma definitiva, por decisão transitada em julgado, fazendo com que prevaleça, por isso, a segurança jurídica, representada pelo respeito à coisa julgada.

Cumprе anotar que a coisa julgada constitui valor fundamental do Estado Democrático de Direito, que, por esse motivo, recebe especial proteção diretamente do texto constitucional. É a resposta, em caráter definitivo, do órgão jurisdicional, aos pedidos formulados na lide. Destina-se a preservar a imutabilidade dos efeitos inerentes ao comando sentencial, **de modo a estabelecer um juízo de certeza, de estabilidade e de segurança para as relações jurídicas**.

Na forma da jurisprudência, "a Ação Rescisória não é sucedânea de recurso não interposto no momento apropriado, **nem se destina a corrigir eventual injustiça de decisão**". Constitui demanda de natureza excepcional, de sorte que seus pressupostos devem ser observados com rigor, sob pena de ser transformada em espécie de recurso

ordinário para rever decisão já ao abrigo da coisa julgada" (STJ, REsp 1.764.655/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/10/2018).

Com efeito, a coisa julgada não assegura a justiça das decisões. Trata-se, de forma indiscutível, de uma garantia de **segurança jurídica**, ao impor termo à controvérsia judicial, pois as discussões conduzidas ao Poder Judiciário não se podem eternizar.

Assim, o cabimento da Ação Rescisória, com fundamento no art. 485, V, do CPC/73, **exige, necessariamente, que a decisão rescindenda emita pronunciamento exegético quanto à norma tida como violada, de forma a conferir-lhe interpretação teratológica, aberrante, observada primo icto oculi, sem o que não se poderá falar em "violação literal de disposição de lei"**, conforme já decidiu esta Corte:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO - PROBATÓRIO DOS AUTOS. SUMULA 7 DO STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

2. O acórdão recorrido julgou no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte Superior. **A Jurisprudência dominante do STJ entende que o ajuizamento da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil/73, exige que o acórdão rescindendo tenha expressamente se manifestado acerca da norma legal, e ao aprecia-lá, tenha infringido a sua literalidade de forma direta e frontal. Incide no ponto a Súmula 83/STJ.**

(...)

4. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no AREsp 1.065.412/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 01/08/2017).

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. 2. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 83/STJ. 3. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. QUESTÃO NÃO APRECIADA NA DECISÃO RESCINDENDA. 4. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(...)

2. A ação rescisória, fundada no art. 485, V, do CPC/1973, pressupõe violação frontal e direta de literal disposição de lei, sendo certo que a adoção pela decisão rescindenda de uma entre as interpretações cabíveis não enseja a rescisão do *decisum*.

3. **É indispensável que o acórdão rescindendo tenha se pronunciado expressamente quanto à questão objeto da ação rescisória.**

4. Agravo interno desprovido" (STJ, AgInt no AREsp 635.766/AL, Rel.

Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 03/02/2017).

"AÇÃO RESCISÓRIA - ARTIGO 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI - INEXISTÊNCIA - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA - IMPOSSIBILIDADE - PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. O ajuizamento da ação rescisória fundamentada no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, exige-se que o acórdão rescindendo tenha expressamente se manifestado acerca da norma legal e, ao aprecia-la, tenha infringido a sua literalidade de forma direta, frontal, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta.

2. Ação rescisória julgada improcedente" (STJ, AR 3.791/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 07/11/2012).

No acórdão rescindendo não houve pronunciamento do STJ sobre os arts. 5º, **caput**, XXXV, XXXVI e LIV, 37, **caput**, e 93, IX, da Constituição Federal, tampouco foram eles invocados, oportunamente, nos primeiros Embargos Declaratórios opostos ao acórdão rescindendo, circunstância que, por si só, torna inadmissível a Rescisória, quanto à alegada violação à literalidade dessas disposições constitucionais.

Quanto à alegada violação aos arts. 191 do Código Civil e 18, **caput** e § 3º, da Lei 10.522/2002, a Ação Rescisória é inadmissível, por incidência da Súmula 343 do STF.

De fato, ao prolatar o acórdão rescindendo, em 06/12/2005, a Primeira Turma do STJ deixou consignado que "a ação foi ajuizada em 20.07.1998, quando já ultrapassados mais de dez anos do recolhimento do tributo cuja repetição se pede. Com efeito, conforme consta da inicial, os valores alegadamente indevidos são os constantes dos anexos I e II, cujos recolhimentos foram feitos no período de abril/87 a junho/88", adotando o seguinte entendimento acerca da tese em torno dos arts. 191 do Código Civil e 18, **caput** e § 3º, da Lei 10.522/2002:

"4. Alega a recorrida que a Fazenda Pública renunciou tacitamente à prescrição, ao editar Lei 11.051/2004, que deu a seguinte redação ao art. 18 da Lei 10.522/2002:

'Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

(...)

X - à Cota de Contribuição revigorada pelo art. 2º do Decreto-lei 2.295, de 21 de novembro de 1986'.

Sem razão, contudo. Em nosso sistema, considerado o princípio da indisponibilidade dos bens públicos, está assentado o entendimento de que a renúncia à prescrição já consumada em favor da Fazenda Pública não pode ser simplesmente tácita, daí porque, segundo orientação já antiga do próprio STF, é 'incensurável a tese de que a renúncia da prescrição em favor da Fazenda Pública só possa fazer-se por lei' (RE 80.153/SP, Segunda Turma, Min. Leitão de Abreu, 13.10.1976).

A doutrina posiciona-se em igual sentido:

'O Poder Público pode renunciar a direito próprio, mas esse ato de liberalidade não pode ser praticado discricionariamente, dependendo de lei que o autorize. A renúncia tem caráter abdicativo e em se tratando de ato de renúncia por parte da Administração depende sempre de lei autorizadora, porque importa no despojamento de bens ou direitos que extravasam dos poderes comuns do administrador público' (NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. Prescrição: decretação de ofício em favor da Fazenda Pública *in* Revista Forense 345/35).

'A administração, uma vez consumado o prazo prescricional, não pode satisfazer o direito prescrito, salvo autorização legislativa, vez que isso importaria em liberalidade com o patrimônio público, que o executor da lei só pode praticar por determinação da própria lei' (CARVALHO, Selma Drumond. Aplicabilidade das normas sobre prescrição à Fazenda Pública *in* Informativo Jurídico Consulex, Volume 14, nº 40, página 11).

No presente caso, o art. 18 da Lei 10.522/2002 simplesmente dispensou 'a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União e o ajuizamento da respectiva execução fiscal' relativamente à quota de contribuição para exportação para o café. Nada dispôs sobre renúncia a prescrição. Pelo contrário, em seu § 3º expressamente dispôs que a dispensa nela prevista não autorizava a restituição ex officio de quantias já pagas. Portanto, além de não fazer menção alguma à renúncia à prescrição, a lei deixou claro que não abria mão, espontaneamente, dos valores já recebidos, muito menos, portanto, dos valores já recebidos e insuscetíveis de lhe serem exigidos por via judicial, quando consumada a prescrição. Em outras palavras: não houve renúncia alguma, nem expressa e nem tácita, mas, ao contrário, houve a clara e expressa manifestação no sentido de não abrir mão dos valores já recebidos."

O supracitado entendimento encontrava amparo na jurisprudência do STJ, desde a época da prolação do acórdão rescindendo, em 06/12/2005, até meados de 2015,

como exemplificam o REsp 747.091/ES (Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/11/2005, DJe de 06/02/2006), o AgRg nos EDcl no REsp 733.152/ES (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/04/2008), o AgRg no REsp 907.869/ES (Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2008) e o REsp 1.388.789/RJ (Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/03/2016), embora a Primeira Turma desta Corte, a partir do ano de 2017, tenha passado a adotar posicionamento favorável à parte autora (STJ, AgInt no AREsp 722.077/ES, Rel. p/acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/08/2017; EDcl no AgInt no AREsp 722.077/ES, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/04/2018; REsp 1.556.957/ES, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 29/10/2018; AgInt no AREsp 610.836/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/08/2019; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1.388.789/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/10/2019; EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1.388.789/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/05/2021; AgInt no AgInt no AREsp 1.281.081/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/11/2023).

Conquanto o acórdão rescindendo tenha examinado a matéria interpretando apenas dispositivos da legislação infraconstitucional, insiste a contribuinte, na Rescisória, que a matéria controvertida seria de natureza constitucional.

Contudo, a questão em torno do termo inicial do prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição do indébito tributário referente à cota de café possui natureza infraconstitucional e era controvertida, nos Tribunais, à época da prolação do acórdão rescindendo, o que torna incabível a Ação Rescisória, nos termos da Súmula 343 do STF.

Nesse sentido, aliás, já decidiu a Primeira Seção do STJ, em caso que versa sobre a mesma matéria de fundo:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. TESE DOS 'CINCO MAIS CINCO'. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. A ação rescisória não serve para reapreciar a justiça ou injustiça da decisão rescindenda, nem é meio hábil para uniformização de jurisprudência. A violação de dispositivo de lei deve ser de tal modo teratológica que o faça em sua literalidade.

2. Nas instâncias locais, a questão da prescrição girava em torno do fato de que o recolhimento da primeira parcela da Quota de Contribuição corresponderia à mera antecipação do valor do tributo, e que o fato gerador só ocorreria na efetiva exportação do café. A suposta aplicação da tese dos 'cinco mais cinco' surgiu apenas no recurso especial.

3. Ademais, **essa tese decorre de engenhosa conjugação de dispositivos do CTN. Não há regra expressa que imponha a aplicação do prazo prescricional de dez anos. Tal dificuldade hermenêutica está longe de ensejar uma violação literal de disposição de lei.**

4. Por fim, o acórdão rescindendo foi julgado há quase dez anos. **O prazo prescricional da repetição de indébito quanto aos tributos lançados por homologação era matéria controvertida na doutrina e na jurisprudência, mormente nos casos de tributos declarados inconstitucionais pelo STF.**

5. Ação rescisória improcedente" (STJ, AR 1.347/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 24/11/2008).

De todo modo, ainda que se tratasse de matéria constitucional, o Plenário do STF, no julgamento do RE 590.809/RS, de relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO MELLO e sob o regime de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que deve ser refutada "a assertiva de que o Enunciado 343 da Súmula do STF ('Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais') deveria ser afastado, aprioristicamente, em caso de matéria constitucional".

A ementa desse julgado restou assim redigida:

"AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões 'ação rescisória' e 'uniformização da jurisprudência'. AÇÃO RESCISÓRIA – VERBETE 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbetes 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda" (STF, RE 590.809 RG/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, DJe de 21/11/2014).

Do voto condutor do julgado, colhe-se o seguinte excerto, que bem demonstra os fundamentos que prevaleceram, na hipótese:

"Não comungo da opinião, linear, consoante a qual, cuidando-se de matéria constitucional, deva ser afastada, aprioristicamente, a pertinência do Verbetes 343. Votei nesse sentido nas Ações Rescisórias 1.409/SC e 1.578/PR, da relatoria da Ministra Ellen Gracie, versada a majoração de alíquotas da contribuição ao Finsocial. Na ocasião, ressaltando que os pronunciamentos das Turmas eram no mesmo sentido

das decisões rescindendas, tendo o Pleno definido a controvérsia, com envergadura maior, em momento apenas posterior à formação da coisa julgada, não acolhi os pleitos formulados com base em violência à literalidade de lei. **Não me impressionou o fato de estar envolvida interpretação constitucional. Mantenho-me fiel à posição então assumida.**

A rescisória deve ser reservada a situações excepcionalíssimas, ante a natureza de cláusula pétrea conferida pelo constituinte ao instituto da coisa julgada. Disso decorre a necessária interpretação e aplicação estrita dos casos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, incluído o constante do inciso V, abordado neste processo. Diante da razão de ser do verbete, não se trata de defender o afastamento da medida instrumental a rescisória presente qualquer grau de divergência jurisprudencial, **mas de prestigiar a coisa julgada se, quando formada, o teor da solução do litígio dividia a interpretação dos Tribunais pátrios ou, com maior razão, se contava com óptica do próprio Supremo favorável à tese adotada. Assim deve ser, indiferentemente, quanto a ato legal ou constitucional**, porque, em ambos, existe distinção ontológica entre texto normativo e norma jurídica. Esta é a lição do professor Luiz Guilherme Marinoni:

Imaginar que a ação rescisória pode servir para unificar o entendimento sobre a Constituição é desconsiderar a coisa julgada. Se é certo que o Supremo Tribunal Federal deve zelar pela uniformidade na interpretação da Constituição, isso obviamente não quer dizer que ele possa impor a desconsideração dos julgados que já produziram coisa julgada material. Aliás, se a interpretação do Supremo Tribunal Federal pudesse implicar na desconsideração da coisa julgada como pensam aqueles que não admitem a aplicação da Súmula 343 nesse caso -, o mesmo deveria acontecer quando a interpretação da lei federal se consolidasse no Superior Tribunal de Justiça (MARINONI, Luiz Guilherme. Processo de Conhecimento. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 657).

A observância do verbete se mostra ainda mais imperiosa, na situação concreta, se considerada a natureza do pronunciamento do Supremo tomado como novo paradigma.

Na origem, o acórdão foi rescindido para conformá-lo à decisão deste Tribunal no sentido de o alcance do princípio da não cumulatividade não autorizar o lançamento de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados IPI em decorrência da aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero. Vê-se não se tratar de referência a ato por meio do qual o Supremo assentou, com eficácia maior, a

inconstitucionalidade de norma. **Estivesse envolvida declaração da espécie, poderia até cogitar, com muitas reservas, do afastamento do verbete em favor do manejo da rescisória apenas para evitar a vinda à balha indiscriminada de decisão judicial, transitada em julgado, fundada em norma proclamada inconstitucional, nula de pleno direito. Mas não é este o caso ora examinado. Pretende-se, na realidade, utilizar a ação rescisória como mecanismo de uniformização da interpretação da Carta, particularmente, do princípio constitucional da não cumulatividade no tocante ao Imposto sobre Produtos Industrializados IPI, olvidando-se a garantia constitucional da coisa julgada material.**

Como afirmado pela mestre Ada Pellegrini Grinover, eventual afastamento do Verbetes 343, **por envolvimento de matéria constitucional, não pode ter razão genérica, e sim específica para as situações em que, no ato rescindendo, determinada lei foi proclamada constitucional, vindo, posteriormente, o Supremo a concluir pela inconstitucionalidade**, com efeitos abrangentes, a repercutirem fora das balizas subjetivas do processo. Para a processualista, em caso contrário, como na espécie, posterior declaração incidental de constitucionalidade nada nulifica, não se caracterizando a categoria da inexistência, pelo que devem ficar a salvo da rescisória decisões, tomadas em dissídio jurisprudencial, em sentido oposto à nova posição do Supremo (GRINOVER, Ada Pellegrini. Ação Rescisória e Divergência de Interpretação em Matéria Constitucional. Revista de Processo nº 87, São Paulo: RT, 1997, p. 37/47).

Não posso admitir, sob pena de desprezo à garantia constitucional da coisa julgada, a recusa apriorística do mencionado verbete, como se a rescisória pudesse conformar os pronunciamentos dos tribunais brasileiros com a jurisprudência de último momento do Supremo, mesmo considerada a interpretação da norma constitucional. Neste processo, ainda mais não sendo o novo paradigma ato declaratório de inconstitucionalidade, assento a possibilidade de observar o Verbetes 343 da Súmula se satisfeitos os pressupostos próprios".

De fato, a leitura dos fundamentos do precedente qualificado em tela revela que o STF pacificou entendimento no sentido de que não cabe ação rescisória, sob a alegação de ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, consoante enuncia a Súmula 343/STF, inclusive quando a controvérsia basear-se na aplicação de **norma constitucional, exceto quando transitada em julgado sentença fundada em norma proclamada inconstitucional.**

Com efeito, não se mostra razoável, diante da natureza da cláusula pétrea, conferida pela Constituição Federal à coisa julgada, entender que o Enunciado 343 da Súmula do STF possa ser afastado aprioristicamente, sob a mera alegação de que a

matéria controvertida é constitucional, sobretudo quando o acórdão rescindendo decidiu o tema sob enfoque meramente infraconstitucional, e não existe pronunciamento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o mérito da matéria objeto do acórdão que se pretende rescindir.

Em se tratando de ação fundada no art. 485, V, do CPC/73, exige-se que a norma legal apontada na inicial tenha sido **violada em sua literalidade**, porquanto não cabe rescisão de julgado que tenha adotado uma interpretação, dentre aquelas cabíveis para a hipótese.

Na forma da jurisprudência, "diante do gravíssimo vício que se atribui ao acórdão, hábil a desconstituí-lo, **a violação de literal disposição de lei deve ser direta, frontal**. Não pode decorrer de uma das interpretações possíveis, de integração analógica ou a mera ofensa reflexa ou indireta" (STJ, AR 4.772/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 1º/07/2013).

Essa compreensão advém, em especial, do enunciado sumular 343/STF, que veda a desconstituição de julgados pelo simples argumento de mutação jurisprudencial. Entendimento que vem sendo reafirmado iterativamente pela Suprema Corte, consoante atesta o seguinte acórdão:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. EXCEPCIONALIDADE DA RESCISÃO. COISA JULGADA. CLÁUSULA PÉTREA. **DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL**. NÃO CABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA. **SÚMULA 343**. INCIDÊNCIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Divergência jurisprudencial não enseja ação rescisória.

II - **Coisa julgada consiste em cláusula pétrea constitucional, do que decorre a excepcionalidade da rescisão.**

III - Agravo regimental não provido" (STF, AR 2.341 AgR/RS, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, TRIBUNAL PLENO, DJ de 29/05/2018).

A parte ora agravante, a partir da leitura que realizou a respeito do voto proferido pelo Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, nos autos da AR 2.370/CE, defende que a Súmula 343/STF somente poderia ser aplicada nos casos em que o acórdão rescindendo estiver fundamentado em orientação do STF a respeito da questão de fundo, a qual teria sido objeto de revisão, na Corte Suprema.

Todavia, consoante restou assentado pela Primeira Seção do STJ, no julgamento da AR 4.443/RS, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a AR 2.370/CE, não procedeu a qualquer modificação daquilo que se decidiu no RE 590.809/RS, a respeito do sentido e alcance da Súmula 343/STF, até porque, em tese, pronunciamento em sede de ação rescisória não seria capaz de alterar aquilo que se firmou em repercussão geral. **Ao contrário, o Tribunal Pleno reafirmou a orientação de que se apresenta incabível a desconstituição da coisa julgada para readequar o acórdão rescindendo à posterior orientação firmada pelo próprio STF em sentido contrário.**

Confira-se, por oportuno, a ementa do acórdão proferido na aludida Ação Rescisória 4.443/RS:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEI 7.787/1989. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NO ÂMBITO DOS TRIBUNAIS. SÚMULA 343 DO STF. APLICAÇÃO.

1. A admissão de ação rescisória ajuizada com base no art. 485, V, do CPC/1973 pressupõe a demonstração clara e inequívoca de que a decisão de mérito impugnada tenha contrariado a literalidade do dispositivo legal suscitado, atribuindo-lhe interpretação jurídica absolutamente insustentável.
2. 'Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais' (Súmula 343 do STF).
3. Hipótese em que a ação rescisória não é cabível, pois o acórdão rescindendo, cuja conclusão é no sentido de que a contribuição ao INCRA teria sido extinta pela Lei 7.787/1989, apoia-se em interpretação razoável, orientada, à época, por diversos julgados deste Tribunal Superior.
4. Ação rescisória não conhecida" (STJ, AR 4.443/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ acórdão Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/06/2019).

No mesmo sentido:

"RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3. AGRAVO INTERNO NA AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULA 343/STF. APLICABILIDADE TAMBÉM PARA AS QUESTÕES CONSTITUCIONAIS ONDE INEXISTENTE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA DE EMPRESAS URBANAS. ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO (ART. 332, I, CPC/2015).

1. A decisão agravada calcou-se no fundamento de que o julgado rescindendo o foi proferido ao tempo em que havia entendimentos diversos sobre o tema **no âmbito deste STJ** a possibilitar a incidência da Súmula 343/STF.
2. O fato é que **a presente ação rescisória está sendo ajuizada perante este STJ e no âmbito deste STJ a questão não restava pacificada ao tempo do julgamento do acórdão rescindendo, a ensejar a incidência da Súmula 343/STF, posto que o STF não se manifestou sobre o tema**

de forma vinculante para este STJ em sede de controle concentrado de constitucionalidade. A existência de tal vinculação se faz necessária diante da evidente diferença de competências para o exame do recurso especial e do recurso extraordinário, que podem abordar uma mesma questão sob enfoques distintos (infraconstitucional X constitucional). Tal o conteúdo dos precedentes citados do STF no RE 590.809 / RS (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 22.10.2014) e na AR 1.415 AgR-segundo / RS (Tribunal Pleno, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.04.2015), que prestigiam a segurança jurídica e a coisa julgada.

3. Apenas nos casos onde houver manifestação do STF vinculante via controle concentrado de constitucionalidade é que a Súmula 343/STF deve ser afastada, tendo aplicação nos demais casos. Precedentes: AgRg no REsp 1.505.842/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.09.2015; REsp 1.655.722/SC, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 14.03.2017; AgInt no AREsp 1.208.053/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2018; AgInt no REsp 1.683.751/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 14.11.2017.

4. A ideia de que somente o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal - STF da ocorrência do fenômeno denominado 'mutação constitucional' seria capaz de atrair a incidência da Súmula n. 343/STF é interpretação restritiva e peculiar dada pela FAZENDA NACIONAL que não encontra guarida nos precedentes do STF ou deste Superior Tribunal de Justiça - STJ sobre o tema.

5. A aplicação da Súmula 343/STF foi recentemente confirmada pela Primeira Seção para casos que tais no julgamento do AgInt nos EDcl na AR 4.981/PR e da AR 4.443/RS, julgadas em 08.05.2019.

6. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt na AR 4.865/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 25/06/2019).

De acordo com a orientação acima, a Súmula 343/STF não deve ser observada apenas nos casos em que houver modificação da jurisprudência do STF, **mas, inclusive**, quando houver mencionada mutação jurisprudencial no âmbito do STJ.

Com efeito, a aplicação da Súmula 343/STF **não está adstrita** aos casos em que houve mutação da jurisprudência do STF. Ademais, a circunstância de a petição inicial da Ação Rescisória indicar violação a dispositivo constitucional, por si só, **não autoriza a propositura da Rescisória**, consoante atestam os julgados acima mencionados.

Desse modo, ainda que houvesse eventual divergência quanto ao cabimento de Ação Rescisória, no âmbito da Suprema Corte, à luz da Súmula 343/STF, o que, todavia, não há, seria incabível acolher a pretensão da parte autora, no sentido de se observar aquilo que se afirmou, na mencionada AR 2.370/CE, em detrimento do posicionamento pacificado sob a sistemática da repercussão geral, **sob o argumento de**

Superior Tribunal de Justiça

que a questão versa sobre texto constitucional.

Assim, merece ser mantida a decisão ora agravada, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

**AgInt na AR 5.699 / ES
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2015/0238509-9

Número de Origem:
199902010395201 9800072764

Sessão Virtual de 13/12/2023 a 19/12/2023

Relator do AgInt

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Secretário

Bela. MARIANA COUTINHO MOLINA

AUTUAÇÃO

AUTOR : RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA

ADVOGADOS : MÁRCIO BROTTTO DE BARROS E OUTRO(S) - ES007506

MARCUS VINICIUS FURTADO COÊLHO - DF018958

FELIPE MONNERAT SOLON DE PONTES RODRIGUES E OUTRO(S) - RJ147325

RÉU : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES ESPECIAIS -
CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA

ADVOGADOS : MÁRCIO BROTTTO DE BARROS E OUTRO(S) - ES007506

FELIPE MONNERAT SOLON DE PONTES RODRIGUES E OUTRO(S) - RJ147325

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/12/2023 a 19/12/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria, Paulo Sérgio Domingues e Afrânio Vilela votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Brasília, 20 de dezembro de 2023