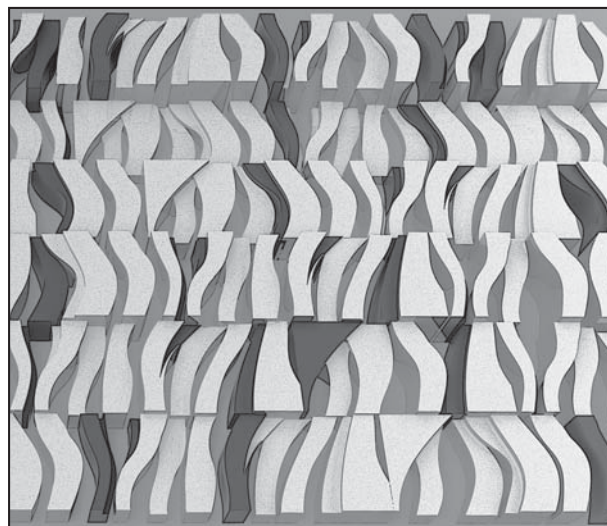


REVISTA DE SÚMULAS

SUPERIOR
TRIBUNAL
DE JUSTIÇA



PUBLICAÇÃO OFICIAL

REVISTA DE SÚMULAS

SUPERIOR
TRIBUNAL
DE JUSTIÇA

VOLUME 41, ANO 8
DEZEMBRO 2014

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gabinete do Ministro Diretor da Revista

Diretor

Ministro Herman Benjamin

Chefe de Gabinete

Andrea Dias de Castro Costa

Servidores

Eloame Augusti

Gerson Prado da Silva

Maria Angélica Neves Sant'Ana

Técnica em Secretariado

Maria Luíza Pimentel Melo

Mensageiro

Cristiano Augusto Rodrigues Santos

Superior Tribunal de Justiça

www.stj.jus.br, revista@stj.jus.br

Gabinete do Ministro Diretor da Revista

Setor de Administração Federal Sul, Quadra 6, Lote 1,

Bloco C, 2º Andar, Sala C-240, Brasília-DF, 70095-900

Telefone (61) 3319-8055 / 3319-8003, Fax (61) 3319-8992

Revista de Súmulas do Superior Tribunal de Justiça - V. 1 (nov. 2005) -. Brasília: STJ, 2005 -.

Periodicidade: Irregular.

Repositório Oficial de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Nome do editor varia: Superior Tribunal de Justiça / Editora Brasília Jurídica, 2005 a 2006, Superior Tribunal de Justiça, 2009 -.

Disponível também em versão eletrônica a partir de 2009: <https://ww2.stj.jus.br/web/revista/eletronica/publicacao/?aplicacao=revista.sumulas>

ISSN 2179-782X

1. Direito, Brasil. 2. Jurisprudência, periódico, Brasil. I. Brasil, Superior Tribunal de Justiça (STJ). II. Título.

CDU 340.142(81)(05)

REVISTA DE SÚMULAS

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Diretor

SUPERIOR
TRIBUNAL
DE JUSTIÇA

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Plenário

Ministro **Francisco** Cândido de Melo **Falcão** Neto (*Presidente*)

Ministra **Laurita** Hilário **Vaz** (*Vice-Presidente*)

Ministro **Felix Fischer**

Ministra Fátima **Nancy Andrichi** (*Corregedora Nacional de Justiça*)

Ministro **João Otávio de Noronha** (*Diretor-Geral da ENFAM*)

Ministro **Humberto** Eustáquio Soares **Martins** (*Corregedor-Geral da Justiça Federal*)

Ministra **Maria Thereza** Rocha de **Assis Moura**

Ministro Antonio **Herman** de Vasconcellos e **Benjamin** (*Diretor da Revista*)

Ministro **Napoleão Nunes Maia Filho** (*Ouvidor*)

Ministro **Jorge Mussi**

Ministro Geraldo **Og** Nicéas Marques **Fernandes**

Ministro **Luis Felipe** Salomão

Ministro **Mauro** Luiz **Campbell** Marques

Ministro **Benedito** Gonçalves

Ministro **Raul Araújo** Filho

Ministro **Paulo de Tarso** Vieira **Sanseverino**

Ministra Maria **Isabel** Diniz **Gallotti** Rodrigues

Ministro **Antonio Carlos** Ferreira

Ministro Ricardo **Villas Bôas** Cueva

Ministro **Sebastião** Alves dos **Reis Júnior**

Ministro **Marco Aurélio** Gastaldi **Buzzi**

Ministro **Marco Aurélio** Bellizze Oliveira

Ministra **Assusete** Dumont Reis **Magalhães**

Ministro **Sérgio** Luiz **Kukina**

Ministro Paulo Dias de **Moura Ribeiro**

Ministra **Regina Helena** Costa

Ministro **Rogério Schietti** Machado **Cruz**

Ministro **Nefi** Cordeiro

Ministro Luiz Alberto **Gurgel de Faria**

Resolução n. 19/1995-STJ, art. 3º.

RISTJ, arts. 21, III e VI; 22, § 1º, e 23.



SUMÁRIO

Súmulas

423.....	11
424.....	47
425.....	115
426.....	165
427.....	199
428.....	275
429.....	321
430.....	397

Índice Analítico	487
-------------------------------	-----

Índice Sistemático	495
---------------------------------	-----

Siglas e Abreviaturas	501
------------------------------------	-----

Repositórios Autorizados e Credenciados pelo Superior Tribunal de Justiça	507
--	-----



Súmula n. 423

SÚMULA N. 423

A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis.

Referências:

LC n. 70/1991, art. 2º.

CPC, art. 543-C.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º.

Precedentes:

AgRg no Ag	846.958-MG	(1ª T, 05.06.2007 – DJ 29.06.2007)
AgRg no Ag	1.067.748-RS	(2ª T, 19.05.2009 – DJe 1º.06.2009)
AgRg no Ag	1.136.371-PR	(2ª T, 04.08.2009 – DJe 27.08.2009)
REsp	929.521-SP	(1ª S, 23.09.2009 – DJe 13.10.2009)
REsp	1.010.388-PR	(1ª T, 03.02.2009 – DJe 11.02.2009)

Primeira Seção, em 10.3.2010

DJe 13.5.2010, ed. 576

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 846.958-MG
(2006/0279262-0)**

Relatora: Ministra Denise Arruda

Agravante: Mekan Indústria e Locação de Equipamentos para Construção
Ltda.

Advogado: Luiz Otávio Pinheiro Bittencourt e outro(s)

Agravado: Fazenda Nacional

Procurador: Márcia Henriques Ribeiro de Oliveira e outro(s)

EMENTA

Tributário. Agravo regimental no agravo de instrumento. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. A Primeira Turma, nos EDcl no REsp n. 534.190-PR (DJ de 6.9.2004), de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, julgados à unanimidade, entendeu ser devida a contribuição da Cofins à sujeição das receitas auferidas com a operação de locação de bens móveis.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão e Teori Albino Zavascki votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Luiz Fux.

Brasília (DF), 5 de junho de 2007 (data do julgamento).

Ministra Denise Arruda, Relatora

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Denise Arruda: Trata-se de agravo regimental (fls. 114-125) interposto contra decisão sintetizada na seguinte ementa:

Processual Civil e Tributário. Lei Complementar n. 116/2003. Fundamentação deficiente. Ausência de indicação dos dispositivos de lei federal que tiveram interpretação divergente da atribuída por outro Tribunal. Óbice da Súmula n. 284-STF. PIS e Cofins. Incidência sobre receitas oriundas de locação de bens móveis. Possibilidade. Agravo de instrumento desprovido.

A parte agravante reitera as alegações relativas à ilegitimidade da incidência das contribuições ao PIS e à Cofins sobre receitas oriundas de locação de bens móveis.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Denise Arruda (Relatora): A irresignação não merece acolhimento.

Verifica-se que os argumentos da parte agravante traduzem-se em mera repetição das razões do recurso especial apresentado.

Reafirme-se, portanto, o entendimento no sentido de que a receita proveniente de operações de locação de bens móveis constitui faturamento para fins de pagamento das contribuições, considerando, para tanto: a) que a base de incidência da Cofins é o faturamento, entendido como o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial; b) que, se no conceito de mercadoria estão incluídos bens imóveis, com mais razão há de incidir a referida exação sobre as receitas decorrentes de operações de locação de bens móveis.

Confira-se, nesse particular, os precisos termos da decisão agravada:

No mais, há de se consignar que a Primeira Seção desta Corte de Justiça, desde o julgamento do EREsp n. 166.374-PE, sedimentou o entendimento de que deve a Cofins incidir sobre o faturamento decorrente da comercialização de imóveis.

(...)

A Primeira Seção deste Tribunal, também em decisões singulares, entendeu que todas as quantias integrantes do faturamento da empresa, incluindo-se neste conceito, a compra e venda e a locação de imóveis, integram a base de cálculo

da contribuição: REsp n. 556.693-RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 15.6.2004; AG n. 517.921-MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU de 3.6.2004; REsp n. 525.734-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 17.3.2004; REsp n. 602.681-PB, Rel. Min. José Delgado, DJU de 16.2.2004; REsp n. 499.798-PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 11.2.2004.

Isso porque, a Lei Complementar n. 70/1991, ao considerar como faturamento a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, abrangeu, conforme já havia definido no seu artigo 1º, todas as pessoas jurídicas e aquelas a elas equiparadas.

Além disso, definiu o que não integra a base de cálculo da Cofins, nos termos do parágrafo único do art. 2º da LC n. 70/1991, e quais são as hipóteses de isenção, conforme definição de seu art. 6º.

Dessa forma, se não há justificativa para o afastamento da incidência da Cofins sobre o faturamento decorrente da comercialização de imóveis, na medida em que a interpretação da norma que outorga isenção tributária deve ser restritiva, não se permitindo a extensão do benefício quando inexistente previsão legal; com menos razão ainda se pode pretender que a receita proveniente de operações de locação de bens móveis não constitua faturamento para fins do pagamento das referidas contribuições.

Nesse sentido, vale conferir os seguintes precedentes:

Processual Civil. Embargos de declaração. Tributário. Cofins. LC n. 70/1991. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

1. É firme na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

2. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência dominante as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

3. Nessa linha de entendimento, segundo a qual (a) a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição.

4. Embargos de declaração acolhidos.

5. Recurso especial a que se nega provimento. (EDcl no REsp n. 534.190-PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 6.9.2004).

Tributário. Processual Civil. Violação ao art. 535 do CPC. Não configurada. PIS/Cofins. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

1. As receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência do PIS e da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

2. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

3. Dado que a base de incidência do PIS e da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial, e o conceito de mercadoria compreende até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis a essas contribuições.

4. Recurso especial improvido. (REsp n. 706.725-PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 10.10.2005).

Em face do exposto, não havendo razões capazes de infirmar a decisão agravada, é de ser negado provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
N. 1.067.748-RS (2008/0152477-5)**

Relator: Ministro Mauro Campbell Marques

Agravante: Astro Comércio e Representações Ltda.

Advogado: Afonso Flores da Cunha da Motta e outro(s)

Agravado: Fazenda Nacional

Advogado: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

Procuradores: Claudio Xavier Seefelder Filho

Teresinha Borges Gonzaga e outro(s)

EMENTA

Tributário. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. “Sendo a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis a essas contribuições.” (AgRg no Ag n. 984.932-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 19.3.2009).

2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.

Brasília (DF), 19 de maio de 2009 (data do julgamento).

Ministro Mauro Campbell Marques, Relator

DJe 1º.6.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mauro Campbell Marques: Cuida-se de agravo regimental interposto por Astro Comércio e Representações Ltda. contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento ante o entendimento pacífico desta Corte.

A decisão foi assim ementada (fl. 183):

Tributário. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade. Precedentes.

Argumenta-se que o STF já firmou o entendimento no sentido de que a locação de bens móveis não é prestação de serviços, e que o § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998 não pode incluir, na base de cálculo do PIS e da Cofins, valores estranhos à receita auferida pela prestação de serviços e/ou venda de mercadorias, não sendo jurídico e razoável que a jurisprudência do STJ divirja da fixada pelo STF.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Mauro Campbell Marques (Relator): O pleito não merece êxito.

A decisão agravada encontra-se absolutamente correta, tendo exprimido a melhor orientação desta Corte a respeito da controvérsia. Merece, por conseguinte, ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, os quais passo a reproduzir (fls. 183-184):

Em exame agravo de instrumento tirado de decisão que negou seguimento a recurso especial intentado contra acórdão do TRF da 4ª Região, segundo o qual as receitas decorrentes de espaços publicitários, atividade principal da impetrante, revestem-se de natureza nitidamente mercantil, devendo servir de base para a incidência da contribuição ao PIS e da Cofins, uma vez que caracterizam faturamento da empresa.

O aresto foi assim ementado (fl. 134):

Tributário. Constitucional. PIS e Cofins. Lei n. 9.718/1998. Alargamento da base de cálculo. Inconstitucionalidade. Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003. Compensação.

1. Não há que se falar em prazo decadencial/prescricional aplicável *in casu*, uma vez que o pedido vertido na inicial não abrange a declaração do direito à repetição do indébito.

2. Ao julgar os Recursos Extraordinários n. 346.084, n. 357.950, n. 358.273 e n. 390.840, na sessão de 9 de novembro de 2005, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998.

3. Dita inconstitucionalidade não se estende às Leis n. 10.637/2002 (Medida Provisória n. 66, de 29.8.2002) e n. 10.833/2003 (Medida Provisória n. 135, de 30.10.2003), que alteraram, respectivamente, a legislação sobre a contribuição ao PIS e a Cofins, instituindo o sistema não-cumulativo para as referidas contribuições, uma vez que elaboradas sob a vigência da novel redação dada ao art. 195, inciso I, alínea **b**, da Constituição Federal, pela Emenda Constitucional n. 20/1998.

4. Os novos regramentos, todavia, não extinguiram o sistema comum/cumulativo, previsto na Lei n. 9.718/1998, o qual permanece vigente para as pessoas jurídicas ou receitas previstas nos arts. 8º da Lei n. 10.637/2002 (PIS) e 10 da n. 10.833/2003 (Cofins), como é o caso da impetrante.

5. As receitas decorrentes da locação de espaços publicitários, atividade principal da impetrante, revestem-se de natureza nitidamente mercantil, devendo servir de base para a incidência da contribuição ao PIS e da Cofins, uma vez que caracterizam faturamento da empresa.

6. Sentença parcialmente reformada.

Alega-se violação dos arts. 110 do CTN, 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998, 3º, **b**, da LC n. 7/1970 e 2º, I e 3º, ambos da Lei n. 9.715/1998.

Ausência de contraminuta conforme certidão de fl. 180.

É o relatório. Passo a decidir.

O inconformismo não merece prosperar.

É que o aresto recorrido está em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, no sentido de que “sendo a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis a essas contribuições.” (AgRg no Ag n. 923.905-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 22.11.2007). A propósito, confirmam-se:

Agravo regimental. Imóveis. Locação e venda. Cofins. Incidência. Jurisprudência dominante do STJ.

1. É pacífico na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas das pessoas jurídicas provenientes da locação de bens imóveis integram a base de cálculo das contribuições PIS/Cofins (LC n. 70/1991, art. 2º).

2. Agravo a que se nega seguimento. (AgRg no Ag n. 1.013.607-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 7.8.2008).

Tributário. Agravo regimental no recurso especial. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. A Primeira Turma, nos EDcl no REsp n. 534.190-PR, publicado no DJ de 6.9.2004, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, julgados à unanimidade, entendeu ser devida a contribuição da Cofins à sujeição das receitas auferidas com a operação de locação de bens móveis.

2. Não sendo as razões apresentadas suficientes para a reforma do entendimento manifestado na decisão agravada, o desprovimento do agravo regimental se impõe. (AgRg no REsp n. 544.884-SC, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 7.11.2005).

Tributário. Agravo regimental no agravo de instrumento. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. A Primeira Turma, nos EDcl no REsp n. 534.190-PR (DJ de 6.9.2004), de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, julgados à unanimidade, entendeu ser devida a contribuição da Cofins à sujeição das receitas auferidas com a operação de locação de bens móveis.

2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag n. 846.958-MG, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 29.6.2007).

Ante o exposto, *nego provimento* ao agravo de instrumento.

Confrim-se, ainda, os seguintes precedentes:

Tributário. Agravo regimental no agravo de instrumento. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. Sendo a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis a essas contribuições. Precedentes.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag n. 984.932-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 19.3.2009).

Processual Civil. Embargos de declaração. Tributário. Cofins. LC n. 70/1991. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

1. É firme na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

2. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência dominante as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

3. Nessa linha de entendimento, segundo a qual (a) a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição.

4. Embargos de declaração acolhidos.

5. Recurso especial a que se nega provimento. (EDcl no REsp n. 534.190-PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 6.9.2004).

Tributário. Agravo regimental. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. Sendo a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis a essas contribuições.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag n. 923.905-RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 22.11.2007).

Tributário. Processual Civil. Violação ao art. 535 do CPC. Não configurada. PIS/ Cofins. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

1. As receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência do PIS e da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

2. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

3. Dado que a base de incidência do PIS e da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial, e o conceito de mercadoria compreende até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis a essas contribuições.

4. Recurso especial improvido. (REsp n. 706.725-PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 10.10.2005).

Diante dessas razões, *nego provimento* ao agravo regimental.

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
N. 1.136.371-PR (2008/0269969-1)**

Relator: Ministro Herman Benjamin
Agravante: Construtora Itaú Ltda.
Advogado: Flávio Zanetti de Oliveira e outro(s)
Agravado: Fazenda Nacional
Procurador: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

EMENTA

Tributário. Agravo regimental no agravo de instrumento. Ofensa ao art. 535 do CPC não configurada. Alínea **c**. Não-demonstração da divergência. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade. Súmula n. 83-STJ. Aplicabilidade da alínea **a** do art. 105, III, da CF/1988.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI-STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea **c** do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. Por ser a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis a essas contribuições. Precedentes do STJ.

4. A Súmula n. 83 deste Superior Tribunal, a despeito de referir-se somente à divergência pretoriana, é perfeitamente aplicável à alínea **a** do art. 105, III, da Constituição Federal. Precedentes do STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: “A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).” Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 4 de agosto de 2009 (data do julgamento).

Ministro Herman Benjamin, Relator

DJe 27.8.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Herman Benjamin: Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão de fls. 542-545 que negou provimento ao recurso.

A agravante, em suas razões, reitera os argumentos do Recurso Especial. Aduz que: a) “as receitas decorrentes da locação de bens não são passíveis de incidência pelo PIS e pela Cofins”; e b) “os acórdãos paradigmas, ao contrário do que afirma o r. despacho recorrido, refletem circunstâncias idênticas ao caso dos autos” (fls. 569-570).

Pleiteia a reforma da decisão agravada para posterior provimento do Recurso Especial.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Herman Benjamin (Relator): O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado. Portanto não há falar em reparo na decisão, pelo que reafirmo o seu teor:

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial, com base no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa é a seguinte:

Tributário. PIS e Cofins. Base de cálculo. Faturamento. Locação de bens móveis. Leis Complementares n. 7/1970 e n. 70/1991.

I - As Leis Complementares n. 7/1970 e n. 70/1991, que instituíram as contribuições ao PIS e à Cofins, respectivamente, em nosso ordenamento jurídico, estabeleceram como base de cálculo o faturamento mensal da pessoa jurídica, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

II - O faturamento (receita bruta), como fato gerador do PIS e da Cofins, há de ser considerado como o produto resultante da atividade mercantil da empresa, o que engloba não só o resultado da venda propriamente dita de mercadorias ou serviços, mas também as receitas decorrentes de outras espécies de transação operacional da empresa, tal como a locação de bens móveis.

III - Precedentes do STJ e deste Tribunal (fl. 313).

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fls. 320-328).

A recorrente aduz, além de dissídio jurisprudencial, violação dos arts. 515, § 1º, e 535, II, do CPC; do art. 2º da LC n. 70/1991; do art. 3º da Lei n. 9.715/1998; e do art. 110 do CTN. Argumenta que “as receitas decorrentes da locação de bens não são passíveis de incidência pelo PIS e pela Cofins” (fl. 13).

Sem contraminuta.

É o *relatório*.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.4.2009.

Inicialmente, constato que não se configura a ofensa aos arts. 515, § 1º, e 535, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp n. 927.216-RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13.8.2007; e REsp n. 855.073-SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28.6.2007.

No caso em tela, o Tribunal *a quo* adotou fundamento suficiente, afirmando que a locação de bens móveis sujeita-se à incidência do PIS e da Cofins. Veja-se:

Com efeito, ainda que a legislação regente não tenha previsto expressamente as receitas de locação como fato gerador do PIS e da Cofins, por si só não retira o caráter mercantil da operação, o que resulta na obtenção de faturamento, que para efeitos de incidência tributária, há de ser interpretado em sentido amplo, como o conjunto de receitas oriundas da atividade empresarial da pessoa jurídica, seja ela de alienar, comprar, vender, construir ou *locar*. Assim, se a empresa utiliza bens móveis de sua propriedade como objeto da sua atividade lucrativa de locação, não há como descaracterizar os resultados financeiros dela decorrentes como fato gerador ou base de cálculo do PIS e da Cofins (fl. 308, verso).

No mérito, a controvérsia cinge-se à legitimidade da incidência do PIS e da Cofins sobre a locação de bens móveis.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que incide o PIS e a Cofins sobre as operações de locação de bens móveis, em razão de gerar, à semelhança da comercialização de bens imóveis, valores que irão compor o faturamento da empresa. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

Processual Civil. Embargos de declaração. Tributário. Cofins. LC n. 70/1991. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

1. É firme na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

2. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência dominante as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

3. Nessa linha de entendimento, segundo a qual (a) a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição.

4. Embargos de declaração acolhidos.

5. Recurso especial a que se nega provimento. (EDcl no REsp n. 534.190-PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.8.2004, DJ 6.9.2004, p. 167).

Tributário. Agravo regimental. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. Sendo a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis a essas contribuições.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag n. 923.905-RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 23.10.2007, DJ 22.11.2007, p. 233).

Tributário. Agravo regimental no agravo de instrumento. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. A Primeira Turma, nos EDcl no REsp n. 534.190-PR (DJ de 6.9.2004), de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, julgados à unanimidade, entendeu ser devida a contribuição da Cofins à sujeição das receitas auferidas com a operação de locação de bens móveis.

2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag n. 846.958-MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 5.6.2007, DJ 29.6.2007, p. 501).

Tributário. Processual Civil. Violação ao art. 535 do CPC. Não configurada. PIS/Cofins. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

1. As receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência do PIS e da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

2. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

3. Dado que a base de incidência do PIS e da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial, e o conceito de mercadoria compreende até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis a essas contribuições.

4. Recurso especial improvido. (REsp n. 706.725-PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 20.9.2005, DJ 10.10.2005, p. 330).

Assim, deduz-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar

a irresignação. Incidência, *in casu*, por analogia, do princípio estabelecido na Súmula n. 83-STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

Em relação ao dissídio jurisprudencial, vale destacar que para a admissão do Recurso Especial exige-se seja a divergência verificada na interpretação de dispositivos de lei federal. No caso dos autos, contudo, os acórdãos paradigmáticos tratam da exegese da Constituição da República, matéria reservada ao STF.

Na hipótese *sub judice*, é evidente a inexistência de similitude fática entre o acórdão recorrido e os paradigmáticos, tendo em vista que as circunstâncias consideradas para o arbitramento dos honorários variam de acordo com o caso concreto (o porte da empresa, a magnitude dos valores discutidos na demanda, a complexidade da causa etc). Assim, não fica comprovado o dissídio.

Diante do exposto, *nego provimento ao Agravo de Instrumento*.

Publique-se.

Intimem-se (542-545).

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Diante de todo o exposto, *nego provimento ao Agravo Regimental*.

É como *voto*.

RECURSO ESPECIAL N. 929.521-SP (2007/0042341-8)

Relator: Ministro Luiz Fux

Recorrente: Barravel Veículos e Peças Ltda.

Advogado: Fernando Coelho Atihé e outro(s)

Recorrido: Fazenda Nacional

Procuradores: Djemile Naomi Kodama e outro(s)

Claudio Xavier Seefelder Filho

EMENTA

Processo Civil. Recurso especial representativo de controvérsia. Artigo 543-C, do CPC. Tributário. Cofins. Locação de bens móveis. Incidência. Violação do artigo 535, do CPC. Inocorrência.

1. *A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis*, uma vez que “o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais” (Precedente do STF que versou sobre receitas decorrentes da locação de bens imóveis: *RE n. 371.258 AgR*, Relator(a): Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, julgado em 3.10.2006, DJ 27.10.2006). *Precedentes das Turmas de Direito Público do STJ acerca de receitas decorrentes da locação de bens móveis: AgRg no Ag n. 1.136.371-PR*, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4.8.2009, DJe 27.8.2009; *AgRg no Ag n. 1.067.748-RS*, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.5.2009, DJe 1º.6.2009; *REsp n. 1.010.388-PR*, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 3.2.2009, DJe 11.2.2009; e *AgRg no Ag n. 846.958-MG*, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 5.6.2007, DJ 29.6.2007.

2. Deveras, “a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição” (*REsp n. 1.010.388-PR*, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 3.2.2009, DJe 11.2.2009; e *EDcl no REsp n. 534.190-PR*, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.8.2004, DJ 6.9.2004).

3. Conseqüentemente, a definição de faturamento/receita bruta engloba *as receitas advindas das operações de locação de bens móveis*, que constituem resultado mesmo da atividade econômica empreendida pela empresa.

4. O artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. A ofensa a princípios e preceitos da Carta Magna não é passível de apreciação em sede de recurso especial.

6. A ausência de similitude fática entre os arestos confrontados obsta o conhecimento do recurso especial pela alínea **c**, do permissivo constitucional.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. Proposição de verbete sumular.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Hamilton Carvalhido e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda e o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília (DF), 23 de setembro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Relator

DJe 13.10.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: Trata-se de recurso especial interposto por *Barravel Veículos e Peças Ltda.*, com fulcro nas alíneas **a** e **c**, do permissivo

constitucional, no intuito de ver reformado acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa restou assim vazada:

Tributário. Cofins LC n. 70/1991. Locação de bens móveis. Incidência. Lei n. 9.718/1998. Base de cálculo. Constitucionalidade.

1 - A locação de coisas consubstancia-se em cessão de uso a título oneroso, quer seja bem móvel ou imóvel.

2 - Torna-se evidente a prestação de serviços ínsita à locação de bens móveis, na medida em que existe a venda de um bem imaterial (venda do direito de uso e gozo da coisa, fato que constitui serviço).

3 - O artigo 2º da Lei Complementar n. 70/1991, ao estabelecer que faturamento equivale à receita bruta das prestadoras de serviços, não impede que a tributação incida sobre locações de bens móveis.

4 - A locação de bens móveis, diante de suas características e especificidades, evidencia-se como prestação de serviços "*sui generis*".

5 - Não há incompatibilidade da definição de faturamento pela Lei n. 9.718/1998 em relação à legislação precedente, pois não houve inovação legal.

6 - Também não há contrariedade com o disposto no artigo 195, inciso I da Constituição Federal. Durante a fluência da anterioridade nonagesimal adveio a Emenda Constitucional n. 20/1998, a qual afastou qualquer dúvida sobre a constitucionalidade da novel legislação.

7 - A lei Complementar n. 70/1991, materialmente tem natureza de lei ordinária, o que não demanda a edição de lei complementar para modificá-la.

8 - Recurso da Autora improvida.

Noticiam os autos que *Barravel Veículos e Peças Ltda.*, empresa de locação de automóveis, ajuizou ação ordinária, com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, em face da *União*, objetivando a declaração de inexigibilidade da Cofins incidente sobre as receitas de locação de bens móveis (na vigência da Lei Complementar n. 70/1991), bem como o afastamento das normas insertas na Lei n. 9.718/1998.

Indeferida a tutela antecipada, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que "o produto da locação de móveis ou imóveis compõe o faturamento das empresas de locação" (razão pela qual incidente a Cofins) e de que se revelam hígdas as alterações promovidas pela Lei n. 9.718/1998.

Em sede de apelação do contribuinte, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso, nos termos da ementa anteriormente transcrita.

Opostos embargos de declaração pela empresa, nos quais se apontou omissão acerca da “obrigatoriedade ou não da observância, na fixação da base de cálculo do tributo, de lei complementar, nos termos do disposto no artigo 146, inciso III, a, da CF”.

O Juízo *a quo* rejeitou os embargos de declaração, por não considerar existente a omissão apontada.

Nas razões do especial, sustenta a recorrente que o acórdão hostilizado incorreu em violação: (i) do artigo 535, I e II, do CPC, uma vez não suprida a omissão apontada nos embargos de declaração; (ii) dos artigos 565 e 594, do Código Civil de 2002, tendo em vista a contrariedade à definição do que seja locação de bens móveis e prestação de serviços; (iii) do artigo 110, do CTN, ante a alteração dos conceitos de locação de coisas e de prestação de serviços definidos pelo direito privado; e (iv) do artigo 2º, da Lei Complementar n. 70/1991, ao determinar que “a locação de bens móveis seria uma cessão de uso e gozo de coisa a título oneroso, trazendo em si uma prestação de serviços, portanto, sujeita à incidência da Cofins”. *Pugna ainda pela inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da Cofins perpetrada pela Lei n. 9.718/1998.* Ao final, traz, para confronto, arestos do STJ e do STF no sentido de que:

- Locação de bens móveis dissociada da prestação de serviços:

Tributo. Figurino constitucional. A supremacia da Carta Federal é conducente a glosar-se a cobrança de tributo discrepante daqueles nela previstos. *Imposto sobre serviços - Contrato de locação.* A terminologia constitucional do Imposto sobre Serviços revela o objeto da tributação. Conflita com a Lei Maior dispositivo que imponha o tributo considerado contrato de locação de bem móvel. Em Direito, os institutos, as expressões e os vocábulos têm sentido próprio, descabendo confundir a locação de serviços com a de móveis, práticas diversas regidas pelo Código Civil, cujas definições são de observância inafastável - artigo 110 do Código Tributário Nacional. (RE n. 116.121, Relator(a): Min. Octavio Gallotti, Relator(a) p/ acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 11.10.2000, DJ 25.5.2001 PP-00017 EMENT VOL-02032-04 PP-00669).

Tributário. ISSQN. Locação de bens móveis (equipamentos de segurança eletrônica). Pronunciamento do Supremo Tribunal Federal. Declaração de inconstitucionalidade do item 79 da lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968. Matéria constitucional.

1. O Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 116.121-SP (Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ

25.5.2001), interposto por empresa de locação de guindastes onde se discutia a constitucionalidade da cobrança do ISS sobre a locação de bens móveis. Decidiu-se que a expressão “locação de bens móveis” constante no item 79 da lista de serviços a que se refere o DL n. 406/1968 (redação da LC n. 56/1987) é inconstitucional. Nas razões de decidir, frisou-se que “a terminologia constitucional do imposto sobre serviços revela o objeto da tributação. Conflita com a Lei Maior dispositivo que imponha o tributo a contrato de locação de bem móvel. Em direito, os institutos, as expressões e os vocábulos têm sentido próprios, descabendo confundir a locação de serviços com a de móveis, práticas diversas regidas pelo Código Civil, cujas definições são de observância inafastável”.

2. Tendo em vista o pronunciamento da Corte Maior, não é possível proceder à análise de recurso especial que discute, em sede infraconstitucional, a mesma matéria: incidência do ISSQN sobre a locação de equipamentos de segurança eletrônica (bens móveis).

3. Recurso especial não conhecido. (REsp n. 631.547-MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 15.6.2004, DJ 5.8.2004 p. 198).

- Ampliação do conceito de faturamento pela Lei 9.718/1998 - Violação do artigo 110, do CTN:

Tributário. PIS. Cofins. Lei n. 9.718/1998. Recurso especial: fundamento infraconstitucional. Alteração da base de cálculo. Ampliação do conceito de faturamento. Violação ao art. 110 do CTN.

1. Acórdão impugnado que se fundamentou na legislação infraconstitucional e na Constituição.

2. A Lei n. 9.718/1998, buscando tributar outras receitas além daquelas representativas da atividade operacional da empresa, criou novo conceito para o termo “faturamento”, afrontando, assim, o art. 110 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido. (REsp n. 501.628-SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 10.2.2004, DJ 24.5.2004 p. 238).

Recurso especial. Alegada violação dos arts. 515 e 535 do CPC. Não-ocorrência. PIS e Cofins. Lei n. 9.718/1998. Majoração da alíquota. Conceito de faturamento e o artigo 110 do CTN. Base de cálculo da Cofins. Alteração de conceito de direito privado. Faturamento equivale à receita bruta como produto das vendas de mercadorias e serviços.

(...)

- Nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal e deste Superior Tribunal de Justiça, o faturamento é sinônimo de receita bruta,

sendo esta o resultado da venda de bens e serviços. A Lei n. 9.718/1998, contudo, ampliou o conceito de faturamento ao equipará-lo à totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, com as exclusões do § 2º do artigo 3º.

- A Lei n. 9.718/1998, ao estender o conceito de faturamento, para fins de incidência da Cofins, para todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente da classificação contábil, incluiu outras receitas além daquelas advindas de vendas e serviços, circunstância a evidenciar afronta do disposto no artigo 110 do Código Tributário Nacional. Precedentes da colenda 2ª Turma (REsp n. 501.628-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 24.5.2004; e REsp n. 617.642-PE, da relatoria deste Magistrado, j. em 3.8.2004).

- A Lei Complementar n. 70/1991, que definiu a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza como a base de cálculo da Cofins, não é suscetível de alteração por meio de lei ordinária. Iterativos ensinamentos doutrinários.

- Recurso especial provido. (REsp n. 645.238-PR, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 2.9.2004, DJ 13.12.2004).

Às fls. 476-499, consta recurso extraordinário interposto pela empresa.

Apresentadas contra-razões ao apelo extremo, inadmitido na origem.

Os autos ascenderam a esta Corte por força de provimento de agravo de instrumento.

Em 21.6.2009, por decisão desta relatoria, o presente recurso especial foi submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia (artigo 543-C, do CPC), tendo sido afetado à Primeira Seção desta Sodalício (artigo 2º, § 1º, da Resolução n. 8, de 7.8.2008, do STJ).

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial conhecimento do recurso (ante a ausência de similitude fática entre os arestos confrontados) e, no mérito, pelo seu desprovimento (uma vez que, “ao julgar válida a incidência da Cofins sobre a receita proveniente da locação de bens móveis, o acórdão recorrido é consentâneo com a jurisprudência pacífica da egrégia Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça”).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): Preliminarmente, revela-se parcialmente cognoscível a insurgência especial. Isto porque a ofensa a princípios e preceitos

da Carta Magna não é passível de apreciação em sede de recurso especial e a ausência de similitude fática entre os arestos confrontados obsta o conhecimento do apelo extremo fundado na alínea **c**, do permissivo constitucional.

O artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

Subjaz a controvérsia atinente à *incidência de Cofins sobre as receitas auferidas com as operações de locação de bens móveis*.

A jurisprudência consolidada nas Turmas de Direito Público é no sentido de que *a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis, uma vez que integram o faturamento, entendido como o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial*.

Nesse diapasão, confirmam-se as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

Tributário. Agravo regimental no agravo de instrumento. Ofensa ao art. 535 do CPC não configurada. Alínea **c**. Não-demonstração da divergência. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade. Súmula n. 83-STJ. Aplicabilidade da alínea **a** do art. 105, III, da CF/1988.

(...)

3. Por ser a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis a essas contribuições.

Precedentes do STJ.

(...)

5. Agravo Regimental não provido. (*AgRg no Ag n. 1.136.371-PR*, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4.8.2009, DJe 27.8.2009).

Tributário. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. “Sendo a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis

a essas contribuições.” (AgRg no Ag n. 984.932-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 19.3.2009).

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag n. 1.067.748-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.5.2009, DJe 1º.6.2009).

Processual Civil. Violação ao art. 535 do CPC não configurada. Tributário. Cofins. LC n. 70/1991. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

(...)

2. É firme na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

3. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência dominante as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

4. Nessa linha de entendimento, segundo a qual (a) a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, *com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição.*

5. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp n. 1.010.388-PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 3.2.2009, DJe 11.2.2009).

Tributário. Agravo regimental no agravo de instrumento. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. A Primeira Turma, nos EDcl no REsp n. 534.190-PR (DJ de 6.9.2004), de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, julgados à unanimidade, entendeu ser devida a contribuição da Cofins à sujeição das receitas auferidas com a operação de locação de bens móveis.

2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag n. 846.958-MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 5.6.2007, DJ 29.6.2007).

Destarte, “a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada

contribuição” (*REsp n. 1.010.388-PR*, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 3.2.2009, DJe 11.2.2009; e *EDcl no REsp n. 534.190-PR*, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.8.2004, DJ 6.9.2004).

Outrossim, impende destacar que *a conjugação dos entendimentos perfilhados pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos Recursos Extraordinários n. 357.950-RS, n. 358.273-RS, n. 390.840-MG e n. 346.084-6-PR* (inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei n. 9.718/1998, o que importou na definição de faturamento mensal/receita bruta como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa, dada pela Lei Complementar n. 70/1991) e do *Recurso Extraordinário n. 116.121-SP* (inconstitucionalidade da incidência do ISS sobre o contrato de locação de bem móvel, por não configurar prestação de serviços) *não conduz à superação da aludida jurisprudência do STJ*.

É que: “o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais” (*RE n. 371.258 AgR*, Relator(a): Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, julgado em 3.10.2006, DJ 27.10.2006).

Conseqüentemente, a definição de faturamento/receita bruta engloba *as receitas advindas das operações de locação de bens móveis*, que constituem resultado mesmo da atividade econômica empreendida pela empresa.

Com essas considerações, *conheço parcialmente do recurso especial e, nesta parte, nego-lhe provimento*.

Uma vez tratar-se de recurso representativo da controvérsia, sujeito ao procedimento do artigo 543-C, do CPC, determino, após a publicação do acórdão, a comunicação à Presidência do STJ, aos Ministros dessa Colenda Primeira Seção, aos Tribunais Regionais Federais, com fins de cumprimento do disposto no § 7º, do artigo 543-C, do *Codex Processual* (arts. 5º, II, e 6º, da Resolução n. 8/2008).

Outrossim, propõe-se o seguinte verbete a ser sumulado: *A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis*.

RECURSO ESPECIAL N. 1.010.388-PR (2007/0093218-9)

Relator: Ministro Teori Albino Zavascki
Recorrente: Locapar Locador de Bens Móveis Ltda.
Advogado: Anders Frank Schattenberg e outro(s)
Recorrido: Fazenda Nacional
Procuradores: Simone Anacleto Lopes e outro(s)
Claudio Xavier Seefelder Filho

EMENTA

Processual Civil. Violação ao art. 535 do CPC não configurada. Tributário. Cofins. LC n. 70/1991. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. É firme na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

3. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência dominante as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

4. Nessa linha de entendimento, segundo a qual (a) a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta) e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Luiz Fux.

Brasília (DF), 3 de fevereiro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJe 11.2.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região que, nos autos de demanda objetivando afastar a exigibilidade do PIS e da Cofins sobre receitas decorrentes de locação de bens móveis próprios, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, decidiu, em síntese, que as receitas em comento “integram a base de cálculo das referidas exações, porquanto os ingressos financeiros decorrentes das operações de tal espécie, obtidos no exercício de atividade lucrativa da empresa, caracterizam faturamento” (fl. 333). Os embargos de declaração opostos foram parcialmente acolhidos, apenas para fins de prequestionamento. No recurso especial (fls. 344-362), fundado na alínea **a** do permissivo constitucional, a recorrente aponta ofensa aos seguintes dispositivos: (a) artigo 535 do CPC, porque o acórdão recorrido é omissivo na análise de questões postas; (b) artigos 2º da Lei n. 70/1991 e 3º da LC n. 7/1970, pois (I) a base de cálculo da Cofins e do PIS era, antes do advento da EC n. 20/1998, a receita decorrente da venda de mercadorias e serviços; (II) a locação de bens móveis não se encaixa no conceito de prestação de serviços, uma vez que é obrigação de dar coisa certa, no caso em questão o bem móvel; (c) art. 110 do CTN, porque a modificação do conceito de direito privado de “prestação de serviços”, para abranger as operações em tela, ofende a referida norma. Requer compensação ou restituição do respectivo indébito, com acréscimo dos juros de mora pela Taxa Selic.

Em contra-razões (fls. 395-404), a recorrida pugna pela manutenção do julgado.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki (Relator): 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta (EDcl no AgRg no Ag n. 492.969-RS, Min. Herman Benjamin, 2ª T., DJ 14.2.2007; AgRg no Ag n. 776.179-SP, Min. José Delgado, 1ª T., DJ 12.2.2007; REsp n. 523.659-MG, Min. João Otávio de Noronha, 2ª T., DJ 7.2.2007; AgRg no Ag n. 804.538-SP, Min. Laurita Vaz, 5ª T., DJ 5.2.2007; REsp n. 688.536-PA, Min. Denise Arruda, 1ª T. DJ 18.12.2006). Os embargos de declaração (fls. 335-336) limitaram-se a postular a manifestação do Tribunal acerca dos artigos 150, I, 195, I, **b** e 239, da Constituição Federal e do 110, do CTN - o que se mostrava totalmente desnecessário ante a suficiente fundamentação do aresto embargado. Ademais, “o julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados” (REsp n. 885.454-DF, Min. Castro Meira, 2ª T., DJ 28.2.2007).

2. Apreciando caso análogo, a Primeira Turma, nos EDcl no REsp n. 534.190-PR, DJ de 6.9.2004, pronunciou-se nos termos da seguinte ementa:

Processual Civil. Embargos de declaração. Tributário. Cofins. LC n. 70/1991. Atividade de locação de bens móveis. Incidência.

1. É firme na 1ª Seção o entendimento segundo o qual as receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência da Cofins, por integrarem esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

2. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência dominante as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

3. Nessa linha de entendimento, segundo a qual (a) a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há

de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição.

4. Embargos de declaração acolhidos.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

No voto-condutor do acórdão, manifestei-me da seguinte forma:

2. É a seguinte a ementa do acórdão recorrido, do TRF da 4ª Região:

Cofins. Locação de bens móveis.

A atividade de locação de bens móveis perfaz a hipótese de incidência da Cofins, pois os ingressos financeiros decorrentes do exercício dessa atividade comercial caracterizam faturamento. (fl. 109-v).

A recorrente, no especial, amparada nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, aponta ofensa aos arts. 2º da LC n. 70/1991 e 110 do CTN, sustentando, em suma, que (a) a atividade de locação de bens não se inclui na previsão do art. 2º da LC n. 70/1991, por não ser venda de mercadorias, nem prestação de serviços; (b) o faturamento passou a ser a base de cálculo da Cofins apenas após a edição da Lei n. 9.718/1998. Pleiteia o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos sob a égide da LC n. 70/1991, acrescidos de correção monetária e de juros, com débitos futuros referentes à mesma espécie tributária.

3. É a seguinte a redação do *caput* do art. 2º da LC n. 70/1991, definidora da base de cálculo da Cofins:

Art. 2º A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

Dirimindo a controvérsia estabelecida acerca da incidência ou não da Cofins sobre os valores decorrentes das atividades de comercialização de bens imóveis - cujo afastamento se pleiteava sob alegação de que esses bens não estariam compreendidos no conceito de mercadoria -, posicionou-se a 1ª Seção em sentido afirmativo, em julgados entre os quais AGREsp n. 504.078-SP, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 29.9.2003; AGREsp n. 328.319-BA, 2ª Turma, Min. Paulo Medina, DJ de 13.5.2002; AGA n. 512.072-SP, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 1º.12.2003; REsp n. 210.335-PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 6.9.1999; EREsp n. 166.374-PE, 1ª Seção, Rel. p/ o acórdão Min. Eliana Calmon, DJ de 10.6.2002, esse último assim ementado:

Tributário. Cofins. Venda de imóveis: incidência.

1. O fato gerador da Cofins é o faturamento mensal da empresa, assim considerada a receita bruta de vendas de mercadorias e de serviços (LC n. 70/1991).

2. A empresa que comercializa imóveis é equiparada a empresa comercial, e, como tal, tem faturamento com base nos imóveis vendidos, como resultado econômico da atividade empresarial exercida.

3. A noção de mercadoria do Código Comercial não é um instituto, e sim um conceito que não pode servir de fundamento para a não-incidência de um segmento empresarial que exerce o comércio.

4. Embargos de divergência conhecidos e recebidos.

Os argumentos alinhados no voto condutor do acórdão, e reproduzidos, na essência, nos julgados posteriores que trataram do tema, foram os seguintes:

A Lei Complementar n. 70/1991 dispõe: *A contribuição incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.*

Parece-me que a segunda parte do artigo é explicativa, quer dizer: é o faturamento. E o que é faturamento? É o resultado econômico de uma atividade empresarial. Não me atenho a tipicidades fechadas em matéria de contribuição social, porque, parece-me, esta é própria para o imposto de renda. No momento em que estou trabalhando com a contribuição social, uma lei complementar me diz que ela incidirá sobre o faturamento para, posteriormente, eu ter artigos que venham explicitamente excluindo as incidências. Parece-me que seria quase que impossível não considerar uma atividade econômica pelo só fato de essa atividade ter como mercadoria um bem imóvel, e aí digo que a aplicação da palavra está no sentido de – “bem que está dentro do comércio e possa ser objeto de transação” - mercadoria neste sentido. Não vejo sentido, inclusive de natureza ontológica, para a exclusão de um atividade absolutamente rentável, como é a incorporação de imóveis. Se a intenção do legislador fosse exatamente a não incidência, isso viria absolutamente expresso nos artigos, quanto aos aspectos da não-incidência, então a leitura que faço do art. 2º da Lei Complementar n. 70/1991, parece-me absolutamente compatível com o art. 195, antes da Emenda Constitucional n. 20. Ademais, depois desta, porque a alteração constitucional, pela Emenda n. 20, também, mais uma vez, para mim, foi um desdobramento explicativo, quase para dizer: “faturamento ou receita como sinônimos”; apenas o legislador constitucional, talvez, até para evitar um sem-número de demandas que já se avizinhavam especialmente em relação à Cofins veio a dar esta explicitação com a Emenda Constitucional

n. 20: mercadorias, no art. 2º da Lei Complementar n. 70/1991, está empregada como resultado de uma atividade empresarial, e não como uma coisa móvel e destinada ao comércio. Este conceito, que é oriundo do Código Comercial, específico do Direito Comercial não me parece que seja o sentido aplicado e dado pelo Direito Tributário onde, o que importa é o fenômeno econômico. Assim, tenho que interpretar as normas de não-incidência e de isenção de uma forma muito restritiva.

Pela mesma razão, isto é, considerando como base de cálculo da contribuição todas as quantias integrantes do faturamento da empresa, a jurisprudência da Seção equiparou, posteriormente, a atividade de compra e venda de imóveis à de locação desses bens (AGA n. 512.072-SP, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 1º.12.2003; EAREsp n. 504.078-SP, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 17.11.2003; EERES n. 110.962-MG, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ de 17.3.2003; REsp n. 210.335-PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 6.9.1999; EDREsp n. 149.094-PB, 1ª Turma, Min. Garcia Vieira, DJ de 27.4.1998).

4. Nessa linha de entendimento, segundo a qual (a) a base de incidência da Cofins é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC n. 70/1991 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição.

5. Pelas razões expostas, acolho os embargos de declaração, na forma da fundamentação, negando provimento ao recurso especial. É o voto.

No mesmo sentido, os seguintes julgados desta Corte:

Tributário. Agravo regimental. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. Sendo a base de incidência do PIS e da Cofins o resultado das receitas auferidas pela atividade empresarial - faturamento -, impõe-se reconhecer a sujeição das receitas provenientes das operações de locação de bens móveis a essas contribuições.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag n. 923.905-RS, Segunda Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 22.11.2007).

Tributário. Agravo regimental no agravo de instrumento. PIS e Cofins. Incidência sobre a locação de bens móveis. Possibilidade.

1. A Primeira Turma, nos EDcl no REsp n. 534.190-PR (DJ de 6.9.2004), de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, julgados à unanimidade, entendeu ser devida a contribuição da Cofins à sujeição das receitas auferidas com a operação de locação de bens móveis.

2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag n. 846.958-MG, Primeira Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007).

Esse foi o entendimento adotado pelo acórdão recorrido, pelo que não merece reforma. Resta prejudicada a análise da possibilidade de compensação ou restituição do alegado indébito, bem como da incidência de juros de mora.

3. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial. É o voto.



Súmula n. 424

SÚMULA N. 424

É legítima a incidência de ISS sobre os serviços bancários congêneres da lista anexa ao DL n. 406/1968 e à LC n. 56/1987.

Referências:

LC n. 56/1987.

LC n. 116/2003.

CPC, art. 543-C.

DL n. 406/1968.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º.

Precedentes:

AgRg no REsp	800.031-MG	(2ª T, 04.12.2007 – DJ 11.12.2007)
AgRg no REsp	903.714-RS	(2ª T, 09.09.2008 – DJe 10.10.2008)
EREsp	916.785-MG	(1ª S, 23.04.2008 – DJe 12.05.2008)
REsp	766.050-PR	(1ª S, 28.11.2007 – DJ 25.02.2008)
REsp	866.851-RJ	(1ª T, 12.08.2008 – DJe 15.09.2008)
REsp	939.761-GO	(1ª T, 17.04.2008 – DJe 15.05.2008)
REsp	1.111.234-PR	(1ª S, 23.09.2009 – DJe 08.10.2009)

Primeira Seção, em 10.3.2010

DJe 13.5.2010, ed. 576

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 800.031-MG
(2005/0196112-0)**

Relatora: Ministra Eliana Calmon

Agravante: Banco de Crédito Real de Minas Gerais S/A - Credireal

Advogado: Cretildo Rodrigues Crepaldi e outro(s)

Agravado: Município de Belo Horizonte

Procuradora: Dayse Maria Andrade Alencar e outro(s)

EMENTA

Processual Civil e Tributário. Agravo regimental. ISS. Serviços bancários. Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968.

1. A decisão agravada, acertadamente, analisou o recurso especial dentro dos limites técnicos que lhe são inerentes e aplicou a jurisprudência desta Corte segundo a qual, não obstante ser taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, permite-se uma interpretação ampla e analógica da cada item, devendo prevalecer não a denominação utilizada pela instituição financeira, mas a efetiva natureza do serviço prestado por ele.

2. Descabe ao STJ analisar, em sede de agravo regimental, questões que não foram oportunamente suscitadas e debatidas nas instâncias ordinárias.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça “A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).” Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 4 de dezembro de 2007 (data do julgamento).

Ministra Eliana Calmon, Relatora

DJ 11.12.2007

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Eliana Calmon: Cuida-se de agravo regimental aviado contra a decisão de fls. 437-440, que negou seguimento ao recurso especial.

Concluiu a decisão agravada, com apoio em precedentes desta Corte, ser taxativa a indicação constante da Lista de Serviços anexa ao DL n. 406/1968 e que isso não impediria a realização de uma leitura ampla e analógica de cada item, pois, se assim não fosse, a incidência ou não do ISS estaria a depender de simples mudança de nomenclatura de um serviço.

Sustenta o agravante, em síntese, que:

1) não ficou demonstrado em que medida as receitas tributadas (concessão de financiamentos imobiliários e outras operações de crédito típicas, oferecimento de garantias bancárias para importação de bens e para operações de câmbio, recuperação de despesas com telex, telefone, portes e telegramas, rendas operacionais diversas e custódia de títulos, entre outros) poderiam, como espécie, ser compreendidas na generalidade do enunciado nos itens 95 e 96 da lista anexa à LC n. 56/1987, onde se acham descritas as atividades bancárias típicas passíveis de tributação;

2) estão, portanto, excluídas da incidência do ISS as atividades relacionadas com as operações de câmbio, financiamento imobiliário, renovação ou manutenção de cartas de fiança, custódia ou guarda de bens ou valores, arrendamento mercantil, entre outros, objeto das autuações fiscais, com o que restou comprometida a liquidez e certeza dos títulos objeto da ação anulatória;

3) ainda no regime constitucional anterior, a jurisprudência do STF já entendia serem taxativas as listas de serviços anexas ao DL n. 406/1968 e n. 834/1969; cita precedentes daquela Corte e deste Tribunal;

4) não é lícito desprezar as ressalvas feitas pelo legislador complementar e abranger outros serviços; assim agindo, estaria o legislador municipal introduzindo-se indevidamente no domínio normativo da lei complementar e,

em se cuidando de uma solução judicial, o Judiciário estaria se convertendo em legislador positivo;

5) não é razoável afirmar que a instituição bancária, à época dos fatos sob o controle acionário do Estado, poderia ter se servido de nomenclatura de um serviço diversa daquela usada pelo legislador complementar para se livrar da incidência do ISSQN.

Pede seja reconsiderada a decisão.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Eliana Calmon (Relatora): Os argumentos trazidos pelo recorrente no presente agravo regimental não o socorrem, eis que deveriam ter sido levantados e prequestionados nas instâncias ordinárias. A tese, tal qual sustentada nos itens “1” e “2” do relatório, somente veio a tona nesta oportunidade, enquanto que as demais questões foram suficientemente respondidas na decisão recorrida.

Com essas considerações, nego provimento ao agravo regimental.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 903.714-RS (2006/0255822-4)

Relator: Ministro Castro Meira

Agravante: Banco Itaú S/A

Advogado: Marcos Vinicio Raiser da Cruz e outro(s)

Agravado: Município de Porto Alegre

Procurador: Maren Guimarães Taborda e outro(s)

EMENTA

Tributário e Processual Civil. ISSQN. Lista de Serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva. Natureza das atividades.

Súmulas n. 7-STJ e n. 284-STF. Dissídio pretoriano. Ausência de similitude fática.

1. Embora taxativa em sua enumeração, a Lista de Serviços admite interpretação extensiva, dentro de cada item, para permitir a incidência do ISS sobre serviços correlatos àqueles previstos expressamente. Precedentes.

2. Para se averiguar o enquadramento das atividades desempenhadas pelo recorrente na relação inscrita na lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, seria indispensável a incursão na seara fático-probatória, em especial porque o aresto nem sequer digressiona acerca dos referidos serviços, tratando-os genericamente. Aplicação da Súmula n. 7-STJ.

3. Diante da especificidade dos serviços bancários do acórdão paradigma, não só é inviável o confronto dos arestos, como também aplicável a Súmula n. 7-STJ.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 9 de setembro de 2008 (data do julgamento).

Ministro Castro Meira, Relator

DJe 10.10.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Meira: Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão nestes termos ementada:



Tributário e Processual Civil. ISSQN. Lista de Serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva. Natureza das atividades. Súmulas n. 7-STJ e n. 284-STF. Dissídio pretoriano. Ausência de similitude fática.

1. Embora taxativa em sua enumeração, a Lista de Serviços admite interpretação extensiva, dentro de cada item, para permitir a incidência do ISS sobre serviços correlatos àqueles previstos expressamente. Precedentes.

2. Para se averiguar o enquadramento das atividades desempenhadas pelo recorrente na relação inscrita na lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, seria indispensável a incursão na seara fático-probatória, em especial porque o aresto nem sequer digressiona acerca dos referidos serviços, tratando-os genericamente. Aplicação da Súmula n. 7-STJ.

3. Diante da especificidade dos serviços bancários do acórdão paradigma, não só é inviável o confronto dos arestos, como também aplicável a Súmula n. 7-STJ.

4. Recurso especial não conhecido (fl. 237).

O ora agravante busca afastar o óbice da Súmula n. 7-STJ ao defender que a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 é taxativa. Afirma que esta Corte não pacificou o entendimento no sentido de ser possível a interpretação extensiva dos itens constantes do referido rol.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Meira (Relator): Não logra êxito o ora agravante.

Cinge-se a controvérsia acerca da incidência de ISS sobre serviços bancários não taxativamente enumerados na lista anexa do Decreto-Lei n. 406/1968.

De início, transcreve-se trecho do voto condutor do aresto objurgado:

(...) não há motivo para se discutir a respeito da taxatividade da lista de serviços, porquanto também a admite o Fisco Municipal. O dissenso está situado na circunstância de que, enquanto a instituição bancária contribuinte pretende, decompondo sua prestação de serviço, ver imunes algumas etapas, o exeqüente, diferentemente, a examina na sua completude. E o faz corretamente, porquanto não se pode abstrair, da atividade do banco, o conjunto de operações mencionado.

Ensina VITTORIO CASSONE que “é assente na doutrina, como também na jurisprudência (entre tantos outros RE n. 87.628-RJ, RTJ 90/260), que a Lista de Serviço contém rol vertical taxativo de serviços sujeitos ao ISS. Na linha horizontal, comporta interpretação, mormente quando se refere à expressão *e congêneres*” (direito tributário, 14ª edição, p. 346).

Embora a lista de serviços seja considerada taxativa, merece interpretação compreensiva (extensiva) para as diversas atividades que arrola, de forma genérica, sem rigorosa especificidade. Há de se entender, pois, que a listagem é restritiva somente quanto ao gênero, e não quanto às espécies (fl. 177).

Portanto, o acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, embora taxativa em sua enumeração, a lista de serviços admite interpretação extensiva, dentro de cada item, para permitir a incidência do ISS sobre serviços correlatos àqueles previstos expressamente.

Nesse sentido, os seguintes e recentes julgados:

Agravo regimental no recurso especial. Tributário. ISSQN. Serviços bancários. Itens 95 e 96 da lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Interpretação analógica ou extensiva. Possibilidade. Desprovisionamento.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a Lista de Serviços (com redação dada pela Lei Complementar n. 56, de 15 de dezembro de 1987) anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS, é taxativa, admitindo-se, entretanto, uma interpretação analógica, com intuito de se enquadrar serviços idênticos àqueles expressamente previstos, mas com nomenclatura diversa. Precedentes.

2. (...)

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 806.089-RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 3.6.2008, DJe 19.6.2008);

Processual Civil e Tributário. Agravo regimental. ISS. Serviços bancários. Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968.

1. A decisão agravada, acertadamente, analisou o recurso especial dentro dos limites técnicos que lhe são inerentes e aplicou a jurisprudência desta Corte segundo a qual, não obstante ser taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, permite-se uma interpretação ampla e analógica da cada item, devendo prevalecer não a denominação utilizada pela instituição financeira, mas a efetiva natureza do serviço prestado por ele.

2. Descabe ao STJ analisar, em sede de agravo regimental, questões que não foram oportunamente suscitadas e debatidas nas instâncias ordinárias.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 800.031-MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 4.12.2007, DJ 11.12.2007 p. 171);

Observa-se que a matéria, além de consolidada entre as Turmas de Direito Público desta Corte, já foi corroborada por julgado da Primeira Seção:

Tributário. ISS. Lista de Serviços anexa ao DL n. 406/1968. Caráter taxativo. Interpretação extensiva. Possibilidade. Serviços bancários não previstos na listagem.

1. A própria lei que rege o ISS optou por tributar o gênero e autorizar a aplicação da interpretação extensiva em razão da impossibilidade de se prever todas as espécies e derivações de um mesmo serviço.

2. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é taxativa a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, comportando interpretação extensiva, a fim de abarcar serviços correlatos àqueles previstos expressamente, uma vez que, se assim não fosse, ter-se-ia, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não do ISS.

Embargos de divergência providos. (EREsp n. 916.785-MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.4.2008, DJe 12.5.2008).

Assim, para se averiguar o enquadramento das atividades desempenhadas pela ora recorrente na relação inscrita na lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, seria indispensável a incursão na seara fático-probatória, em especial porque o aresto nem sequer digressiona acerca dos referidos serviços, tratando-os genericamente. Aplica-se a Súmula n. 7-STJ:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Por conseguinte, quanto ao dissídio pretoriano, diante da especificidade dos serviços em questão, observa-se inviável o confronto dos acórdãos recorrido e paradigma e incidente a Súmula n. 7-STJ, cujo enunciado foi acima reproduzido.

Ante o exposto, *nego provimento ao agravo regimental*.

É como voto.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 916.785-MG
(2007/0202656-8)**

Relator: Ministro Humberto Martins

Embargante: Município de Belo Horizonte

Procurador: Carolina Cardoso Guimarães Lisboa e outro(s)

Embargado: Banco Itaú S/A

Advogado: Alzira Maria Rohrmann Ferreira e outro(s)

EMENTA

Tributário. ISS. Lista de Serviços anexa ao DL n. 406/1968. Caráter taxativo. Interpretação extensiva. Possibilidade. Serviços bancários não previstos na listagem.

1. A própria lei que rege o ISS optou por tributar o gênero e autorizar a aplicação da interpretação extensiva em razão da impossibilidade de se prever todas as espécies e derivações de um mesmo serviço.

2. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é taxativa a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, comportando interpretação extensiva, a fim de abarcar serviços correlatos àqueles previstos expressamente, uma vez que, se assim não fosse, ter-se-ia, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não do ISS.

Embargos de divergência providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça “Proseguindo no julgamento, a Seção, por unanimidade, conheceu dos embargos e lhes deu provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.” Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), Eliana Calmon, Teori Albino Zavascki (voto-vista), Castro Meira e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros José Delgado e Francisco Falcão (RISTJ art. 162, § 2º).

Brasília (DF), 23 de abril de 2008 (data do julgamento).

Ministro Humberto Martins, Relator

DJe 12.5.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Martins: Cuida-se de embargos de divergência opostos pelo *Município de Belo Horizonte*, com o objetivo de uniformizar a jurisprudência da Primeira Seção no tocante à possibilidade de interpretação extensiva aplicada aos serviços constantes da lista anexa ao DL n. 406/1968 para fazer incidir ISS sobre os serviços bancários não especificados na listagem.

Originariamente, a divergência foi apresentada contra acórdão proferido pela Primeira Turma que entendeu ser a lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968 taxativa, assim ementado:

Tributário. ISS. Lista de Serviços anexa ao DL n. 406/1968. Caráter taxativo. Serviços bancários por ela não especificados. Não incidência. Art. 557, § 1º-A, do CPC. Aplicação.

I - A jurisprudência desta Corte entende que a Lista Anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 tem natureza taxativa, razão pela qual os serviços bancários por ela não especificados não estão sujeitos ao pagamento de tributo. Precedentes: REsp n. 1.837-0-SP, Relator Ministro Vicente Cernicchiaro, DJ de 10.9.1990; REsp n. 32.979-0-MG, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ de 2.8.1993; REsp n. 30.193-6-RS, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 9.5.1994; REsp n. 102.291-SP, Relator Ministro José Delgado, DJ de 18.11.1996; REsp n. 41.848-MG, Relator Ministro Peçanha Martins, DJ de 9.6.1997; REsp n. 192.635-RJ, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ de 31.5.1999; AGREsp n. 73.913-MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14.4.2003 e REsp n. 436.109-SC, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 18.11.2002.

II - Como demonstram os precedentes acima colacionados, o entendimento firmado nesta Corte acerca da matéria permite o julgamento monocrático do feito.

III - Agravo regimental improvido.

(REsp n. 916.785-MG, Rel. Min. Francisco Falcão, fl. 393.)

Como paradigma foram colacionados diversos acórdãos proferidos pela Segunda Turma, permitindo a interpretação extensiva em relação aos serviços previstos na referida lista anexa, entre eles o seguinte:

Tributário. Recurso especial. ISS. Lista de Serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva. Possibilidade.

1. Embora taxativa, em sua enumeração, a lista de serviços admite interpretação extensiva, dentro de cada item, para permitir a incidência do ISS sobre serviços correlatos àqueles previstos expressamente. Precedentes do STF e desta Corte.

2. Esse entendimento não ofende a regra do art. 108, § 1º, do CTN, que veda o emprego da analogia para a cobrança de tributo não previsto em lei. Na hipótese, não se cuida de analogia, mas de recurso à interpretação extensiva, de resto autorizada pela própria norma de tributação, já que muitos dos itens da lista de serviços apresentam expressões do tipo “congêneres”, “semelhantes”, “qualquer natureza”, “qualquer espécie”, dentre outras tantas.

3. Não se pode confundir analogia com interpretação analógica ou extensiva. A analogia é técnica de integração, vale dizer, recurso de que se vale o operador do direito diante de uma lacuna no ordenamento jurídico. Já a interpretação, seja ela extensiva ou analógica, objetiva desvendar o sentido e o alcance da norma, para então definir-lhe, com certeza, a sua extensão. A norma existe, sendo o método interpretativo necessário, apenas, para precisar-lhe os contornos.

4. Recurso especial improvido.

(REsp n. 121.428-RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ 16.8.2004.)

Efetivado o juízo positivo de admissibilidade, não foram apresentadas contra-razões.

É, no essencial, o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Martins (Relator): Inicialmente, trato da admissibilidade dos embargos de divergência.

A divergência foi colocada no tocante à possibilidade de interpretação extensiva aplicada aos serviços constantes da lista anexa ao DL n. 406/1968 para fazer incidir ISS sobre os serviços bancários não especificados na listagem.

Quanto à necessária demonstração da divergência, anoto que a embargante destacou – no corpo da peça dos embargos – a igualdade material entre o

acórdão embargado da Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, e o acórdão paradigma da Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira; porém, com soluções opostas.

Admito a divergência, portanto, e passo ao exame do mérito.

In casu, entende a Primeira Turma ser de caráter taxativo a lista anexa ao DL n. 406/1968, não incidindo o ISS sobre os serviços não elencados na listagem. Por sua vez a Segunda Turma entende pela possibilidade de se aplicar a interpretação extensiva em relação aos serviços previstos na referida lista anexa.

A Suprema Corte, quando do julgamento do RE n. 75.952-SP, de relatoria do Ministro Thompson Flores, firmou orientação, ainda hoje adotada, no sentido de ser taxativa a lista, embora admita interpretação extensiva e analógica. Confira-se a ementa do referido julgado:

Cartões de crédito. Imposto de licença. A ele estão sujeitas as entidades que os emitem, face a natureza das operações que de sua expedição se originou. II. Aplicação do Decreto-Lei n. 406/1968, com a redação que lhe atribuiu o Decreto-Lei n. 834/1969, art. 3, VIII. III. A lista a que se referem o art. 24, II da Constituição, e 8º do Decreto-Lei n. 83/1969 é taxativa, embora cada item da relação comporte interpretação ampla e analógica. IV. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF - RE n. 75.952-SP, Rel. Min. Thompson Flores, DJ 2.10.1974.)

Com efeito, o CTN, artigo 108, § 1º, veda o emprego da analogia para a cobrança de tributo não previsto em lei, em razão do princípio da legalidade estrita. Assim, não se pode confundir analogia com interpretação analógica ou extensiva.

De acordo com ensinamento do Min. Castro Meira, a analogia é técnica de integração, vale dizer, recurso de que se vale o operador do direito diante de uma lacuna no ordenamento jurídico. Assim, na ausência de norma, vedado o *non liquet*, deverá o magistrado aplicar a analogia para não deixar o jurisdicionado sem resposta e a lide sem solução. Já a interpretação, seja ela extensiva ou analógica, objetiva desvendar o sentido e o alcance da norma, para então definir-lhe, com certeza, a sua extensão. A norma existe, sendo o método interpretativo necessário, apenas, para precisar-lhe os contornos.

Verifica-se que a própria lei que rege o ISS optou por tributar o gênero e autorizar a aplicação da interpretação extensiva em razão da impossibilidade de se prever todas as espécies e derivações de um mesmo serviço.

Nesse sentido, analisando especificamente a incidência do ISS sobre as operações bancárias, são lapidares os ensinamentos de Francisco Ramos Manzieri:

As instituições bancárias desenvolvem dois tipos de atividades: as principais, que consistem basicamente em operações de crédito e câmbio sujeita ao IOF; e as secundárias ou acessórias, verdadeiras prestações de serviços alheias ao âmbito financeiro. Ao contrário das listas anteriores, a atual prevê dois itens específicos para a tributação dos Bancos - 095 e 096, o que não impede, contudo, a oneração das demais atividades eventualmente praticadas e que possam ser enquadradas em outros itens determinados pela lista de serviços tributáveis. Também não importa a nomenclatura dada pela contabilidade ao serviço realizado. Desde que este se amolde perfeitamente a determinado item da lista, será procedente a tributação pelo ISS. Assim, não é preciso que estejam elencadas expressamente na lista (isso vale não só para atividades bancárias, mas para qualquer outra) todas as espécies de serviços a serem prestados, mesmo porque a realidade é dinâmica, bastando que o legislador conste os gêneros dos quais o intérprete extrai as espécies (ISS - ISSQN Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, ABDR, Edipro, 1ª ed., 2001, p. 121).

Assim, a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é taxativa a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, comportando interpretação extensiva, a fim de abarcar serviços correlatos àqueles previstos expressamente, uma vez que, se assim não fosse, ter-se-ia, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não do ISS.

A corroborar tal entendimento, confira-se:

Processual Civil. Tributário. ISS. Lista de Serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva. Infundada alegação de ofensa ao artigo 535, II, do CPC. Prazo decadencial. Contagem. Art. 160, I do Código Civil de 1916. Falta de prequestionamento (Súmula n. 211-STJ). Nulidade da CDA. Matéria de prova (Súmula n. 7-STJ).

1. Não prospera o recurso especial sob alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, se o recorrente se limita a fazer alegações genéricas, não demonstrando o ponto omissivo do aresto nem a imprescindibilidade da deliberação à luz dos dispositivos invocados.

2. Inviável, da mesma forma, o recurso, quanto à tese em torno do art. 160, I do Código Civil de 1916, tendo em vista a falta de prequestionamento da matéria. Incidência da Súmula n. 211-STJ.

3. Se o exame das teses defendidas demanda revolvimento das premissas fáticas e reanálise de provas consideradas pelo Tribunal *a quo*, não se conhece do recurso nessa parte. Aplicação da Súmula n. 7-STJ.

4. Não havendo pagamento antecipado, é cabível o lançamento direto substitutivo, previsto no art. 149, V do CTN, e o prazo decadencial rege-se pela regra geral do art. 173, I do CTN. Precedentes da 1ª Seção.

5. O início da ação fiscal tendente a apurar eventual omissão ou erro no recolhimento de tributo não tem o condão de operar o prazo decadencial.

6. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, é taxativa, sendo irrelevante a denominação atribuída.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido.

(REsp n. 750.148-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 23.11.2007.)

Processual Civil. Tributário. Agravo regimental. Imposto sobre serviços de qualquer natureza. ISS. Instituição financeira. Enquadramento de atividade na lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Analogia. Impossibilidade. Interpretação extensiva. Possibilidade. Súmula n. 7 do STJ.

1. A lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos (Precedentes do STF: RE n. 361.829-RJ, publicado no DJ de 24.2.2006; e RE n. 75.952-SP, publicado no DJ de 2.10.1974. Precedentes do STJ: AgRg no Ag n. 770.170-SC, publicado no DJ de 26.10.2006; AgRg no Ag n. 577.068-GO, publicado no DJ de 28.8.2006; REsp n. 711.758-GO, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 20.3.2006; REsp n. 611.983-SC, publicado no DJ de 29.8.2005; e AgRg no Ag n. 639.029-MG, publicado no DJ de 18.4.2005).

2. O Imposto sobre Serviços é regido pelo DL n. 406/1968, possuindo, como fato gerador, a prestação de serviço constante na lista anexa ao referido diploma legal, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo.

3. Acórdão regional que assentou que: "(...) o Código Tributário Municipal está em consonância com o Decreto Lei n. 406/1968 aqui referido, afigurando-se correta a tributação dos serviços bancários, não sendo admissível a pretensão de que a lei deva contemplar os nomes e as expressões contábeis utilizados pelas instituições bancárias para efeito de incidência tributária.

Como bem salientado pelo Ministério Público a respeito, "(...) a realidade é dinâmica, bastando que o legislador conste os gêneros dos quais o intérprete extrai as espécies. Idêntico entendimento aplica-se às denominações dadas pelos prestadores, ao próprio serviço ou à conta que registra o recebimento do preço

pago pelo mesmo, pois, o importante é a natureza do que representa, ou seja, o serviço efetivamente prestado.’

Muito embora seja taxativa a lista de serviços do Decreto Lei n. 834/1969, cada um dos itens admite interpretação extensiva ou analógica, abrangendo serviços congêneres ou correlatos incluídos no mesmo gênero.”

4. A sentença, por sua vez, consignou que, *verbis*: “A petição inicial argumenta que o Município cobra ISS de forma diversa do Decreto Lei n. 406/1968 e da Lei Complementar n. 56/1987. No entanto, não indica qual o serviço está sendo gravado de forma diversa do elenco taxativo das leis acima mencionadas.

Desta forma, o embargante não cumpriu o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, pois não apontou os fatos geradores que o Código Tributário do Município de Três Rios elenca que não encontram correlação no Decreto-Lei n. 406/1968 e na Lei Complementar n. 56/1987. Além do mais, deve ser ressaltado que a lista não precisa relacionar, literalmente, todas as atividades bancárias, contendo todos os nomes e expressões contábeis, pois como se verifica, a embargante apenas deu nomes diferentes às atividades que presta, mas na essência, como bem apresentado na impugnação do Município, são enquadráveis na lista de serviços.”

5. Deveras, o exame do enquadramento das atividades desempenhadas pela instituição bancária na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 demanda o reexame do conteúdo fático probatório dos autos, insindicável ante a incidência da Súmula n. 7-STJ (Precedentes do STJ: AgRg no Ag n. 770.170-SC, publicado no DJ de 26.10.2006; REsp n. 445.137-MG, publicado no DJ de 1º.9.2006; REsp n. 615.996-SC, publicado no DJ de 25.5.2006; e REsp n. 693.259-MG, desta relatoria, publicado no DJ de 24.10.2005).

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 855.323-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15.10.2007.)

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de divergência.

É como penso. É como voto.

VOTO-VISTA

Ementa: Tributário. ISS. Serviços bancários. Incidência. Lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Taxatividade. Interpretação extensiva.

1. Relativamente aos serviços indicados na lista anexa ao DL n. 406/1968, sucedida pela da LC n. 116/2003, não se pode confundir (a)

a interpretação extensiva que importa a ampliação do rol de serviços, com inclusão de outros de natureza diferente dos indicados, com (b) a interpretação extensiva da qual resulta simplesmente a inclusão, nos itens já constantes da lista, de serviços congêneres de mesma natureza, distintos em geral apenas por sua denominação. A primeira é que ofende ao princípio da legalidade estrita. A segunda forma interpretativa é legítima.

2. Embargos de Divergência providos, acompanhando o relator.

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: 1. Trata-se de embargos de divergência (fls. 395-411) opostos em face de acórdão da 1ª Turma cuja ementa é a seguinte:

Tributário. ISS. Lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968. Caráter taxativo. Serviços bancários por ela não especificados. Não incidência. Art. 557, § 1º-A, do CPC. Aplicação.

I - A jurisprudência desta Corte entende que a Lista Anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 tem natureza taxativa, razão pela qual os serviços bancários por ela não especificados não estão sujeitos ao pagamento de tributo. Precedentes: REsp n. 1.837-0-SP, Relator Ministro Vicente Cernicchiaro, DJ de 10.9.1990; REsp n. 32.979-0-MG, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ de 2.8.1993; REsp n. 30.193-6-RS, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 9.5.1994; REsp n. 102.291-SP, Relator Ministro José Delgado, DJ de 18.11.1996; REsp n. 41.848-MG, Relator Ministro Peçanha Martins, DJ de 9.6.1997; REsp n. 192.635-RJ, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ de 31.5.1999; AGREsp n. 73.913-MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14.4.2003 e REsp n. 436.109-SC, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 18.11.2002.

II - Como demonstram os precedentes acima colacionados, o entendimento firmado nesta Corte acerca da matéria permite o julgamento monocrático do feito.

III - Agravo regimental improvido. (fl. 393).

Sustenta o embargante que o acórdão atacado divergiu do entendimento firmado pela 2ª Turma que, em hipóteses idênticas (REsp n. 121.428-RJ, Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004; REsp n. 567.592-PR, Min. Eliana Calmon, DJ de 15.12.2003; REsp n. 325.344-PR, Min. Franciulli Netto, DJ de 8.9.2003; REsp n. 180.839-RS, Min. Hélio Mosimann, DJ de 17.2.1999), decidiu ser possível a interpretação extensiva da lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968 para fins de incidência do ISSQN sobre serviços bancários não previstos

expressamente na referida tal tabela. Afirma, ainda, que “a forma de classificação contábil de qualquer serviço não altera suas características para efeitos fiscais e tributários, isto é, a caracterização do fato gerador da obrigação tributária não depende da denominação dada ao serviço prestado ou da conta utilizada para registro da receita, mas de sua identificação com os serviços sujeitos à incidência do ISSQN” (fl. 409).

Em decisão monocrática (fls. 460-462), o relator, Min. Humberto Martins, admitiu os embargos. Sem impugnação (fl. 464).

O relator deu provimento aos embargos de divergência, nos termos da seguinte ementa:

Tributário. ISS. Lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968. Caráter taxativo. Interpretação extensiva. Possibilidade. Serviços bancários não previstos na listagem.

1. A própria lei que rege o ISS optou por tributar o gênero e autorizar a aplicação da interpretação extensiva em razão da impossibilidade de se prever todas as espécies e derivações de um mesmo serviço.

2. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é taxativa a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, comportando interpretação extensiva, a fim de abarcar serviços correlatos àqueles previstos expressamente, uma vez que, se assim não fosse, ter-se-ia, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não do ISS.

Embargos de divergência providos.

Pedi vista.

2. Acompanho o voto do relator. Isto porque a 1ª Seção, ao apreciar o REsp n. 766.050-PR (Min. Luiz Fux, unânime, DJ de 25.2.2008), assentou orientação no sentido de que “a lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, no afã de se enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos (Precedente do STF: RE n. 361.829-RJ, publicado no DJ de 24.2.2006; Precedentes do STJ: AgRg no Ag n. 770.170-SC, publicado no DJ de 26.10.2006; e AgRg no Ag n. 577.068-GO, publicado no DJ de 28.8.2006)”. Realmente, é importante que não se confunda, quando se interpreta a lista dos serviços anexa ao DL n. 406/1968, sucedido pela da LC n. 116/2003 as seguintes situações: (a) a interpretação extensiva que importa a ampliação do rol de serviços, com inclusão de outros de natureza diferente

dos indicados, com (b) a interpretação extensiva da qual resulta simplesmente a inclusão, nos itens já constantes da lista, de serviços congêneres de mesma natureza, distintos em geral apenas por sua denominação. A primeira é que ofende ao princípio da legalidade estrita. A segunda forma interpretativa é legítima.

3. Pelas considerações expostas, dou provimento aos embargos de divergência. É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 766.050-PR (2005/0113794-7)

Relator: Ministro Luiz Fux

Recorrente: Banco Santander Banespa S/A

Advogado: Cláudio Merten e outro(s)

Recorrido: Município de União da Vitória

Advogado: Luis Renato Carvalho Pinto e outro(s)

EMENTA

Processual Civil. Tributário. ISS. Alegada nulidade do auto de infração. Validade da CDA. Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS. Instituição financeira. Enquadramento de atividade na lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Analogia. Impossibilidade. Interpretação extensiva. Possibilidade. Honorários advocatícios. Fazenda Pública vencida. Fixação. Observação aos limites do § 3º do art. 20 do CPC. Impossibilidade de revisão em sede de recurso especial. Rediscussão de matéria fático-probatória. Súmula n. 7 do STJ. Decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário. Inocorrência. Artigo 173, parágrafo único, do CTN.

1. O Imposto sobre Serviços é regido pelo DL n. 406/1968, cujo fato gerador é a prestação de serviço constante na lista anexa ao referido diploma legal, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo.

2. A lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, no afã de se enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos (*Precedente do STF*: RE n. 361.829-RJ, publicado no DJ de 24.2.2006; *Precedentes do STJ*: AgRg no Ag n. 770.170-SC, publicado no DJ de 26.10.2006; e AgRg no Ag n. 577.068-GO, publicado no DJ de 28.8.2006).

3. Entrementes, o exame do enquadramento das atividades desempenhadas pela instituição bancária na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 demanda o reexame do conteúdo fático probatório dos autos, insindicaível ante a incidência da Súmula n. 7-STJ (*Precedentes do STJ*: AgRg no Ag n. 770.170-SC, publicado no DJ de 26.10.2006; e REsp n. 445.137-MG, publicado no DJ de 1º.9.2006).

4. Deveras, a verificação do preenchimento dos requisitos em Certidão de Dívida Ativa demanda exame de matéria fático-probatória, providência inviável em sede de Recurso Especial (Súmula n. 7-STJ).

5. Assentando a Corte Estadual que “na Certidão de Dívida Ativa consta o nome do devedor, seu endereço, o débito com seu valor originário, termo inicial, maneira de calcular juros de mora, com seu fundamento legal (Código Tributário Municipal, Lei n. 2.141/1994; n. 2.517/1997, n. 2.628/1998 e n. 2.807/2000) e a descrição de todos os acréscimos” e que “os demais requisitos podem ser observados nos autos de processo administrativo acostados aos autos de execução em apenso, onde se verificam: a procedência do débito (ISSQN), o exercício correspondente (1º.12.1993 a 31.10.1998), data e número do Termo de Início de Ação Fiscal, bem como do Auto de Infração que originou o débito”, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça o reexame dessa inferência.

6. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC (Precedentes:

AgRg no AG n. 623.659-RJ, publicado no DJ de 6.6.2005; e AgRg no REsp n. 592.430-MG, publicado no DJ de 29.11.2004).

7. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula n. 7, do STJ, e no entendimento sumulado do Pretório Excelso: “Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário” (Súmula n. 389-STF).

8. O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a *decadência*, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

9. A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, quais sejam: (i) *regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado*; (ii) *regra da decadência do direito de lançar nos casos em que notificado o contribuinte de medida preparatória do lançamento, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento de ofício ou de tributos sujeitos a lançamento por homologação em que incorre o pagamento antecipado*; (iii) *regra da decadência do direito de lançar nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em que há parcial pagamento da exação*

*devida; (iv) regra da decadência do direito de lançar em que o pagamento antecipado se dá com fraude, dolo ou simulação, ocorrendo notificação do contribuinte acerca de medida preparatória; e (v) regra da decadência do direito de lançar perante anulação do lançamento anterior (In: **Decadência e Prescrição no Direito Tributário**, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, p. 163-210).*

10. Nada obstante, *as aludidas regras decadenciais apresentam prazo quinquenal com dies a quo diversos.*

11. Assim, conta-se do “*do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*” (artigo 173, I, do CTN), o prazo quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), quando não prevê a lei o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, bem como inexistindo notificação de qualquer medida preparatória por parte do Fisco. No particular, cumpre enfatizar que “o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado” corresponde, iniludivelmente, *ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível*, sendo inadmissível a aplicação cumulativa dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do CTN, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a fim de configurar desarrazoado prazo decadencial decenal.

12. Por seu turno, nos casos em que inexistente dever de pagamento antecipado (tributos sujeitos a lançamento de ofício) ou quando, existindo a aludida obrigação (tributos sujeitos a lançamento por homologação), há omissão do contribuinte na antecipação do pagamento, desde que incoerentes quaisquer ilícitos (fraude, dolo ou simulação), tendo sido, contudo, *notificado de medida preparatória indispensável ao lançamento, fluindo o termo inicial do prazo decadencial da aludida notificação (artigo 173, parágrafo único, do CTN)*, independentemente de ter sido a mesma realizada antes ou depois de iniciado o prazo do inciso I, do artigo 173, do CTN.

13. Por outro lado, a decadência do direito de lançar do Fisco, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação,

quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, nem sido notificado pelo Fisco de quaisquer medidas preparatórias, obedece a regra prevista na *primeira parte do § 4º, do artigo 150, do Codex Tributário*, segundo o qual, *se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador*: “Neste caso, concorre a contagem do prazo para o Fisco homologar expressamente o pagamento antecipado, concomitantemente, com o prazo para o Fisco, no caso de não homologação, empreender o correspondente lançamento tributário. Sendo assim, no termo final desse período, consolidam-se simultaneamente a homologação tácita, a perda do direito de homologar expressamente e, conseqüentemente, a impossibilidade jurídica de lançar de ofício” (*In Decadência e Prescrição no Direito Tributário*, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, p. 170).

14. A *notificação do ilícito tributário*, medida indispensável para justificar a realização do ulterior lançamento, afigura-se como *dies a quo* do prazo decadencial quinquenal, em havendo pagamento antecipado efetuado com fraude, dolo ou simulação, regra que configura ampliação do lapso decadencial, *in casu*, reiniciado. Entrementes, “transcorridos cinco anos sem que a autoridade administrativa se pronuncie, produzindo a indigitada notificação formalizadora do ilícito, operar-se-á ao mesmo tempo a decadência do direito de lançar de ofício, a decadência do direito de constituir juridicamente o dolo, fraude ou simulação para os efeitos do *art. 173, parágrafo único, do CTN* e a extinção do crédito tributário em razão da homologação tácita do pagamento antecipado” (Eurico Marcos Diniz de Santi, *in* obra citada, p. 171).

15. Por fim, o *artigo 173, II, do CTN*, cuida da regra de decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário quando sobrevém *decisão definitiva, judicial ou administrativa, que anula o lançamento anteriormente efetuado, em virtude da verificação de vício formal*. Neste caso, o marco decadencial inicia-se da data em que se tornar definitiva a aludida decisão anulatória.

16. *In casu*: (a) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (b) a obrigação *ex lege* de pagamento antecipado do ISSQN pelo contribuinte não restou adimplida, no que concerne aos fatos geradores ocorridos no período de dezembro de 1993 a outubro de 1998, consoante apurado pela Fazenda Pública Municipal em sede de procedimento administrativo fiscal; (c) a notificação do sujeito passivo da lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal, medida preparatória indispensável ao lançamento direto substitutivo, deu-se em 27.11.1998; (d) a instituição financeira não efetuou o recolhimento por considerar intributáveis, pelo ISSQN, as atividades apontadas pelo Fisco; e (e) a constituição do crédito tributário pertinente ocorreu em 1º.9.1999.

17. Desta sorte, a regra decadencial aplicável ao caso concreto é a prevista no artigo 173, parágrafo único, do *Codex* Tributário, contando-se o prazo da data da notificação de medida preparatória indispensável ao lançamento, o que sucedeu em 27.11.1998 (antes do transcurso de cinco anos da ocorrência dos fatos impositivos apurados), donde se deduz a higidez dos créditos tributários constituídos em 1º.9.1999.

18. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Castro Meira, Denise Arruda, Humberto Martins, Herman Benjamin, José Delgado, Eliana Calmon e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2007 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Relator

DJ 25.2.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: Trata-se de recurso especial interposto pelo Banco Santander Meridional S/A, com fulcro nas alíneas **a** e **c**, do permissivo constitucional, no intuito de ver reformado acórdão proferido pelo Tribunal de Alçada do Estado do Paraná que deu provimento à remessa necessária e à apelação do Município de União da Vitória, e negou provimento à apelação do ora recorrente, nos termos da ementa a seguir transcrita:

Reexame necessário e apelação cível em mandado de segurança. ISSQN. Serviços bancários. Interpretação da lista de serviços anexa à Lei Complementar n. 56/1987. Taxatividade do rol de serviços, comportando interpretação ampla e analógica. Irrelevância do nome dado pelo contribuinte ao serviço, importando a sua natureza. Inocorrência de comprovação do alegado direito líquido e certo, no sentido de desobrigar a instituição financeira do pagamento do tributo exigido. Descabimento da segurança. Reexame necessário e recurso voluntário do Município providos e recurso do contribuinte improvido.

Noticiam os autos que o ora recorrente ofereceu embargos à execução fiscal intentada pelo Município de União da Vitória, fundada em CDA decorrente da lavratura de auto de infração que apontou o não recolhimento de ISSQN incidente sobre operações contidas nos itens 95 e 96, da Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Na exordial, sustentou a instituição financeira: (a) a nulidade do título executivo; (b) a decadência da exigência fiscal referente ao período de dezembro/1993 a agosto/1994; (c) a não ocorrência do fato gerador da exação em pauta, em virtude do não enquadramento das atividades arroladas na Lista de Serviços do Decreto-Lei n. 406/1968; e (d) a inobservância da exceção prevista no item 44, da aludida lista, que prevê a intributabilidade do serviço de administração de fundos quando realizado por instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, “para excluir a tributação daqueles serviços não constantes do rol, conforme fundamentação, julgando, via de consequência, subsistente a penhora, prosseguindo a execução em seus ulteriores termos”. Consoante relatado pelo Tribunal de origem, o Juízo Singular assinalou que a competência dos municípios, para instituir ISSQN, é taxativa, adstrita a definição dos serviços constantes na lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, definidos em lei complementar, sendo que, os serviços em questão, relacionados às fls. 30-40, embora não constem

expressamente da lista, são correlatos, vale dizer que, para fins de se apurar a incidência do ISS sobre tais serviços, o que importa é a natureza desses, afigurando-se irrelevante o nome dado pelo contribuinte. Relata ainda o Juízo *a quo* que o Juiz de Direito constatou que os itens Cobrança de Títulos, Carnês e Assemelhados, Tributos Federais, INSS Arrecadação, INSS Pagamento, Tarifas sem Arrecadação FGTS, Concessionárias Públicas, Ordens de Pagamento, Documentos de Crédito, Sobre Cheques, Sobre Pagamentos de Terceiros, Cartão Magnético, Extrato de Conta Corrente, Extrato de Conta Corrente - CC, Elaboração de Ficha Cadastral, Tarifa sobre Saque Banco 24 horas, Tarifas Interbancárias estão relacionados com aqueles contidos no rol de serviços do ISSQN, motivo pelo qual é legítima a tributação desses serviços. Por outro lado, a sentença consigna que o Município, ao fazer incidir imposto sobre: Fundos de Investimento Financeiro 90 Dias, Taxa de Manutenção - Conta Corrente, Taxa de Manutenção de Poupança, Operações Ativas, Sobre Débitos em Conta, Tarifa de Exclusão do CCF, Sobre Encargos S/ Excesso, Sobre Cheques Compensados, Sobre Títulos Compensados e Outros Serviços, tributou itens não constantes da lista, utilizando dessa maneira uma interpretação ampliativa dos itens ali mencionados, não permitido pela Lei Complementar, razão pela qual, devem ser isentos da incidência do tributo. Com relação à decadência, informa o Tribunal de origem que o Juízo Singular constatou nos autos que o lapso temporal foi interrompido em razão da lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal em 27.11.1998 - TIAF, realizando-se o lançamento oficial em 1º.9.1999, ainda dentro do período de 5 anos, não ocorrendo assim a perda do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, motivo pelo qual rejeitou-se a preliminar argüida.

Por fim, considerando recíproca a sucumbência das partes, o Juízo Singular condenou as partes ao pagamento de custas processuais de forma *pro rata*, e de honorários advocatícios ao patrono da parte adversa no importe de 10% sobre o valor corrigido da causa, reduzidos em 50% em face da sucumbência recíproca.

Em sede de apelação, o Tribunal de origem deu provimento à remessa necessária e à apelação do Município de União da Vitória, e negou provimento à apelação do ora recorrente, nos termos da ementa anteriormente reproduzida, constando do voto-condutor as seguintes considerações:

Nulidade do título executivo

Em primeiro lugar, alega o apelante (2) a nulidade da certidão da dívida ativa em face da não especificação da origem do débito.

Não procede esta alegação, uma vez que pelo que se infere da certidão, em discussão constante às fls. 04-05, dos autos em apenso, a mesma preenche os requisitos do artigo 202 do Código Tributário Nacional e do artigo 2º da Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980).

Verifica-se que na Certidão de Dívida Ativa consta o nome do devedor, seu endereço, o débito com seu valor originário, termo inicial, maneira de calcular juros de mora, com seu fundamento legal (Código Tributário Municipal, Lei n. 2.141/1994; n. 2.517/1997, n. 2.628/1998 e n. 2.807/2000) e a descrição de todos os acréscimos.

Os demais requisitos podem ser observados nos autos de processo administrativo acostados aos autos de execução em apenso, onde se verificam: a procedência do débito (ISSQN), o exercício correspondente (1º.12.1993 a 31.10.1998), data e número do Termo de Início de Ação Fiscal, bem como do Auto de Infração que originou o débito.

Não há, portanto, que se falar em nulidade da Certidão, eis que a ausência no título de alguns dos requisitos formais, não lhe pode retirar a validade quando o apelante (2) pode exercer seu direito de ampla defesa e contraditório na Ação Fiscal, tendo, inclusive, a possibilidade de manejar recurso à Junta de Recursos Fiscais.

(...)

Por derradeiro, inexistente nulidade a ser apontada no título executivo que embasa a referida execução fiscal, ainda porque, não afastou o apelante (2) a presunção de certeza e liquidez de que dispõe a certidão de dívida ativa.

Também não se vislumbra tenha havido ofensa à norma contida no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, pela suposta ausência de especificação dos serviços prestados pelo apelante (2), sujeitos à exação sob comento, eis que constantes do Auto de Infração, inclusive com as indicações legais pertinentes à conclusão que chegou o Fisco Municipal (fl. 21) dos autos em apenso, motivo pelo qual não assiste razão ao apelante (2).

Decadência

Aduz o apelante (2) que teria operado a decadência do direito da Fazenda Municipal cobrar o tributo em questão, no período de dezembro de 1993 a agosto de 1994, eis que o auto de lançamento somente ocorreu em 1º de setembro de 1999, isto é, mais de cinco anos contados da data do fato gerador.

Também não lhe assiste razão, pois, conforme bem fundamentado pelo Dr. Juiz de primeiro grau constata-se dos autos que o lapso para se operar a decadência foi interrompido com a lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal - Tiaf (fl. 06 dos autos em apenso) em data de 27.11.1998), ou seja, medida preparatória e

indispensável ao lançamento, ainda porque, o próprio contribuinte, solicitou prorrogação de prazo para haver a fiscalização (fl. 08 dos autos em apenso).

(...)

Mérito

A questão de ambos os apelos cinge-se, basicamente, em se saber se a limitação taxativa da lista anexa ao Decreto Lei n. 56/1987, refere-se ou não tão somente ao gênero dos serviços ali elencados comportando ou não, às espécies, interpretação ampla e analógica, ou seja, no presente caso, se existe ou não legalidade na cobrança de ISSQN no que se refere às subcontas do Grupo 7.1.7 do COSIF - Rendas de Prestação de Serviços.

Alega o apelante (2) que "é ilegal a tributação sobre as contas de serviços que não se encontram previstos na lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 e à Lei Complementar n. 56/1987, haja vista o caráter taxativo e exaustivo da lista de serviços e da competência tributária do Município adstrita aos serviços definidos na lei complementar, por força do art. 156, inciso III, da Constituição Federal" (fl. 177).

Oportuno destacar que os itens 95 e 96 do Decreto-Lei n. 406/1968, alterado pelo Decreto-Lei n. 834/1969, estabelecem o rol dos serviços sobre os quais incide o ISSQN:

95. Cobranças e rendimentos por conta de terceiros, inclusive direitos autorais, protestos de títulos, sustação de protestos, devolução de títulos não pagos, manutenção de títulos vencidos, fornecimento de posição de cobranças ou recebimentos e outros serviços correlatos da cobrança ou recebimento (este item abrange também os serviços prestados por instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central);

96. Instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central: fornecimento de talão de cheques; emissão de cheques administrativos; transferência de fundos; devolução de cheques; sustação de pagamento de cheques; ordens de pagamento e de crédito, por qualquer meio; emissão e renovação de cartões magnéticos; consultas em terminais eletrônicos; pagamento por conta de terceiros, inclusive os feitos fora do estabelecimento; elaboração de ficha cadastral; aluguel de cofres; fornecimento de segunda via de lançamento de extrato de contas; emissão de carnês (neste item não está abrangido o ressarcimento, a instituições financeiras, de gastos com portes do correio, telegramas, telex e teleprocessamento necessários a prestação dos serviços);

Desta feita, torna-se necessário, em um primeiro plano, declarar a taxatividade da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar n. 56/1987, conforme

entendimento já consagrado na jurisprudência, manifestado no voto do Sr. Ministro Demócrito Reinaldo:

(...)

Na realidade, a maioria da doutrina sempre se posicionou no sentido de considerar a lista de serviços taxativa. Porém, sem se afastar de tal caráter, comporta interpretação ampla e analógica.

Também o colendo STF, em várias oportunidades, sustentou que a lista de serviços, embora taxativa, comporta na apreciação de cada um de seus itens, interpretação ampla e analógica (RTJ 68/189)" (Ap. n. 129.351-2, 12ª C., j. 12.4.1988, rel. Des. Carlos Ortiz in RT 631/126).

A lista é taxativa apenas quanto ao gênero e não quanto às espécies. Não se pode incluir na lista, categoria que não esteja nela prevista, contudo, o que nela existe admite ampla interpretação (in" RTJ-68/198).

(...)

A lição acima não deixa dúvidas, a lista de serviços é taxativa apenas quanto ao gênero e não quanto às espécies. Nem poderia ser diferente, porque o atrelamento à especificação rígida, contida nela, engessaria e cercearia o direito da Fazenda Pública, neste momento em que o progresso econômico-financeiro está implementando um crescimento e uma diversificação dos serviços postos à disposição do usuário.

Além do mais, deixar prosperar o raciocínio da inadmissibilidade da interpretação analógica, poderia criar-se até mesmo uma situação inusitada: bastaria que os bancos dessem a uma determinada prestação de serviços prevista na lista, outra nomenclatura, para não ser possível a incidência do imposto.

Neste aspecto a razão está com o apelante (1), pois são tributáveis as atividades do banco, uma vez que os serviços objeto dos referidos autos de infração são dirigidos diretamente aos correntistas ou mutuários pelos quais o banco cobra taxa ou tarifa. Tais serviços não são atividades acessórias de operações bancárias. São, ao contrário, atividades principais e por isso sobre elas incide o ISS. Além do mais, tais serviços estão previstos na lista da Lei Complementar n. 56/1987, de acordo com os itens 95 e 96, que comporta interpretação ampla e analógica.

Portanto, analisando a natureza jurídica dos serviços tributados pelo Município, no presente caso, conclui-se tratar de serviços prestados pelo banco sob remuneração de seus clientes - cobrança de taxas e tarifas - devendo, portanto, serem tributadas.

Assim é que, tomando-se a descrição dos serviços elencados (Fundos de Investimento Financeiro 90 Dias, Taxa de Manutenção - Conta Corrente, Taxa de Manutenção de Poupança, Operações Ativas, Sobre Débitos em Conta, Tarifa de

Exclusão do CCF, Sobre Encargos S/ Excesso, Sobre Cheques Compensados, Sobre Títulos Compensados e Outros Serviços), a interpretação analógica leva, necessariamente, à conclusão do enquadramento dos serviços tributados como fato gerador do ISS.

Portanto, sendo inconteste que o banco autor presta serviços aos seus clientes sob remuneração, por meio da interpretação analógica, conclui-se que deve incidir o ISS sobre as atividades bancárias descritas, devendo a execução, por consequência, seguir.

Por isso, no que pertine à sucumbência, tendo havido modificação no julgado, condeno o apelante (2), (Banco Santander) ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios dos embargos à execução que fixo em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), tendo em vista o grau de zelo do Procurador do Município, assim como a complexidade causa, o que demandou aprofundado estudo, além da elevada quantia posta em discussão, o que faço com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC.

Opostos embargos de declaração pela instituição bancária, restaram os mesmos parcialmente acolhidos, tendo sido esclarecido pelo Juízo *a quo*:

Ressalva-se, porém, a exceção contida no item 44 da lista de serviços anexa à Lei Complementar n. 56/1987, que prevê a não incidência do tributo sobre atividades atinentes à “Administração de Fundos” quando realizadas por instituição financeira autorizada pelo Banco Central do Brasil, sendo certo que se acolhimento se impõe para o fim de excluir da incidência do ISSQN a prestação do serviço de manutenção de Fundo de Investimento Financeiro 90 dias, consoante as argumentações da embargante.

Nesse sentido, a doutrina de Walter Gaspar: “Diz a lei complementar que estão fora do campo de incidência a administração de fundos mútuos realizada por instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central. É o caso, por exemplo, da administração de um fundo de ações administrado por um banco de investimento, uma sociedade financeira ou até um banco comercial. Esses serviços estão no campo de incidência do I.O.F. federal” (ISS Teoria e Prática. Ed. Lumen Juris. Rio de Janeiro: 1994, p. 253).

Nas razões do especial, sustenta a recorrente que o acórdão hostilizado incorreu em ofensa: (1) aos artigos 2º, § 5º, da LEF, 202 e 203, do CTN, em face da nulidade do título que embasa a execução fiscal, “que não atende a requisito necessário à sua constituição, qual seja, a indicação da origem do pretense crédito fiscal”. Alega que o Município não indicou os serviços que ensejaram a incidência do tributo, tampouco os itens da Lista que a sustentariam, o que tornou inviável a verificação acerca da correção ou não da cobrança fiscal; (2)

ao artigo 150, § 4º, do CTN, que “demonstra a decadência de parcela do suposto crédito fazendário”. Consoante a recorrente, “considerando que o Auto de Infração n. 25/1999, que deu origem à inscrição em dívida ativa, foi lavrado em 1º de setembro de 1999, a inclusão de supostos fatos geradores verificados no período de dezembro de 1993 a agosto de 1994 extrapola os cinco anos que, precedentes à autuação, lhe seria lícito alcançar, por força do artigo 150, § 4º, do CTN”. Aduz que “segundo o ISSQN a sistemática de lançamento por homologação a que se refere o supratranscrito preceito legal, dispõe a fiscalização de cinco anos contados dos respectivos fatos geradores para revisão da atividade assim levada a efeito pelo contribuinte, período durante o qual se lhe viabiliza o lançamento de ofício por eventuais diferenças não lançadas por este”. Segundo a instituição financeira, “vencido tal prazo, extingue-se o direito da Fazenda à revisão e lançamento suplementar, considerando-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário, consoante preconizado pelo art. 156, do CTN”; (3) aos itens 95 e 96, da Lei Complementar n. 57/1996, e ao artigo 114, do CTN, ante a ilegalidade do crédito tributário executado em decorrência do desrespeito à taxatividade da Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 e à Lei Complementar n. 56/1987; e (4) ao artigo 20, § 4º, do CPC, uma vez que “não se justifica a fixação pelo respeitável acórdão recorrido, de honorários advocatícios em favor da Fazenda Pública no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), que não atende aos indispensáveis critérios de justiça e equidade, mostrando-se absolutamente excessivo, mormente considerando que o valor da causa é de R\$ 58.051,22”.

Outrossim, traz arestos para confronto oriundos do STJ, no sentido da inadmissibilidade da interpretação analógica da Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968.

Apresentadas contra-razões, nas quais se pugna pela manutenção do acórdão recorrido.

O recurso recebeu crivo positivo de admissibilidade na instância de origem.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): *Prima facie*, o recurso especial merece parcial conhecimento.

DA ALEGADA NULIDADE DA CDA

No particular, não se revela cognoscível a matéria, tendo em vista que a pretensão recursal esbarra no óbice contido na Súmula n. 7, deste Sodalício, uma vez que não cabe proceder ao revolvimento do contexto fático-probatório dos autos nesta Instância Especial.

Para corroborar este entendimento, confira-se acórdão proferido pela C. Primeira Turma deste Eg. Superior Tribunal de Justiça:

Civil. Recurso especial. Irregularidades da CDA. Súmula n. 7-STJ. Multa moratória. Empresa em regime de concordata. Lei de Falências. Exclusão. Impossibilidade. Jurisprudência uniformizada. Súmula n. 250 do STJ. Tributário. Execução fiscal juros de mora. Aplicação da Taxa Selic. Lei n. 9.250/1995.

(...)

2. A verificação de que a Certidão da Dívida Ativa, que instrui a inicial dos embargos à execução, preenche os requisitos legais refoge à competência da via especial, por demandar revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7-STJ).

(...)

7. Agravo Regimental improvido. (AGA n. 455.810, desta relatoria, DJ de 2.12.2002).

O Tribunal de Apelação é soberano no exame dos fatos e provas nos quais a lide se alicerça. Tendo decidido a Eg. Corte Estadual que “na Certidão de Dívida Ativa consta o nome do devedor, seu endereço, o débito com seu valor originário, termo inicial, maneira de calcular juros de mora, com seu fundamento legal (Código Tributário Municipal, Lei n. 2.141/1994; n. 2.517/1997, n. 2.628/1998 e n. 2.807/2000) e a descrição de todos os acréscimos” e que “os demais requisitos podem ser observados nos autos de processo administrativo acostados aos autos de execução em apenso, onde se verificam: a procedência do débito (ISSQN), o exercício correspondente (1º.12.1993 a 31.10.1998), data e número do Termo de Início de Ação Fiscal, bem como do Auto de Infração que originou o débito”, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça o reexame dessa inferência.

DA ALEGADA INOCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL DA TRIBUTAÇÃO PELO ISSQN

O mesmo óbice atinge a insurgência recursal com espeque na aferição do enquadramento das atividades da instituição financeira na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968.

Primeiramente, impende a transcrição dos dispositivos legais que gravitam em torno da controvérsia:

Decreto-Lei n. 406, de 31 de dezembro de 1968: Estabelece normas gerais de direito financeiro, aplicáveis aos impostos sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre serviços de qualquer natureza, e dá outras providências

Listas de serviços (Redação dada pela Lei Complementar n. 56, de 15.12.1987).

(...)

22. Assessoria ou consultoria de qualquer natureza, não contida em outros incisos desta lista, organização, programação, planejamento, assessoria, processamento de dados, consultoria técnica, financeira ou administrativa (*vetado*);

(...)

24. Análises, inclusive de sistemas, exames, pesquisas e informações, coleta e processamento de dados de qualquer natureza;

(...)

29. Datilografia, estenografia, expediente, secretaria em geral e congêneres;

(...)

43. Administração de bens e negócios de terceiros e de consórcio (*vetado*);

44. Administração de fundos mútuos (exceto a realizada por instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central);

(...)

Código Tributário Nacional: Capítulo IV - Interpretação e Integração da Legislação Tributária

Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

I - a analogia;

II - os princípios gerais de direito tributário;

III - os princípios gerais de direito público;

IV - a equidade.

§ 1º O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei.

§ 2º O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido.

Deveras, o Imposto sobre Serviços é regido pelo DL n. 406/1968, cujo fato gerador é a prestação de serviço constante na lista anexa ao referido diploma legal, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo.

A aludida lista é taxativa para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, no afã de se enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos, consoante entendimento perfilhado pelo Eg. STF, *verbis*:

Constitucional. Tributário. ISS. Lei complementar: lista de serviços: caráter taxativo. Lei Complementar n. 56, de 1987: serviços executados por instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central: exclusão. I. - É taxativa, ou limitativa, e não simplesmente exemplificativa, a lista de serviços anexa à lei complementar, embora comportem interpretação ampla os seus tópicos. Cuida-se, no caso, da lista anexa à Lei Complementar n. 56/87. II. - Precedentes do Supremo Tribunal Federal. III. - Ilegitimidade da exigência do ISS sobre serviços expressamente excluídos da lista anexa à Lei Complementar n. 56/1987. IV. - RE conhecido e provido. (RE n. 361.829-RJ, Relator Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, publicado no DJ de 24.2.2006).

No mesmo diapasão, confirmam-se as ementas dos recentes julgados proferidos pelas Turmas de Direito Público deste Sodalício:

Agravo regimental. Agravo de instrumento. ISS. Lista de serviços taxativa. Interpretação extensiva. Precedentes. Súmula n. 7-STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos.

(...)

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag n. 770.170-SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, publicado no DJ de 26.10.2006).

Agravo regimental no recurso especial. Tributário. ISS. Serviços bancários. Lei Complementar n. 56/1987. Lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Itens 95 e 96. Interpretação extensiva. Possibilidade.

A jurisprudência majoritária desta Corte se firmou no sentido de que é taxativa a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. A referida lista, contudo, ao estabelecer quais serviços sofrem a incidência do ISS, comporta interpretação extensiva, a fim de abarcar os serviços correlatos àqueles previstos expressamente, uma vez que, se assim não fosse, ter-se-ia, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não do ISS. Precedentes.

Agravo Regimental improvido. (AgRg no Ag n. 577.068-GO, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, publicado no DJ de 28.8.2006).

Não obstante, sobreleva notar que demanda o reexame do conteúdo fático probatório dos autos, insindicável ante a incidência da Súmula n. 7-STJ, o exame do enquadramento das atividades desempenhadas pela instituição bancária na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, consoante corroboram os seguintes arestos desta Corte:

Agravo regimental. Agravo de instrumento. ISS. Lista de Serviços taxativa. Interpretação extensiva. Precedentes. Súmula n. 7-STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos.

2. In casu, para verificar se as atividades apontadas pela parte efetivamente se enquadram nos itens 95 e 96 da Lista de Serviços inserta no Decreto-Lei n. 406/1968, seria necessário proceder ao reexame de prova dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do disposto na Súmula n. 7 do STJ.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag n. 770.170-SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 26.10.2006).

Processual Civil. Tributário. ISS. Lista de Serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva. Prequestionamento. Ausência. Prazo decadencial. Correção do crédito tributário. Início da ação fiscal. Notificação do lançamento. Súmulas n. 7 e n. 211 do STJ. Súmulas n. 282 e n. 356 do STF. Artigo 535, II, do CPC.

(...)

5. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos.

6. Ainda que o Tribunal de origem faça menção ao documento dos autos que contém a descrição dos serviços objeto de tributação, sua manifestação foi no sentido de englobar os serviços bancários no conceito de "expediente", e aceitar

a correlação das demais atividades ali descritas com as passíveis de tributação segundo a lista anexa à lei local. Inexistiu debate pela Corte *a quo* acerca da natureza jurídica individual de cada serviço enumerado pela Fazenda Pública no auto de infração e a possibilidade de incidência do tributo.

(...)

8. *Indispensável o revolvimento do material fático-probatório para constatar se as atividades apontadas no apelo especial, efetivamente se enquadram nos itens 24, 29, 43, 95 e 96 da lista anexa à Lei Local n. 5.641/1989, o que se afigura inviável nesta instância em face da vedação imposta pela Súmula n. 7 desta Corte.*

9. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp n. 445.137-MG, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 1º.9.2006).

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Melhor sorte não assiste ao recorrente.

Com efeito, os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º, do art. 20, do CPC que assim dispõe, *verbis*:

Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas **a**, **b** e **c** do parágrafo anterior.

Conseqüentemente, a conjugação com o § 3º é servil para a aferição equitativa do juiz, consoante às alíneas **a**, **b** e **c** do dispositivo legal.

Acaso pretendesse a lei que se aplicasse à Fazenda Pública a norma do § 3º do art. 20 do CPC, não haveria razão para a *lex specialis* consubstanciada no § 4º do mesmo dispositivo.

Destarte, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado, inclusive, como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Neste sentido, confirmam-se as ementas dos seguintes julgados deste Sodalício:

Processo Civil. Tributário. IPTU. TIP. TCCLP. TCDL. Juros de mora. Ausência de prequestionamento. Súmula n. 282-STF. Condenação em honorários advocatícios da Fazenda Pública. Art. 20, § 4º, do CPC. Matéria probatória. Súmula n. 7-STJ. Agravo regimental não provido.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre a matéria versada no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula n. 282 do STF.

2. Mesmo considerando que a condenação em honorários da Fazenda Pública deve ser realizada com alicerce no art. 20, § 4º, do CPC, a fixação do *quantum* devido será feita consoante apreciação eqüitativa do juiz, que levará em conta fatores primordialmente factuais.

3. Não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu *caput*.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas mencionadas alíneas impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula n. 7-STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AG n. 623.659-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 6.6.2005).

Processual Civil. Agravo regimental no recurso especial. Honorários advocatícios. Causas em que é vencida a Fazenda Pública. Inaplicabilidade dos limites percentuais previstos no § 3º do art. 20 do CPC.

1. Vencida a Fazenda Pública, a norma aplicável, em matéria de fixação de honorários advocatícios, é aquela prevista no art. 20, § 4º, do CPC.

2. A remissão contida no art. 20, § 4º, do CPC, relativa aos parâmetros a serem considerados na apreciação eqüitativa do juiz, refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu *caput*.

3. Inviável reapreciar, em sede de recurso especial, a fixação dos honorários advocatícios, por demandar o reexame de matéria fática (Súmula n. 7-STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp n. 592.430-MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 29.11.2004).

Por outro lado, a revisão do critério adotado pela Corte de origem, por eqüidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: “Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário” (Súmula n. 389-STF).

DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE LANÇAR DO FISCO

Subjaz o conhecimento do recurso especial no que concerne à suscitada decadência do direito da Fazenda Municipal constituir o crédito tributário em tela, no que pertine aos fatos geradores ocorridos no período de dezembro de 1993 a agosto de 1994.

Ao indeferir a preliminar de decadência, assinalou o Juízo Singular:

Constata-se nos autos que a decadência foi interrompida com a lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal - TIAF (doc. fls. 06 da exec.) em data de 27.11.1998 e encerrada em 1º.9.1999 com o Termo de Encerramento (doc. fls. 24 da exec.), medidas preparatórias e indispensáveis para a homologação do lançamento referente ao ISSQN, efetivando-se com o Auto de Infração datado de 1º.9.1999 (fls. 25 do auto de infração).

Com o lançamento realizado em 1º.9.1999 (doc. fls. 26 da exec.), constituiu o Município o crédito tributário do embargado, homologando o mesmo dentro do período de cinco anos, período este decadencial, não ocorrendo assim a perda do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário.

Ademais, expirados os 05 (cinco) anos do prazo decadencial restaria ainda a Fazenda Pública o prazo de 05 (cinco) anos para promover a execução do crédito tributário, prazo este prescricional.

O acórdão recorrido manteve a sentença, com base no parágrafo único, do artigo 173, do CTN, consignando o seguinte:

Aduz o apelante (2) que teria operado a decadência do direito da Fazenda Municipal cobrar o tributo em questão, no período de dezembro de 1993 a agosto de 1994, eis que o auto de lançamento somente ocorreu em 1º de setembro de 1999, isto é, mais de cinco anos contados da data do fato gerador.

Também não lhe assiste razão, pois, conforme bem fundamentado pelo Dr. Juiz de primeiro grau constata-se dos autos que o lapso para se operar a decadência foi interrompido com a lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal - TIAF (fl. 06 dos autos em apenso) em data de 27.11.1998), ou seja, medida preparatória e indispensável ao lançamento, ainda porque, o próprio contribuinte, solicitou prorrogação de prazo para haver a fiscalização (fl. 08 dos autos em apenso).

(...)

Recente julgado desta Corte, oriundo da Segunda Turma, que analisou situação semelhante a dos autos, perfilha entendimento no sentido da não

interrupção do prazo decadencial para constituição do crédito tributário pelo procedimento fiscal de revisão do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação que ensejar lançamento direto substitutivo, *verbis*:

Processual Civil. Tributário. ISS. Lista de serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva. Prequestionamento. Ausência. Prazo *decadencial*. Correção do crédito tributário. Início da ação fiscal. Notificação do lançamento. Súmulas n. 7 e n. 211 do STJ. Súmulas n. 282 e n. 356 do STF. Artigo 535, II, do CPC.

(...)

3. Se não houve pagamento antecipado pelo contribuinte, é cabível o lançamento direto substitutivo, previsto no art. 149, V do CTN, e o prazo decadencial rege-se pela regra geral do art. 173, I do CTN. Precedentes da 1ª Seção.

4. O início da ação fiscal tendente a apurar eventual omissão ou erro no recolhimento de tributo não tem o condão de interromper o prazo decadencial em curso. Somente a notificação do novo lançamento dentro do aludido prazo consistiria ato válido para retificação do crédito.

(...)

9. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp n. 445.137-MG, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 1º.9.2006).

Contudo, o entendimento deste relator não se coaduna com a tese esposada pelo e. Ministro integrante da Segunda Turma.

Com efeito, o Código Tributário Nacional, ao tratar do “instituto jurídico” - no dizer de Paulo de Barros Carvalho - da *decadência*, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, quais sejam: (i) *regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado*; (ii) *regra da decadência do direito de lançar nos casos em que notificado o contribuinte de medida preparatória do lançamento, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento de ofício ou de tributos sujeitos a lançamento por homologação em que incorre o pagamento antecipado*; (iii) *regra da decadência do direito de lançar nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em que há parcial pagamento da exação devida*; (iv) *regra da decadência do direito de lançar em que o pagamento antecipado se dá com fraude, dolo ou simulação, ocorrendo notificação do contribuinte acerca de medida preparatória*; e (v) *regra da decadência do direito de lançar perante anulação do lançamento anterior* (In: **Decadência e Prescrição no Direito Tributário**, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, p. 163-210; e **Curso de Especialização em Direito Tributário: Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho**, Coordenador Eurico Marcos Diniz de Santi, Capítulo V - Decadência e Prescrição em Matéria Tributária, de autoria de Christine Mendonça, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2005, p. 655-666).

Forçoso assinalar que Eurico Marcos Diniz de Santi alude ainda à decadência extintiva do crédito tributário (artigo 156, V, do CTN), hipótese em que o crédito tributário é constituído extemporaneamente, vale dizer, o lançamento ou o ato de formalização do particular que lhe serve de suporte ocorre após o decurso do prazo decadencial do direito de o Fisco lançar.

Nada obstante, impende ressaltar que as aludidas regras decadenciais apresentam prazo quinquenal com *dies a quo* diversos.

Assim, conta-se do “*do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*” (artigo 173, I, do CTN), o prazo quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), quando não prevê a lei o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal do mencionado dever instrumental, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, bem como inexistindo notificação de qualquer medida preparatória por parte do Fisco. No particular, cumpre

ênfatisar que “o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado” corresponde, iniludivelmente, ao *primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponentel*, sendo inadmissível a aplicação cumulativa dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do CTN, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a fim de configurar desarrazoado prazo decadencial decenal.

Por seu turno, nos casos em que inexistente dever de pagamento antecipado (tributos sujeitos a lançamento de ofício) ou quando, existindo a aludida obrigação (tributos sujeitos a lançamento por homologação), há omissão do contribuinte na antecipação do pagamento, desde que incorrentes quaisquer ilícitos (fraude, dolo ou simulação), tendo sido, contudo, *notificado de medida preparatória indispensável ao lançamento*, o termo inicial da contagem do prazo decadencial é a aludida notificação (*artigo 173, parágrafo único, do CTN*), independentemente de ter sido a mesma realizada antes ou depois de iniciado o prazo do inciso I, do artigo 173, do CTN, nada obstante a existência de doutrina majoritária segundo a qual “a notificação feita após iniciado o prazo decadencial prescrito no art. 173, I, do CTN, não interrompe, nem suspende o prazo” (*In Curso de Especialização em Direito Tributário: Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho*, Coordenador Eurico Marcos Diniz de Santi, Capítulo V - Decadência e Prescrição em Matéria Tributária, de autoria de Christine Mendonça, p. 663).

Por outro lado, a decadência do direito de lançar do Fisco, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, nem sido notificado pelo Fisco de quaisquer medidas preparatórias, obedece a regra prevista na *primeira parte do § 4º, do artigo 150, do Codex Tributário*, segundo o qual, se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do *fato gerador*: “Neste caso, concorre a contagem do prazo para o Fisco homologar expressamente o pagamento antecipado, concomitantemente, com o prazo para o Fisco, no caso de não homologação, empreender o correspondente lançamento tributário. Sendo assim, no termo final desse período, consolidam-se simultaneamente a homologação tácita, a perda do direito de homologar expressamente e, conseqüentemente, a impossibilidade jurídica de lançar de ofício” (*In Decadência e Prescrição no Direito Tributário*, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, p. 170).

Em havendo pagamento antecipado efetuado com fraude, dolo ou simulação, a *notificação do ilícito tributário*, medida indispensável para justificar a realização do ulterior lançamento, afigura-se como *dies a quo* do prazo quinquenal, regra que configura ampliação do lapso decadencial, *in casu*, reiniciado. Entrementes, “transcorridos cinco anos sem que a autoridade administrativa se pronuncie, produzindo a indigitada notificação formalizadora do ilícito, operar-se-á ao mesmo tempo a decadência do direito de lançar de ofício, a decadência do direito de constituir juridicamente o dolo, fraude ou simulação para os efeitos do *art. 173, parágrafo único, do CTN* e a extinção do crédito tributário em razão da homologação tácita do pagamento antecipado” (Eurico Marcos Diniz de Santi, *in obra citada*, p. 171).

Por fim, o *artigo 173, II, do CTN*, cuida da *quinta e última regra de decadência* do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário quando sobrevém *decisão definitiva, judicial ou administrativa, que anula o lançamento anteriormente efetuado, em virtude da verificação de vício formal*. Neste caso, o marco decadencial inicia-se da data em que se tornar definitiva a aludida decisão anulatória.

Outrossim, sujeita-se a prazo decadencial a atividade administrativa de revisão (controle de legalidade): (a) do lançamento de ofício efetuado; (b) do ato administrativo de homologação expressa do pagamento antecipado; e (c) do ato produzido pelo particular a fim de quantificar o valor a ser pago antecipadamente. De acordo com o parágrafo único, do artigo 149, do CTN, “a revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública”, isto é, dentro do prazo decadencial aplicável.

Acerca da divergência doutrinária sobre a possibilidade ou não de interrupção do prazo decadencial no âmbito do Direito Tributário, vale destacar o seguinte excerto da obra intitulada *Curso de Especialização em Direito Tributário*:

(...) poderia o CTN ter criado um caso de interrupção do prazo decadencial?

Parte da doutrina se posiciona pela negativa, ao afirmar que o prazo decadencial não se interrompe, nem se suspende. Tal posicionamento parte de pressupostos equivocados. O primeiro deles é o de querer que a interpretação construída com base no direito privado seja aplicável ao enunciados do direito tributário, já o segundo é o de negar que temos mais de uma regra decadencial.

Lembramos que o direito positivo é objeto da nossa descrição, assim se ele prescreve que a decisão anulatória de lançamento anterior reinicia a contagem do

prazo decadencial, poderia a Ciência do Direito negar tal enunciado? Pensamos que não.

Nesse sentido explica Paulo de Barros Carvalho "(...) nada custaria à doutrina reconhecer que a decadência, no direito tributário, oferece aspectos estruturais que não se compaginam, por inteiro, com os do direito privado.

Em se tratando de enunciado veiculado por lei complementar, poderia a Ciência do Direito investigar a constitucionalidade de tal enunciado. No entanto, já adiantamos que tal investigação seria infrutífera, uma vez que a CF/1988 em nenhum momento se pronuncia sobre a ininterruptividade do prazo decadencial." (Christine Mendonça, *in* obra citada, p. 665-666).

In casu: (a) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (b) a obrigação *ex lege* de pagamento antecipado do ISSQN pelo contribuinte não restou adimplida, no que concerne aos fatos geradores ocorridos no período de dezembro de 1993 a outubro de 1998, consoante apurado pela Fazenda Pública Municipal em sede de procedimento administrativo fiscal; (c) a notificação do sujeito passivo da lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal, medida preparatória indispensável ao lançamento direto substitutivo, deu-se em 27.11.1998; (d) a instituição financeira não efetuou o recolhimento por considerar intributáveis, pelo ISSQN, as atividades apontadas pelo Fisco; e (e) a constituição do crédito tributário pertinente ocorreu em 1º.9.1999.

Desta sorte, a regra decadencial aplicável ao caso concreto é a prevista no artigo 173, parágrafo único, do *Codex* Tributário, contando-se o prazo da data da notificação de medida preparatória indispensável ao lançamento, o que sucedeu em 27.11.1998 (antes do transcurso de cinco anos da ocorrência dos fatos impositivos apurados), donde se deduz a higidez dos créditos tributários constituídos em 1º.9.1999.

Com essas considerações, *conheço parcialmente do recurso especial, negando-lhe provimento.*

RECURSO ESPECIAL N. 866.851-RJ (2006/0137052-8)

Relator: Ministro Luiz Fux

Recorrente: Banco ABN Amro Real S/A

Advogado: Paulo Roberto Teixeira Trino Junior e outro(s)
Recorrido: Município de São Pedro da Aldeia
Procurador: Ronaldo Lobo e outro(s)

EMENTA

Tributário. Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN. Lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Taxatividade da lista. Interpretação extensiva. Possibilidade. Dever instrumental. Fornecimento de declaração mensal de faturamento. Legislação tributária municipal. Legalidade.

1. A lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos (Precedentes do STF: *RE n. 361.829-RJ*, publicado no DJ de 24.2.2006; e *RE n. 75.952-SP*, publicado no DJ de 2.10.1974. Precedentes do STJ: *AgRg no Ag n. 770.170-SC*, publicado no DJ de 26.10.2006; *AgRg no Ag n. 577.068-GO*, publicado no DJ de 28.8.2006; *REsp n. 711.758-GO*, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, publicado no DJ de 20.3.2006; *REsp n. 611.983-SC*, publicado no DJ de 29.8.2005; e *AgRg no Ag n. 639.029-MG*, publicado no DJ de 18.4.2005).

2. O interesse público na arrecadação e na fiscalização tributária legitima o ente federado a instituir obrigações, aos contribuintes, que tenham por objeto prestações, positivas ou negativas, que visem guarnecer o Fisco do maior número de informações possíveis acerca do universo das atividades desenvolvidas pelos sujeitos passivos (artigo 113, do CTN).

3. É cediço que, entre os deveres instrumentais ou formais, encontram-se “o de escriturar livros, prestar informações, expedir notas fiscais, fazer declarações, promover levantamentos físicos, econômicos ou financeiros, manter dados e documentos à disposição das autoridades administrativas, aceitar a fiscalização periódica de suas atividades, tudo com o objetivo de propiciar ao ente que tributa a verificação do adequado cumprimento da obrigação tributária” (Paulo

de Barros Carvalho, *in* “Curso de Direito Tributário”, Ed. Saraiva, 16ª ed., 2004, p. 288-289).

4. A relação jurídica tributária refere-se não só à obrigação tributária *stricto sensu* (obrigação tributária principal), como ao conjunto de deveres instrumentais (positivos ou negativos) que a viabilizam.

5. A Municipalidade é a entidade legiferante competente para a instituição do tributo em tela (ISSQN), exsurgindo, como consectário, sua competência para, mediante legislação tributária (inclusive atos infralegais), atribuir ao contribuinte deveres instrumentais no afã de facilitar a fiscalização e arrecadação tributárias, minimizando a ocorrência da sonegação fiscal.

6. *Os deveres instrumentais (obrigações acessórias) são autônomos em relação à regra matriz de incidência tributária, aos quais devem se submeter, até mesmo, as pessoas físicas ou jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal, ex vi dos artigos 175, parágrafo único, e 194, parágrafo único, do CTN.*

7. A apreciação do argumento recursal de que o dever de apresentação de declaração mensal de faturamento, nos moldes previstos no decreto municipal, resultará na tributação, pelo ISSQN, de serviços não incluídos na Lista Anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, *esbarra na assertiva do Tribunal de origem acerca da “ausência de especificação, pela impetrante, de serviços que alega terem sido indevidamente acrescidos pelo Decreto, excedendo a lista concernente ao tributo”*, donde sobressai a necessidade de revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, providência insindicável a esta Corte, em sede de recurso especial, ante o óbice inserto na Súmula n. 7-STJ.

8. Recurso especial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino

Zavascki, Denise Arruda (Presidenta), Hamilton Carvalhido e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de agosto de 2008 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Relator

DJe 15.9.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: Trata-se de recurso especial interposto pelo *Banco ABN Amro Real S/A*, com fulcro nas alíneas **a** e **c**, do permissivo constitucional, no intuito de ver reformado acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, cuja ementa restou assim vazada:

Mandado de segurança.

Tributário. ISSQN. Decreto Municipal meramente disciplinador do recolhimento do imposto.

Ausência de especificação, pela impetrante, de serviços que alega terem sido indevidamente acrescidos pelo Decreto, excedendo a lista concernente ao tributo.

Competência do Município para instituir documentação fiscal obrigatória relativa à análise e avaliação do imposto recolhido pelo impetrante. Validade do ato administrativo.

Sentença correta.

Recurso desprovido.

Noticiam os autos que *Banco ABN Amro Real S/A* impetrou mandado de segurança em desfavor do *Prefeito do Município de São Pedro D'aldeia-RJ*, objetivando a declaração da inexistência de relação jurídico-tributária em relação à Municipalidade, consistente na ilegal e inconstitucional exigência do ISS, em relação aos Itens 95 e 96, da Lista anexa à Lei Complementar n. 56/1987, mediante a aplicação do Decreto Municipal n. 151/2002, que instituiu, aos contribuintes de ISSQN que exerçam atividades bancárias ou financeiras, o dever de apresentar declaração mensal de faturamento que resulta no recolhimento de ISSQN sobre novos itens incluídos na lista pelo Município, afastando a incidência da Lei Complementar n. 32/2002 (Código Tributário Municipal), por ser taxativa a lista anexa à lei complementar federal.

Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, o que ensejou a interposição de recurso de apelação pela instituição financeira, desprovido nos termos da ementa anteriormente reproduzida.

Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, desprovidos por não vislumbrados quaisquer dos vícios elencados no artigo 535, do CPC.

Nas razões do especial, sustenta o recorrente que o acórdão hostilizado incorreu em violação dos Itens 95 e 96, da Lista de Serviços Anexa à Lei Complementar n. 56/1987. De acordo com o recorrente, “em 31.10.2002, o Exmo. Sr. Prefeito do Município de São Pedro da Aldeia editou o Decreto n. 151 de 31 de outubro de 2002, instituindo que os contribuintes de Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza que exerçam atividades bancárias ou financeiras deverão apresentar mensalmente à Secretaria Municipal de Fazenda, a sua declaração mensal de faturamento, individuando conta e subconta na forma dos anexos do mencionado Decreto”. Alega que “a municipalidade aumentou o número de contas e subcontas, pois ao editar o Decreto n. 151/2002 não levou em consideração os itens 95 e 96 da lista de serviços anexa à Lei Complementar n. 56, de 15.12.1987, contrariando o que dispõe a Carta Constitucional de 1988”. Consigna que “por não concordar com a apresentação de declaração mensal do faturamento que deflagra o aumento do número de contas e subcontas sujeitas à tributação, o recorrente vem correndo o risco de ser autuado e lançado no rol de devedores do Município, em razão do descumprimento do Decreto n. 151/2002, ficando sujeito à eventual recolhimento de multa, já que o pagamento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza não vem sendo efetuado segundo o disposto no novo Decreto Municipal, mas sim sobre as receitas auferidas da prestação dos serviços descritos nos itens 95 e 96, da Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 56/1987, conforme dispõe a legislação aplicável”. Consoante o recorrente, “de acordo com o que dispõe o Decreto Municipal n. 151/2002, a declaração mensal de faturamento servirá de base para se alcançar valores que irão refletir a soma de todas as receitas advindas da prestação de serviços, *inclusive com a inserção de subcontas representativas de serviços que não estão incluídos na Lista de Serviços prevista no art. 8º, do Decreto-Lei n. 406/1968, com a redação que lhe foi dada pela Lei Complementar n. 56/1987, não estando, pois sujeitas ao ISS*”. Conclui que: “restando inequívoco que a determinação de fornecimento de fatura de contas e subcontas resulta no recolhimento de imposto indevido, pois abrange itens não elencados na

lista de serviço referente à Lei Complementar n. 57, avulta-se incontestemente a inconstitucionalidade e ilegalidade do Decreto Municipal n. 151/2002, inclusive porque onera o valor do tributo”. Por fim, traz arestos para confronto.

Apresentadas contra-razões ao recurso especial, que recebeu crivo negativo de admissibilidade na origem.

Provido o agravo de instrumento interposto perante esta Corte, o que ensejou a subida dos presentes autos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): Preliminarmente, revela-se cognoscível a insurgência especial, uma vez prequestionada a matéria federal ventilada.

O cerne da controvérsia mandamental consiste na legalidade ou não da norma contida no Decreto Municipal n. 151/2002, que não teria levado em consideração o disposto nos Itens 95 e 96, da Lista anexa à Lei Complementar n. 56/1987, exigindo que o impetrante, instituição bancária/financeira, forneça declaração mensal de faturamento, discriminando serviços não incluídos no rol da aludida lista, bem como em razão da cobrança de ISS sobre serviços não elencados nos citados itens da lista em comento.

O Tribunal de origem, nas razões de decidir exaradas no voto-condutor, assentou que:

(...) para que o Município possa fiscalizar se o imposto sobre serviços da impetrante foi recolhido corretamente, é preciso homologar os recolhimentos já efetuados, conforme o disposto no artigo 150, do CTN e, para que haja a homologação, necessita o Município fiscalizar os documentos apresentados pelo impetrante na forma do preceituado no art. 195, do CTN, sendo da competência do Município instituir a documentação fiscal obrigatória relativa à análise e avaliação do imposto recolhido pelo impetrante.

Dessarte, a exigência contida no CTN, bem como no Dec. editado pelo Município nada tem de ilegal, não tendo sido ferida a taxatividade da lista de serviços, dando apenas à mesma interpretação analógica e extensiva.

No tocante à obrigatoriedade do impetrante em apresentar declaração mensal de faturamento para fins de controle fiscal, não há qualquer vedação legal ou constitucional, sendo tal determinação absolutamente válida, não havendo qualquer ofensa ao princípio da taxatividade em relação ao argumento de que

o envio de relatórios inclui atividades não tributáveis, ante a possibilidade da interpretação analógica dos itens constantes da lista de serviços anexa à Lei Complementar n. 56/1987.

A conta de tais fundamentos, considerando que é da competência do Município instituir a documentação fiscal obrigatória relativa à análise e avaliação do imposto recolhido pelo impetrante, ante à validade do ato administrativo impugnado, nego provimento ao recurso interposto, mantendo integralmente a sentença.

O Decreto-Lei n. 406, de 31 de dezembro de 1968, estabelece normas gerais de direito financeiro, aplicáveis aos impostos sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre serviços de qualquer natureza, elencados na Lista de Serviços que se lhe encontra anexa, cujos Itens 95 e 96 ostentam o seguinte teor (redação dada pela Lei Complementar n. 56/1987, revogada pela Lei Complementar n. 116, de 31 de julho de 2003):

95. Cobranças e recebimentos por conta de terceiros, inclusive direitos autorais, protestos de títulos, sustação de protestos, devolução de títulos não pagos, manutenção de títulos vencidos, fornecimentos de posição de cobrança ou recebimento e outros serviços correlatos da cobrança ou recebimento (este item abrange também os serviços prestados por instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central);

96. Instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central: fornecimento de talão de cheques; emissão de cheques administrativos; transferência de fundos; devolução de cheques; sustação de pagamento de cheques; ordens de pagamento e de crédito, por qualquer meio; emissão e renovação de cartões magnéticos; consultas em terminais eletrônicos; pagamentos por conta de terceiros, inclusive os feitos fora do estabelecimento; elaboração de ficha cadastral; aluguel de cofres; fornecimento de segunda via de avisos de lançamento de extrato de contas; emissão de carnês (neste item não está abrangido o ressarcimento, a instituições financeiras, de gastos com portes do Correio, telegramas, telex e teleprocessamento, necessários à prestação dos serviços);

Com efeito, o Imposto sobre Serviços, antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 116/2003, era regido pelo Decreto-Lei n. 406/1968, possuindo, como fato gerador, a prestação de serviço constante na lista anexa ao referido diploma legal, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo.

A taxatividade da aludida lista restou reconhecida pela jurisprudência, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos, consoante entendimento perfilhado pelo Eg. STF, *verbis*:

Constitucional. Tributário. ISS. Lei Complementar: lista de serviços: caráter taxativo. Lei Complementar n. 56, de 1987: serviços executados por instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central: exclusão. I. - É taxativa, ou limitativa, e não simplesmente exemplificativa, a lista de serviços anexa à Lei Complementar, embora comportem interpretação ampla os seus tópicos. Cuida-se, no caso, da lista anexa à Lei Complementar n. 56/1987. II. - Precedentes do Supremo Tribunal Federal. III. - Ilegitimidade da exigência do ISS sobre serviços expressamente excluídos da lista anexa à Lei Complementar n. 56/1987. IV. - RE conhecido e provido. (RE n. 361.829-RJ, Relator Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, publicado no DJ de 24.2.2006).

Cartões de crédito. Imposto de licença. A ele estão sujeitas as entidades que os emitem, face à natureza das operações que de sua expedição se originou. II. Aplicação do Decreto-Lei n. 406/1968, com a redação que lhe atribuiu o Decreto-Lei n. 834/1969, art. 3, VIII. III. A lista a que se referem o art. 24, II da Constituição, e 8 do Decreto-Lei n. 83/1969 é taxativa, embora cada item da relação comporte interpretação ampla e analógica. IV. Recurso extraordinário não conhecido. (RE n. 75.952-SP, Relator Ministro Thompson Flores, Segunda Turma, publicado no DJ de 2.10.1974).

No mesmo diapasão, confirmam-se as ementas dos julgados proferidos pelas Turmas de Direito Público deste Sodalício:

Agravo regimental. Agravo de instrumento. ISS. Lista de Serviços taxativa. Interpretação extensiva. Precedentes. Súmula n. 7-STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos.

(...)

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag n. 770.170-SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, publicado no DJ de 26.10.2006).

Agravo regimental no recurso especial. Tributário. ISS. Serviços bancários. Lei Complementar n. 56/1987. Lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Itens 95 e 96. Interpretação extensiva. Possibilidade.

A jurisprudência majoritária desta Corte se firmou no sentido de que é taxativa a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. A referida lista, contudo, ao estabelecer quais serviços sofrem a incidência do ISS, comporta interpretação extensiva, a fim de abarcar os serviços correlatos àqueles previstos expressamente, uma vez que, se assim não fosse, ter-se-ia, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não do ISS. Precedentes.

Agravo Regimental improvido. (AgRg no Ag n. 577.068-GO, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, publicado no DJ de 28.8.2006).

Tributário. ISS. Incidência. Lista de serviços bancários anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Analogia. Impossibilidade.

1. É cediço na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e no Eg. STJ que “a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos” (REsp n. 686.587-RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 7.11.2005).

2. Acórdão recorrido assentado na premissa de que “cabe à lei municipal instituir o ISS, descrevendo o seu fato gerador, inspirando-se ou não na lista da lei complementar. Não se pode admitir a taxatividade da lista contida no Decreto-Lei n. 408/1968 e LC n. 56/1987, diante do que dispõe a Constituição Federal, que reservou aos Municípios a cobrança de tributos sobre serviços de qualquer natureza não compreendidos no inciso II, do art. 155”.

3. Recurso especial provido. (REsp n. 711.758-GO, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 20.3.2006).

Tributário. ISS. Lista de Serviços. Serviços bancários.

1. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da taxatividade da Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, admitindo-se, contudo, uma leitura ampla e analógica de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos.

2. Somente quando bem delineado o fato oponível na lista é que ocorre a incidência da exação.

3. Recurso especial improvido. (REsp n. 611.983-SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, publicado no DJ de 29.8.2005).

Tributário e Processual Civil. Agravo regimental. ISS. Serviços bancários. Não-incidência. Lista de serviços do DL n. 406/1968, alterado pelo DL n. 834/1969.

Taxatividade. Incabimento de aplicação analógica. Precedentes desta Corte e do STF.

1. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior e no colendo STF no sentido de que a “lista de serviços” prevista no DL n. 406/1968, alterado pelo DL n. 834/1969, é taxativa e exaustiva, e não exemplificativa, não se admitindo, em relação a ela, o recurso da analogia, visando a alcançar hipóteses de incidência distantes das ali elencadas, devendo a lista subordinar-se à lei municipal. Vastidão de precedentes.

2. Divergência jurisprudencial não demonstrada nos moldes em que exigidos pelo RISTJ e Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag n. 639.029-MG, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, publicado no DJ de 18.4.2005).

Nada obstante, em prol do interesse público da arrecadação e da fiscalização tributária, ao ente federado legiferante atribui-se o direito de instituir obrigações que tenham por objeto prestações, positivas ou negativas, que visem guarnecer o Fisco do maior número de informações possíveis acerca do universo das atividades desenvolvidas pelos contribuintes, o que se depreende da leitura do artigo 113, do CTN, *verbis*:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Assinala o insigne tributarista Paulo de Barros Carvalho que, entre os deveres instrumentais ou formais, encontram-se “o de escriturar livros, prestar informações, expedir notas fiscais, fazer declarações, promover levantamentos físicos, econômicos ou financeiros, manter dados e documentos à disposição das autoridades administrativas, aceitar a fiscalização periódica de suas atividades, tudo com o objetivo de propiciar ao ente que tributa a verificação do adequado cumprimento da obrigação tributária” (*In* “Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 16ª ed., 2004, p. 288-289).

É certo que a relação jurídica tributária refere-se não só à obrigação tributária *stricto sensu* (obrigação tributária principal), como ao conjunto de deveres instrumentais (positivos ou negativos) que a viabilizam.

Em sendo a Municipalidade o ente legiferante competente para a instituição do tributo em tela (ISSQN), afigura-se consectária sua competência para, mediante legislação tributária (inclusive atos infralegais), atribuir ao contribuinte deveres instrumentais no afã de facilitar a fiscalização e arrecadação tributárias, minimizando a ocorrência da sonegação fiscal.

Ademais, é de sabença o caráter autônomo dos deveres instrumentais (obrigações acessórias) em relação à regra matriz de incidência tributária, aos quais devem se submeter, até mesmo, as pessoas físicas ou jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal, *ex vi* dos artigos 175, parágrafo único, e 194, parágrafo único, do CTN.

Por fim, impende ressaltar que a apreciação do argumento recursal de que o dever de apresentação de declaração mensal de faturamento, nos moldes previstos no decreto municipal, resultará na tributação, pelo ISSQN, de serviços não incluídos na Lista Anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, *esbarra na assertiva do Tribunal de origem acerca da “ausência de especificação, pela impetrante, de serviços que alega terem sido indevidamente acrescidos pelo Decreto, excedendo a lista concernente ao tributo”*, donde sobressai a necessidade de revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, providência insindicação a esta Corte, em sede de recurso especial, ante o óbice inserto na Súmula n. 7-STJ.

Com essas considerações, *nego provimento ao recurso especial*.

RECURSO ESPECIAL N. 939.761-GO (2007/0077900-7)

Relator: Ministro Francisco Falcão

Recorrente: Banco do Brasil S/A

Advogada: Magda Montenegro e outro(s)

Recorrido: Município de Goiânia

Procurador: Verônica Fernandes Uchóa Constante e outro(s)

EMENTA

Ação anulatória de débito fiscal. Lei Complementar n. 56/1987. Lista de serviços e incidência do ISS. Taxatividade. Interpretação extensiva. Possibilidade.

I - Este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que, embora taxativa, a lista de serviços de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, admite interpretação extensiva, dentro de cada item, para permitir a incidência do tributo sobre serviços correlatos. Precedentes: AgRg no REsp n. 855.323-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 15.10.2007; REsp n. 693.278-PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.12.2006 e AgRg no Ag n. 770.170-SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 26.10.2006.

II - Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Denise Arruda (Presidenta) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro José Delgado.

Brasília (DF), 17 de abril de 2008 (data do julgamento).

Ministro Francisco Falcão, Relator

DJe 15.5.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Francisco Falcão: Cuida-se de recurso especial interposto pelo *Banco do Brasil S/A*, com fulcro no art. 105, III, alíneas **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, que restou assim ementado, *verbis*:

Apelação cível. Ação anulatória de débito fiscal. Lei Complementar n. 56/1987. Lista de serviços e incidência do ISS. Interpretação analógica. Possibilidade. I - Devido à natureza e às características assemelhadas dos serviços prestados pelos estabelecimentos bancários, os quais, apesar da nomenclatura diferente dada a eles, são de natureza idêntica, ficam sujeitos à incidência de ISSQN, pois, embora seja taxativa a lista que arrola os serviços, comporta ela interpretação ampla e analógica para tais casos. II - Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime.

Opostos embargos de declaração, foram estes rejeitados (fl. 347).

Sustenta o recorrente, em suas razões de recurso especial, violação ao artigo 535, I e II, do CPC, porquanto o Tribunal *a quo* deixou de se pronunciar acerca da infringência aos artigos 5º, II, 150, II e 156, III, da CF/1988 e 3º e 9º, do CTN, apesar de opostos embargos de declaração para fim de prequestionamento. Alega, ainda, violação aos artigos 95 e 96, da Lei Complementar n. 56/1987 e ao Decreto-Lei n. 406/1968, bem como divergência jurisprudencial, aduzindo que a lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968 tem caráter taxativo, o que veda a interpretação analógica ou extensiva dos serviços por ela elencados.

Contra-razões às fls. 391-406.

Admitidos na origem, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Falcão (Relator): Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do presente recurso especial.

No que concerne à alegada nulidade do aresto, o Tribunal *a quo*, ao apreciar a demanda, manifestou-se sobre todas as questões pertinentes à *litis contestatio*, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, promovendo uma satisfatória prestação jurisdicional.

Como é de sabença geral, o julgador não está obrigado a discorrer sobre todos os regramentos legais ou todos os argumentos alavancados pelas partes. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento,

baseado nos aspectos pertinentes à hipótese *sub judice* e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Na hipótese dos autos, o Tribunal *a quo* entendeu que, apesar de ser taxativa a lista de serviços constante da LC n. 56/1987, as atividades nela descritas podem ter denominações similares, o que não impede a cobrança do ISS, pois a taxatividade da lista não exclui a interpretação de que cada um de seus itens alcance maior ou menor compreensão, atingindo serviços que, se não individualizados, devam se considerar abrangidos. E concluiu que:

Destarte, a autuação levada a efeito pelo apelado dos serviços prestados pelo apelante não destoa dos diplomas tributários nacional e municipal, haja vista a interpretação analógica, permitida inclusive pelo Supremo Tribunal Federal. Referidos serviços são, pois, correlatos a outros passíveis de tributação pelo Município. Portanto, denominações diferentes, circunstância comum entre as instituições bancárias, para o mesmo fato, não configura tributação sem previsão legal.

Portanto, como o apelante não comprovou que as receitas registradas nas contas autuadas constituem fato gerador da União, há de prevalecer a cobrança sobre elas.

Por isso, torna-se despicienda qualquer manifestação expressa, para fins de prequestionamento, dos artigos citados pelo apelante.

(fl. 322).

Nesse panorama, não há o que se falar em omissão no julgado.

No mais, acerca da incidência do imposto, verifico que este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que, embora taxativa, a lista de serviços admite interpretação extensiva, dentro de cada item, para permitir a incidência do ISS sobre serviços correlatos.

Nesse diapasão, destaco os seguintes julgados, *verbis*:

Processual Civil. Tributário. Agravo regimental. Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS. Instituição financeira. Enquadramento de atividade na lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Analogia. Impossibilidade. Interpretação extensiva. Possibilidade. Súmula n. 7 do STJ.

1. A lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos (Precedentes do STF: RE n. 361.829-RJ, publicado no DJ

de 24.2.2006; e RE n. 75.952-SP, publicado no DJ de 2.10.1974. Precedentes do STJ: AgRg no Ag n. 770.170-SC, publicado no DJ de 26.10.2006; AgRg no Ag n. 577.068-GO, publicado no DJ de 28.8.2006; REsp n. 711.758-GO, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 20.3.2006; REsp n. 611.983-SC, publicado no DJ de 29.8.2005; e AgRg no Ag n. 639.029-MG, publicado no DJ de 18.4.2005).

2. O Imposto sobre Serviços é regido pelo DL n. 406/1968, possuindo, como fato gerador, a prestação de serviço constante na lista anexa ao referido diploma legal, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo.

3. Acórdão regional que assentou que:

(...) o Código Tributário Municipal está em consonância com o Decreto Lei n. 406/1968 aqui referido, afigurando-se correta a tributação dos serviços bancários, não sendo admissível a pretensão de que a lei deva contemplar os nomes e as expressões contábeis utilizados pelas instituições bancárias para efeito de incidência tributária. Como bem salientado pelo Ministério Público a respeito, "(...) a realidade é dinâmica, bastando que o legislador conste os gêneros dos quais o intérprete extrai as espécies. Idêntico entendimento aplica-se às denominações dadas pelos prestadores, ao próprio serviço ou à conta que registra o recebimento do preço pago pelo mesmo, pois, o importante é a natureza do que representa, ou seja, o serviço efetivamente prestado".

Muito embora seja taxativa a lista de serviços do Decreto Lei n. 834/1969, cada um dos itens admite interpretação extensiva ou analógica, abrangendo serviços congêneres ou correlatos incluídos no mesmo gênero.

4. A sentença, por sua vez, consignou que, *verbis*: "A petição inicial argumenta que o Município cobra ISS de forma diversa do Decreto Lei n. 406/1968 e da Lei Complementar n. 56/1987. No entanto, não indica qual o serviço está sendo gravado de forma diversa do elenco taxativo das leis acima mencionadas. Desta forma, o embargante não cumpriu o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, pois não apontou os fatos geradores que o Código Tributário do Município de Três Rios elenca que não encontram correlação no Decreto-Lei n. 406/1968 e na Lei Complementar n. 56/1987. Além do mais, deve ser ressaltado que a lista não precisa relacionar, literalmente, todas as atividades bancárias, contendo todos os nomes e expressões contábeis, pois como se verifica, a embargante apenas deu nomes diferentes às atividades que presta, mas na essência, como bem apresentado na impugnação do Município, são enquadráveis na lista de serviços".

5. Deveras, o exame do enquadramento das atividades desempenhadas pela instituição bancária na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 demanda o reexame do conteúdo fático probatório dos autos, insindicável ante a incidência da Súmula n. 7-STJ (Precedentes do STJ: AgRg no Ag n. 770.170-

SC, publicado no DJ de 26.10.2006; REsp n. 445.137-MG, publicado no DJ de 1º.9.2006; REsp n. 615.996-SC, publicado no DJ de 25.5.2006; e REsp n. 693.259-MG, desta relatoria, publicado no DJ de 24.10.2005).

6. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp n. 855.323-RJ, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 15.10.2007, p. 239).

Tributário. Recurso especial. ISSQN. Lista de serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva. Possibilidade. Ausência de prequestionamento.

1. Embora taxativa, em sua enumeração, a lista de serviços admite interpretação extensiva, dentro de cada item, para permitir a incidência do ISS sobre serviços correlatos àqueles previstos expressamente. Precedentes do STF e desta Corte.

2. Esse entendimento não ofende a regra do art. 108, § 1º, do CTN, que veda o emprego da analogia para a cobrança de tributo não previsto em lei. Na hipótese, não se cuida de analogia, mas de recurso à interpretação extensiva, de resto autorizada pela própria norma de tributação, já que muitos dos itens da lista de serviços apresentam expressões do tipo “congêneres”, “semelhantes”, “qualquer natureza”, “qualquer espécie”, entre outras tantas.

3. Não se pode confundir analogia com interpretação analógica ou extensiva. A analogia é técnica de integração, vale dizer, recurso de que se vale o operador do direito diante de uma lacuna no ordenamento jurídico. Já a interpretação, seja ela extensiva ou analógica, objetiva desvendar o sentido e o alcance da norma para então definir-lhe, com certeza, a sua extensão. A norma existe, sendo o método interpretativo necessário, apenas, para precisar-lhe os contornos.

4. A ausência de debate pela Corte *a quo* acerca da natureza jurídica individual de cada serviço enumerado pela Fazenda Pública no auto de infração e a possibilidade de incidência do tributo, a despeito da oposição de embargos declaratórios, impedem o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula n. 211-STJ.

5. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp n. 693.278-PR, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 14.12.2006, p. 330).

Agravo regimental. Agravo de instrumento. ISS. Lista de Serviços taxativa. Interpretação extensiva. Precedentes. Súmula n. 7-STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos.

2. *In casu*, para verificar se as atividades apontadas pela parte efetivamente se enquadram nos itens 95 e 96 da Lista de Serviços inserta no Decreto-Lei n. 406/1968, seria necessário proceder ao reexame de prova dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do disposto na Súmula n. 7 do STJ.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag n. 770.170-SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26.10.2006, p. 281).

Ante o exposto, *nego provimento* ao presente recurso especial.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.111.234-PR (2009/0015818-9)

Relatora: Ministra Eliana Calmon

Recorrente: Banco do Brasil S/A

Advogada: Magda Montenegro e outro(s)

Recorrido: Município de Curitiba

Procurador: Roberto de Souza Moscoso e outro(s)

Interessado: Federação Brasileira de Bancos - Febraban

Advogado: Ivan Allegretti e outro(s)

EMENTA

Tributário. Serviços bancários. ISS. Lista de Serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres.

2. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça “A

Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.” Os Srs. Ministros Luiz Fux, Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

Sustentaram, oralmente, a Dra. Magda Montenegro, pelo recorrente, e o Dr. Roberto Catalano Botelho Ferraz, pela Federação Brasileira de Bancos - Febrabam.

Brasília (DF), 23 de setembro de 2009 (data do julgamento).

Ministra Eliana Calmon, Relatora

DJe 8.10.2009

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Eliana Calmon: Trata-se de recurso especial interposto, com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, assim ementado:

Apelação cível e reexame necessário. Embargos à execução fiscal. ISS. Atividades bancárias. Itens 95 e 96 da lista de serviços. Lei Complementar n. 56/1987 que, embora taxativa, comporta interpretação extensiva. Imposto devido. Precedentes do STJ. Recurso provido, restando prejudicado o reexame.

1. Apesar de o rol de serviços anexo à Lei Complementar n. 56/1987 ser taxativo em sua enumeração, admite-se uma interpretação extensiva dos seus itens, abarcando-se todas as espécies do gênero tributado.

2. Isto mais se justifica pelo fato de que o legislador, ao relacionar os serviços que seriam tributáveis pelo ISS, não pôde esgotar todas as possibilidades, seja em razão da evolução das atividades bancárias, seja pela alteração da sua nomenclatura.

(fl. 267-268).

Inconformado, o *Banco do Brasil S/A* aponta, além de dissídio jurisprudencial, violação da LC n. 56/1987, sustentando que a lista de serviços bancários constante do Dec. Lei n. 406/1968, alterado pelo Dec. Lei n. 834/1969, é taxativa, não se admitindo o emprego da analogia.

Aduz que as tarifas cobradas pela recorrente dizem respeito a custos operacionais não contemplados nos itens 95 e 96 da lista de serviços anexa ao Dec. Lei n. 406/1968.

Alega, ainda que, se fosse possível aplicar a interpretação analógica, desnecessária seria a edição da LC n. 116/2003, diploma que ampliou a lista de serviços sujeitos à tributação pelo ISS. Para comprovar a divergência jurisprudencial, colaciona precedentes do STJ e do STF que adotam o entendimento de que a lista de serviços constante do Dec. Lei n. 406/1968 é taxativa.

Sem contra-razões, subiram os autos.

Destacado o recurso como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC, foi aplicado o procedimento previsto na Resolução n. 8/2008 do STJ.

A Confederação Nacional dos Municípios manifestou-se nos autos, defendendo que os itens 95 e 96 da lista anexa à LC n. 56/1987 não são exaustivos, admitindo interpretação extensiva (fl. 410-439).

A Federação Brasileira de Bancos - Febraban, assevera que o STJ e o STF têm entendimento firmado de que a lista de ISS é taxativa, admitindo-se interpretação extensiva. Aduz que o erro ocorre por parte das instâncias ordinárias, por não terem compreensão do conteúdo e do limite da interpretação extensiva, tarefa a ser desempenhada por esta Corte.

Afirma que a correta aplicação da jurisprudência passa pelo cotejo analítico entre os casos previstos na lei complementar e os submetidos à tributação. Assevera que no caso em exame o Município de Curitiba pretende tributar com o ISS todas as operações bancárias não sujeitas à incidência do IOF.

Por fim, requer ao STJ, em sede de recurso representativo da controvérsia, as definições seguintes:

a) as listas de serviços veiculadas mediante leis complementares prevêm rol taxativo dos tipos de serviços que podem ser tributados pelo ISS, admitindo-se, porém, a interpretação extensiva de itens concretos para alcançar os serviços prestados sob nomenclaturas diferentes, mas que correspondam em sua substância àqueles listados expressamente;

b) a demonstração de pertinência dos serviços à lista das leis complementares haverá de ser feita mediante cotejo analítico dos tipos listados com aqueles que a municipalidade pretende tributar; e

c) o limite de incidência do ISS porque não basta a alegação de estarem sujeitos ao imposto por configurarem genericamente serviços bancários, sendo necessário para tanto que configurem serviços indicados especificamente na lista de serviços.

Ouvido, opinou o Ministério Público Federal, preliminarmente, pelo não conhecimento do recurso especial e, no mérito, pelo desprovimento, em parecer assim ementado:

Processual Civil. Recurso especial representativo da controvérsia. Possibilidade de utilização de interpretação extensiva dos serviços bancários constantes da Lista anexa à LC n. 116/2003 e para os fatos jurídicos pretéritos da Lista Anexa ao Dec. Lei n. 406/1968. Alegação de violação ao Dec. Lei n. 406/1968 bem como dissídio jurisprudencial.

2. Parecer do MPF pelo não conhecimento do recurso especial em relação ao alegado dissídio jurisprudencial por ausência de cotejo analítico e pelo não conhecimento quanto a alegada violação ao Decreto-Lei n. 406/1968, em razão do Enunciado da Súmula n. 284 do STF. No mérito, opina pelo desprovimento. Precedentes do STF e STJ.

(fl. 493-503).

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Eliana Calmon (Relatora): O recurso não merece ser conhecido pela alínea **a** do permissivo constitucional, por ter deixado de apontar com precisão o dispositivo legal que entende violado. Portanto, estando o recurso deficientemente fundamentado, incide o Enunciado da Súmula n. 284-STF.

Quanto à alínea **c** do permissivo constitucional, tem-se que o dissídio jurisprudencial restou satisfatoriamente demonstrado nos julgados colacionados pelo recorrente.

Delimitada a tese a ser enfrentada por esta Corte, entendo que se apresenta inviável o exame da pretensão da Febraban no sentido do STJ realizar o cotejo dos serviços bancários com a lista anexa ao Dec. Lei n. 406/1968.

Feitas essas considerações, passo à análise do mérito recursal.

O aresto recorrido não merece reparo, pois adotou a orientação desta Corte, ao concluir que, embora a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 e à Lei

Complementar n. 116/2003 seja taxativa, permite-se a interpretação extensiva, devendo prevalecer não a denominação utilizada pelo banco, mas a efetiva natureza do serviço prestado por ele.

Tal posição foi abraçada pelo STF, como indicado no acórdão RE n. 75.952-SP, relatado pelo Ministro Thompson Flores e hoje encontra-se sedimentada neste Tribunal, conforme se depreende dos arestos que destaco:

Processual Civil e Tributário. ISS. Serviços bancários. Incidência. Lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Taxatividade. Interpretação extensiva. Possibilidade. Precedentes.

1. Embora taxativa em sua enumeração, a lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 comporta, dentro de cada item, interpretação extensiva para o efeito de fazer incidir o tributo sobre os serviços bancários congêneres àqueles descritos. Precedentes.

2. Não se pode confundir (a) a interpretação extensiva que importa a ampliação do rol de serviços, com inclusão de outros de natureza diferente dos indicados, com (b) a interpretação extensiva da qual resulta simplesmente a inclusão, nos itens já constantes da lista, de serviços congêneres de mesma natureza, distintos em geral apenas por sua denominação. A primeira é que ofende o princípio da legalidade estrita. A segunda forma interpretativa é legítima.

3. Recurso especial desprovido.

(REsp n. 920.386-SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.2.2009, DJe 4.3.2009).

Tributário. ISS. Lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968. Caráter taxativo. Interpretação extensiva. Possibilidade. Serviços bancários não previstos na listagem.

1. A própria lei que rege o ISS optou por tributar o gênero e autorizar a aplicação da interpretação extensiva em razão da impossibilidade de se prever todas as espécies e derivações de um mesmo serviço.

2. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é taxativa a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, comportando interpretação extensiva, a fim de abarcar serviços correlatos àqueles previstos expressamente, uma vez que, se assim não fosse, ter-se-ia, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não do ISS.

Embargos de divergência providos.

(EREsp n. 916.785-MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.4.2008, DJe 12.5.2008).

Tributário. ISS. Lista de serviços. Taxativa. Interpretação extensiva. Serviços bancários. Enquadramento. Reexame fático. Súmula n. 7-STJ.

1. A jurisprudência majoritária desta Corte firmou-se no sentido de que a lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 comporta interpretação extensiva, a fim de abarcar os serviços correlatos àqueles previstos expressamente.

2. O enquadramento das atividades prestadas pela recorrente, aos lindes da lista anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, demanda a análise do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula n. 7-STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.079.341-MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4.12.2008, DJe 18.12.2008).

EMENTA Tributário. ISS. Lista de Serviços. Taxatividade. Interpretação extensiva.

1. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, é taxativa, mas não veda a interpretação extensiva, sendo irrelevante a denominação atribuída.

2. Recurso especial não provido.

(REsp n. 937.111-PB, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 7.10.2008, DJe 4.11.2008).

Tributário. Ação anulatória. Violação do art. 535 do CPC. Não-ocorrência. ISS. Serviços bancários. Incidência. Lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968. Taxatividade. Interpretação extensiva. Precedentes.

1. É firme o entendimento firmado por ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público desta Corte no sentido da incidência do ISS sobre serviços bancários em virtude da possibilidade de interpretação extensiva de cada item para abarcar serviços congêneres àqueles elencados na listagem anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968.

2. Recurso especial provido.

(REsp n. 953.668-RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5.8.2008, DJe 22.8.2008).

Processual Civil. Tributário. Agravo regimental. Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS. Instituição financeira. Enquadramento de atividade na lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968. Analogia. Impossibilidade. Interpretação extensiva. Possibilidade. Súmula n. 7 do STJ.

1. A lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se,

contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos (Precedentes do STF: RE n. 361.829-RJ, publicado no DJ de 24.2.2006; e RE n. 75.952-SP, publicado no DJ de 2.10.1974. Precedentes do STJ: AgRg no Ag n. 770.170-SC, publicado no DJ de 26.10.2006; AgRg no Ag n. 577.068-GO, publicado no DJ de 28.8.2006; REsp n. 711.758-GO, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 20.3.2006; REsp n. 611.983-SC, publicado no DJ de 29.8.2005; e AgRg no Ag n. 639.029-MG, publicado no DJ de 18.4.2005).

2. O Imposto sobre Serviços é regido pelo DL n. 406/1968, possuindo, como fato gerador, a prestação de serviço constante na lista anexa ao referido diploma legal, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo.

(...)

5. Deveras, o exame do enquadramento das atividades desempenhadas pela instituição bancária na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 demanda o reexame do conteúdo fático probatório dos autos, insindicável ante a incidência da Súmula n. 7-STJ (Precedentes do STJ: AgRg no Ag n. 770.170-SC, publicado no DJ de 26.10.2006; REsp n. 445.137-MG, publicado no DJ de 1º.9.2006; REsp n. 615.996-SC, publicado no DJ de 25.5.2006; e REsp n. 693.259-MG, desta relatoria, publicado no DJ de 24.10.2005).

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 855.323-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 15.10.2007 p. 239).

Tributário. ISS. Cotejo dos serviços bancários com a lista de serviços anexa do Decreto-Lei n. 406/1968 que esbarra no Enunciado da Súmula n. 7-STJ.

1. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da taxatividade da Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968 para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, admitindo-se, contudo, uma leitura ampla e analógica de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos.

2. O cotejo dos serviços bancários com a mencionada lista demanda a análise pontual de cada item, providência vedada nesta instância, em sede de recurso especial, consoante o Enunciado da Súmula n. 7-STJ.

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 586.598-PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13.4.2004, DJ 6.9.2004 p. 238).

A lógica é evidente porque, se assim não fosse, teríamos, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não-incidência do

ISS. Entretanto, é preciso fazer a distinção dos serviços que estão na lista, independentemente do *nomen juris*, dos serviços que não se enquadram em nenhum dos itens da lista, sequer por semelhança.

Nesta oportunidade é preciso registrar que embora não possa o STJ imiscuir-se na análise de cada um dos itens dos serviços, é preciso que as instâncias ordinárias, a quem compete a averiguação dos tipos de serviço que podem ser tributados pelo ISS, na interpretação extensiva, devendo-se observar que os serviços prestados, mesmo com nomenclaturas diferentes, devem ser perqueridos quanto à substância de cada um deles. Assim, a incidência dependerá da demonstração da pertinência dos serviços concretamente prestados, aos constantes da Lista de Serviços, como aliás o fez o acórdão recorrido.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, acompanho o voto da Sra. Ministra Relatora com os acréscimos feitos pelo ilustre Sr. Ministro Luiz Fux.

Tenho, contudo, que, na interpretação de gênero pertencente a rol exaustivo, cabe ao intérprete determinar as espécies nele contidas, não havendo em casos tais interpretação extensiva, que somente se caracteriza, como nas clássicas lições, quando o sinal escrito diz menos que a norma legislada.

Por outro lado, gostaria de antecipar o meu entendimento a pensar nos sucessivos efeitos dessa decisão em julgamento repetitivo. É que, na instância excepcional, se recebe o fato como julgado na instância ordinária, não sendo, assim, estranho à decisão do apelo extremo. De modo que, se um fato é julgado integrante de um fato gerador de determinado tributo e efetivamente não integra esse fato gerador, é próprio do recurso especial afirmar a violação da lei federal tributária aplicada.

Com essas observações, acompanho o voto da Sra. Ministra Relatora, com os acréscimos do Sr. Ministro Luiz Fux.



Súmula n. 425

SÚMULA N. 425

A retenção da contribuição para a seguridade social pelo tomador do serviço não se aplica às empresas optantes pelo Simples.

Referências:

CPC, art. 543-C.

Lei n. 8.212/1991, art. 31.

Lei n. 9.317/1996, arts. 3º e 4º.

Lei n. 9.711/1998, art. 23.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º.

Precedentes:

AgRg no Ag	918.369-RS	(1ª T, 23.10.2007 – DJ 08.11.2007)
EDcl no REsp	806.226-RJ	(2ª T, 04.03.2008 – DJe 26.03.2008)
EREsp	511.001-MG	(1ª S, 09.03.2005 – DJ 11.04.2005)
EREsp	523.841-MG	(1ª S, 24.05.2006 – DJ 19.06.2006)
EREsp	584.506-MG	(1ª S, 09.11.2005 – DJ 05.12.2005)
REsp	511.201-MG	(2ª T, 12.09.2006 – DJ 10.10.2006)
REsp	826.180-MG	(2ª T, 13.02.2007 – DJ 28.02.2007)
REsp	855.160-SP	(1ª T, 05.09.2006 – DJ 25.09.2006)
REsp	1.112.467-DF	(1ª S, 12.08.2009 – DJe 21.08.2009)

Primeira Seção, em 10.3.2010

DJe 13.5.2010, ed. 576

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 918.369-RS
(2007/0157835-3)**

Relator: Ministro José Delgado

Agravante: Fazenda Nacional

Representado: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Agravado: ENP Serviços Empresariais Ltda.

Advogado: Duglaciél Amaral Pereira

EMENTA

Processual Civil e Tributário. Agravo regimental. Retenção de 11% sobre faturas. Empresa prestadora de serviço optante pelo “Simples”. Incompatibilidade com os ditames da Lei n. 9.317/1996. Precedentes.

1. Cuida-se de agravo regimental interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. Entendimento pacífico no âmbito da Primeira Seção deste Tribunal no sentido de que: *“O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui ‘nova sistemática de recolhimento’ daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas”*. REsp n. 511.001-MG, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005.

3. De igual modo: REsp n. 756.358-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.8.2007; REsp n. 826.180-MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2007.

4. Agravo regimental não-provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Luiz Fux, Teori Albino Zavascki (Presidente) e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de outubro de 2007 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Relator

DJ 8.11.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: Cuida-se de agravo regimental interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa (fl. 45):

Processual Civil. Agravo de instrumento. Retenção de 11% sobre faturas. Empresa prestadora de serviço optante pelo "Simples". Incompatibilidade com os ditames da Lei n. 9.317/1996. Entendimento firmado pela Primeira Seção do STJ (EREsp n. 511.001-MG).

1. Entendimento da Primeira Seção do STJ no sentido de que: "O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui 'nova sistemática de recolhimento' daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas". EREsp n. 511.001-MG, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005.

2. Agravo de instrumento não-provido.

Alega-se, em síntese, que: a) a retenção de 11% (art. 31 da Lei n. 8.212/1991) nada mais é do que a contribuição do empregado, em que o legislador apenas atribuiu a substituição ao tomador de serviços, em prol de uma política fiscal mais eficiente; b) essa situação tributária própria, patrimonial, resta inalterada com a retenção dos valores referentes à obrigação da empresa prestadora de serviço.

Tecendo considerações sobre a tese abraçada, requer, por fim, a reforma da decisão guerreada.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): A decisão atacada não merece reforma. Mantenho-a pelos seus próprios fundamentos. Para tanto, faz-se mister a sua transcrição:

A Primeira Seção desta Casa Julgadora quando do julgamento do EREsp n. 511.001-MG, por unanimidade, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005, firmou posição no sentido de que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas ao regime de substituição tributária, na forma do art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que impõe a retenção de 11% sobre os valores brutos das faturas ou notas fiscais em benefício do Instituto Nacional do Seguro Social, por implicar supressão do benefício de pagamento unificado de tributos instituído pela Lei n. 9.711/1998.

A ementa do julgado citado ficou assim sintetizada:

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência.

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Embargos de divergência a que se nega provimento.

Conforme visto do posicionamento acima demonstrado, não há possibilidade de se apoiar a tese desenvolvida pelo INSS por ausência de suporte legal e jurisprudencial.

De igual modo, os mais recentes julgados desta Corte sobre o tema:

Tributário. Art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998. Retenção de 11% sobre faturas de prestação de serviços. Empresas optantes pelo Simples. Impossibilidade. Precedente da Primeira Seção.

1. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 511.001-MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.4.2005, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998.

2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei n. 8.212/1991. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.

3. Recurso especial improvido. (REsp n. 826.180-MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2007).

Tributário. Contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre as faturas de prestação de serviços. Empresas optantes pelo Simples. Impossibilidade.

1. As empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não se sujeitam à retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal a título de contribuição previdenciária prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.711/1998.

2. Recurso especial provido. (REsp n. 756.3580-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.8.2007).

Ante o exposto, *nego* provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL N. 806.226-RJ
(2005/0213340-8)**

Relator: Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região)

Embargante: Sindicato das Empresas Distribuidoras de Assinaturas de Periódicos do Estado do Rio de Janeiro

Advogado: Andrei Furtado Fernandes e outro(s)

Embargado: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador: Ronaldo Espíndola Cataldi e outro(s)

EMENTA

Processual Civil. Embargos de declaração contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre faturas de prestação de serviços. Art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998. Empresas optantes pelo Simples. Ilegitimidade da exigência.

1. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do EREsp n. 511.001-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005, assentou o entendimento de que as empresas optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998, vez que o sistema de arrecadação a elas destinado é incompatível com o regime de substituição tributária previsto nessa norma.

2. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos, para, suprimindo a omissão do julgado em relação às empresas optantes pelo Simples, dar parcial provimento ao recurso

especial para que a exação seja recolhida de acordo com o disposto na Lei n. 9.711/1998, exceto das empresas optantes pelo Simples.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a). Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 4 de março de 2008 (data do julgamento).

Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região),
Relator

DJe 26.3.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região): Cuida-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão assim ementado:

Tributário. Contribuição previdenciária. Lei n. 9.711/1998. Retenção de 11% sobre o valor da fatura ou da nota fiscal.

1. A Lei n. 9.711/1998 apenas introduziu novo procedimento a ser observado no recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salário, uma vez que as empresas contratantes de mão-de-obra terceirizada passaram a reter 11% sobre o valor da fatura ou da nota fiscal emitida pela empresa cedente. Não foi criada, portanto, fonte de custeio diversa, tampouco foi eleito novo contribuinte.

2. Recurso especial provido.

Aduz a embargante, inicialmente, que o recurso especial do INSS sequer poderia ter sido conhecido, ante a sua intempestividade, vez que a autarquia não faz jus à intimação pessoal.

Sustenta que deveria ser inadmitido, ainda, em razão do que dispõe a Súmula n. 126 desta Corte, vez que não fora interposto o recurso extraordinário cabível contra a parte do acórdão decidida com fundamentos de natureza constitucional.

Alega, a seguir, que a Ordem de Serviço n. 209/1999 extrapolou o disposto no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, “ao exigir a retenção mesmo em casos em que a execução dos serviços se dá nas dependências das empresas contratadas” (fl. 536).

Por fim, aponta omissão do julgado quanto ao exame da alegação de que não se pode exigir, das empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples, a retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991.

Em impugnação aos embargos, alega a União que a decisão atacada não padece de omissão, contradição ou obscuridade.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região) (Relator): O recurso especial do INSS é tempestivo, pois, intimado do acórdão recorrido em 1º.3.2005, consoante certidão de fl. 455-v, interpôs o especial em 4.3.2005 - dentro, portanto, do prazo previsto no art. 508 do CPC. Ressalte-se que a controvérsia suscitada pela embargante teve fim com a edição da Lei n. 10.910/2004, que, em seu art. 17, incluiu os procuradores federais no rol dos beneficiários da intimação pessoal (REsp n. 955.556-RJ, 5ª Turma, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 10.9.2007).

Não há falar-se em incidência da Súmula n. 126 desta Corte à hipótese dos autos, pois o recorrente em nenhum momento se insurge contra o fundamento de índole constitucional do aresto recorrido, qual seja, de que não houve a criação de nova contribuição social.

Ao contrário, concorda expressamente com esse entendimento, como se pode inferir do seguinte trecho da peça recursal: “a nova redação conferida ao dispositivo em questão não criou uma nova contribuição, distinta daquela incidente sobre a folha de pagamento (CF, art. 195, I, a, e Lei n. 8.212/1991, art. 22), mas tão-somente criou um novo mecanismo de arrecadação” (fl. 459).

Sendo assim, não se vislumbra interesse da autarquia na interposição de recurso extraordinário.

Também não prospera o alegação do embargante de que a Ordem de Serviço n. 209/1999 teria extrapolado os limites legais, pois “a lista de serviços do art. 31, § 4º, da Lei n. 8.212/1991 (alterada pela Lei n. 9.711/1998), não é taxativa, permitindo a inclusão, na incidência da contribuição vertente, de serviços não expressos em seu regramento, desde que estejam estabelecidos em regulamento” (REsp n. 587.577-RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004).

Melhor sorte assiste à embargante quando aduz que o entendimento adotado no aresto não se aplica às empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples.

Consigne-se que, a 1ª Seção do STJ, no julgamento do EREsp n. 511.001-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005, assentou o entendimento de que tais empresas não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998, vez que o sistema de arrecadação a elas destinado é incompatível com o regime de substituição tributária previsto nessa norma.

Nesse sentido, os seguintes precedentes, q.v., *verbi gratia*:

Tributário. Art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998. Retenção de 11% sobre faturas de prestação de serviços. Empresas optantes pelo Simples. Impossibilidade. Precedente da Primeira Seção.

1. A primeira seção, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 511.001-MG, relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.4.2005, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998.

2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei n. 8.212/1991. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.

3. Recurso especial improvido.

(REsp n. 826.180-MG, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2007).

Tributário. Recurso especial. Contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre as faturas de prestação de serviços. Empresas optantes pelo Simples. Impossibilidade.

1. Revela-se improcedente argüição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio, ainda que suas conclusões não tenham merecido a concordância da parte recorrente.

2. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o EREsp n. 511.001-MG, pacificou o entendimento de que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não se sujeitam à retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal a título de contribuição previdenciária prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.711/1998.

3. Recurso especial improvido.

(REsp n. 511.201-MG, 2ª Turma. Min. João de Otávio Noronha, DJ de 10.10.2006).

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência. Precedente da 1ª Seção (EREsp n. 511.001-MG).

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp n. 855.160-SP, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25.9.2006).

Pelo exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração para sanar a omissão apontada e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, *dou parcial provimento* ao recurso especial, para que a exação em comento seja recolhida de acordo com o disposto na Lei n. 9.711/1998, exceto das empresas optantes pelo Simples, nos termos da fundamentação.

É como voto.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 511.001-MG
(2004/0104873-9)**

Relator: Ministro Teori Albino Zavascki

Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador: Patricia Lima Batista Rodrigues e outros

Embargado: Transportadora JJ Ltda.

Advogado: Waldemar Alves da Silva

EMENTA

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência.

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre o qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui “nova sistemática de recolhimento” daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Embargos de divergência a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas negar-lhes provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Castro Meira, Denise Arruda, José Delgado, Franciulli Netto e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 9 de março de 2005 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJ 11.4.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: Trata-se de embargos de divergência (fls. 207-219) de iniciativa do INSS contra acórdão da Segunda Turma desta Corte, segundo o qual a sistemática do recolhimento antecipado de 11% sobre

a fatura de serviço, instituída pela Lei n. 9.711/1998, não se aplica às empresas optantes pelo Simples, para as quais o recolhimento dos tributos federais é submetido a regime específico, em percentual incidente sobre a receita bruta auferida.

Para caracterizar o dissídio jurisprudencial, o embargante traz à colação acórdão da Primeira Turma, no qual ficou assentado entendimento contrário ao que foi adotado no aresto embargado, para reconhecer que “o simples não isenta a microempresa ou empresa de pequeno porte das obrigações tributárias, mas apenas permite que haja simplificação do cumprimento de tais deveres. Portanto, inexistente ofensa à contribuição prevista no art. 22 da Lei n. 8.212/1991” (REsp n. 421.886-RJ, Min. José Delgado, DJ de 10.6.2002).

Argumenta a embargante que não há que se aplicar ao caso o princípio da especialidade das leis, pois inexistente incompatibilidade entre as regras insertas nas Leis n. 9.317/1996 e n. 9.711/1998.

Devidamente intimada, a embargada não apresentou impugnação dentro do prazo legal (certidão de fl. 241).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki (Relator): 1. Ao apreciar o recurso especial em que o INSS buscava ver declarado que, para fins da retenção antecipada da contribuição previdenciária nos moldes impostos pela Lei n. 9.718/1998, é irrelevante a opção pelo Simples, a Segunda Turma desta Corte negou-lhe provimento, sob o fundamento de que “é de elementar inferência, portanto, a incompatibilidade do Simples com o regime de recolhimento antecipado de 11% sobre a fatura do serviço, visto que a Lei n. 9.317/1996, que instituiu o primeiro, é especial em relação ao artigo 31 da Lei n. 8.212/1991, na redação dada pela Lei n. 9.711/1998 e prevalece o princípio *lex specialis derogat generali*” (fls. 183-201).

Diversamente, o acórdão apontado como paradigma entendeu que “a opção pelo Simples, ao permitir que haja simplificação no cumprimento das obrigações tributárias, não isenta a microempresa e a empresa de pequeno porte desses deveres, inclusive no que pertine à observância do que dispõe a Lei n. 9.711/1998” (fls. 227-233).

Resta evidente, portanto, o dissídio entre as teses: (a) do acórdão embargado, que considerou indevida a retenção, por empresa tomadora de serviços, de 11% a título de contribuição social incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, quando a empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra for optante pelo regime do Simples; (b) do acórdão paradigma, segundo o qual não há incompatibilidade entre a referida sistemática de arrecadação e o regime adotado pelos optantes do Simples.

2. A Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, deu nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212/1991, estabelecendo nova técnica de arrecadação da contribuição previdenciária sobre a folha de salários, dela decorrendo que as empresas tomadoras de serviço são responsáveis tributárias, em regime de substituição, pela retenção do percentual de onze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Por outro lado, a Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias. É o Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais (art. 3º), cuja base de cálculo é o faturamento, sobre o qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (§ 4º). É a seguinte a redação do citado dispositivo:

Art. 3º A pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte, na forma do art. 2º, poderá optar pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples.

§ 1º A inscrição no Simples implica pagamento mensal unificado dos seguintes impostos e contribuições:

- a) Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ;
- b) Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep;
- c) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;
- d) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins;
- e) Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI;

f) Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam o art. 22 da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, e a Lei Complementar n. 84, de 18 de janeiro de 1996.

(...) § 4º - A inscrição no Simples dispensa a pessoa jurídica do pagamento das demais contribuições instituídas pela União.

Portanto, em relação à empresa optante pelo regime especial de tributação do Simples, a contribuição destinada à Seguridade Social já se encontra inserida na alínea **f** do art. 3º da Lei n. 9.317/1996, e é recolhida na forma de arrecadação simplificada e nos percentuais de 3% a 7% sobre a receita bruta, definidos naquela legislação. Tal sistema de arrecadação é incompatível, consequentemente, com aquele outro regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que, conforme esclarece o próprio INSS em sua contestação (fls. 53-71), se constitui numa “nova sistemática de recolhimento” daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. Daí porque a retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, além de implicar supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas, importaria arrecadação do mesmo tributo.

Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996). Foi esse o entendimento adotado pela Segunda Turma, no julgamento do REsp n. 511.853-MG, Min. Franciulli Netto, DJ de 10.5.2004.

3. Pelas considerações expostas, nego provimento aos embargos de divergência.

É o voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro José Delgado: O exame que fiz dos fundamentos apresentados pelas partes induz-me a firmar entendimento conclusivo na mesma linha do adotado pelo eminente relator. Este, em síntese, entendeu que:

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência.

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Embargos de divergência a que se nega provimento.

Deve, a meu pensar, prevalecer o voto do eminente relator, pelo improvimento dos embargos de divergência, que o acompanho.

É como voto.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 523.841-MG
(2004/0102144-6)**

Relatora: Ministra Denise Arruda
Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Procurador: Milene Goulart Valadares e outros

Embargado: Carbometal Produtos Siderúrgicos Ltda.

Advogado: Henrique Gouveia da Cunha e outro

EMENTA

Tributário. Embargos de divergência. Contribuição previdenciária. Empresa prestadora de serviços. Retenção de 11% pela empresa tomadora. Opção pelo “Simples”. Desprovemento do recurso.

1. A retenção de 11% (onze por cento) a título de contribuição previdenciária, na forma do art. 31 da Lei n. 8.212/1991, não configura nova modalidade de tributo, mas tão-somente alteração na sua forma de recolhimento, não havendo qualquer ilegalidade nessa nova sistemática de arrecadação.

2. No caso específico daquelas empresas optantes pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte -, esta Primeira Seção, unificando o entendimento das Turmas que a compõem, decidiu pela incompatibilidade do sistema de recolhimento de tributos previsto na Lei n. 9.317/1996 - que permite que haja simplificação no cumprimento das obrigações tributárias com relação às microempresas e às empresas de pequeno porte - com a retenção de 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços de que trata o art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.711/1998.

3. Embargos de divergência desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: A Seção, por unanimidade, conheceu dos embargos, mas negou-lhes provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Eliana Calmon, Luiz Fux, João Otávio de Noronha e Castro Meira votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 24 de maio de 2006 (data do julgamento).

Ministra Denise Arruda, Relatora

DJ 19.6.2006

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Denise Arruda: Trata-se de embargos de divergência apresentados pelo *Instituto Nacional do Seguro Social - INSS* - em face de acórdão proferido pela Segunda Turma, Relator o Ministro Franciulli Netto, cuja ementa é a seguinte (fls. 183-186):

Recurso especial. Alínea c. Tributário. Empresa prestadora de serviços de mão-de-obra optante do Simples (Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte). Retenção antecipada pelo tomador do serviço de 11% a título de contribuição previdenciária. Impossibilidade.

A Lei n. 9.711/1998, ao alterar o artigo 31 da Lei n. 8.212/1991, apenas modificou a sistemática de recolhimento da contribuição previdenciária, atribuindo à empresa contratante dos serviços de mão-de-obra a responsabilidade pela retenção antecipada da contribuição em nome da empresa cedente. Não houve, portanto, a criação de fonte de custeio diversa, tampouco foi eleito novo contribuinte (cf. REsp n. 433.814-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 19.12.2002; REsp n. 450.001-SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU 17.11.2003; EEARES n. 432.570-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 17.11.2003 e AGREsp n. 433.799-SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 5.5.2003).

In casu, a questão envolve a retenção antecipada da contribuição previdenciária de empresa que aderiu ao sistema simplificado de recolhimento de impostos - Simples, instituído pela Lei n. 9.317/1996.

Em tal hipótese, já se pronunciou a egrégia Primeira Turma do STJ no sentido de que “a opção pelo Simples, ao permitir que haja simplificação no cumprimento das obrigações tributárias, não isenta a microempresa e a empresa de pequeno porte desses deveres, inclusive no que pertine à observância do que dispõe a Lei n. 9.711/1998” (REsp n. 552.978-MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 9.12.2003). No mesmo sentido, o aresto chamado à colação pela recorrente, qual seja, o REsp n. 421.886-RJ, Rel. Min. José Delgado, DJU 10.6.2002.

Ouso divergir desse entendimento em respeito ao princípio da especialidade, que preconiza o afastamento da norma geral quando há disposição normativa específica acerca do tema.

No intuito de simplificar a arrecadação e estimular a atividade do micro e pequeno empresário, o Simples impõe ao contribuinte sistemática peculiar de recolhimento unificado de diversos impostos e contribuições, dentre as quais está incluída a contribuição para a seguridade social a cargo da pessoa jurídica, a que se refere o artigo 22 da Lei n. 8.212/1991. Exige-se, dessarte, da empresa que adere ao Simples, um único recolhimento mensal de percentual (entre 3% e 7%) da receita bruta auferida (cf. arts. 5º e 6º da Lei n. 9.713/1996).

É de elementar inferência, portanto, a incompatibilidade do Simples com o regime de recolhimento antecipado de 11% sobre a fatura do serviço, visto que a Lei n. 9.317/1996, que instituiu o primeiro, é especial em relação ao artigo 31 da Lei n. 8.212/1991, na redação dada pela Lei n. 9.711/1998 e prevalece o princípio *lex specialis derogat generali*.

Miguel Delgado Gutierrez, professor do Centro de Extensão Universitária-SP, ao analisar o tema, ponderou que, “caso fosse aplicado o ‘novo’ artigo 31 da Lei n. 8.212/1991 às empresas optantes do Simples, estaria sendo cometida uma afrontosa iniquidade. Estas empresas, além de já pagarem o valor de 3% a 7% sobre a sua receita bruta, a título de recolhimento mensal dos tributos enquadrados no sistema Simples, teriam de recolher o percentual de 11% sobre o seu faturamento. Assim, de saída, já teriam um brutal aumento em sua carga tributária. Com efeito, 11% sobre o faturamento destas empresas é mais do que 3% a 7% sobre a sua receita bruta. Ou seja, só o pagamento da contribuição sobre a folha de pagamento destas empresas suplantaria o que elas pagam a título de todos os tributos incluídos no sistema Simples” (Artigo intitulado “Exclusão das empresas optantes pelo Simples da sistemática de recolhimento da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento instituída pela Lei n. 9.711/1998”, in Revista Dialética de Direito Tributário, n. 92, Maio/2003, ps. 36-37).

O recorrente chamou à colação precedente da colenda Primeira Turma contrário ao posicionamento ora esposado, a autorizar o conhecimento do recurso especial pela divergência. Nada obstante, nega-se-lhe provimento para que prevaleça o entendimento no sentido da impossibilidade de retenção antecipada dos 11% a título de contribuição previdenciária das prestadoras de serviço optantes do Simples.

Recurso especial não provido.

Em suas razões, alega o embargante dissídio com o REsp n. 421.886-RJ, Relator o Ministro José Delgado, julgado em 14 de maio de 2002 pela Primeira Turma desta Corte Superior (DJ de 10.6.2002). Afirmar que “a divergência se configura na medida em que o acórdão embargado diz haver ‘incompatibilidade do Simples com o regime de recolhimento antecipado de 11% sobre a fatura do serviço’ e o paradigma, que ‘o Simples não isenta a microempresa ou empresa de pequeno porte das obrigações tributárias’”. Ao final, sustenta que não há

incompatibilidade entre os dispositivos das Leis n. 9.317/1996 e n. 9.711/1998, sendo descabida a aplicação do princípio da especialidade das leis, razão pela qual deve prevalecer o entendimento adotado pelo aresto paradigma.

Os embargos de divergência foram admitidos às fls. 214-216.

A embargada apresentou contra-razões às fls. 227-233, pugnando pelo desprovimento dos embargos de divergência.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Denise Arruda (Relatora): Presentes os requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame do mérito recursal.

Esta Corte já consolidou o entendimento de que a retenção de onze por cento (11%) a título de contribuição previdenciária, na forma do art. 31 da Lei n. 8.212/1991, não configura nova modalidade de tributo, mas tão-somente alteração na sua forma de recolhimento, não havendo qualquer ilegalidade nessa nova sistemática de arrecadação.

Não obstante isso, no caso específico daquelas empresas optantes pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte -, esta Primeira Seção, unificando o entendimento das Turmas que a compõem, decidiu pela incompatibilidade do sistema de recolhimento de tributos previsto na Lei n. 9.317/1996 - que permite que haja simplificação no cumprimento das obrigações tributárias com relação às microempresas e às empresas de pequeno porte - com a retenção de 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços de que trata o art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.711/1998.

Em tais hipóteses, em face do princípio da especialidade, deve prevalecer a sistemática definida na Lei n. 9.317/1996, desobrigando a pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte do recolhimento de onze por cento (11%) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência.

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui “nova sistemática de recolhimento” daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(EREsp n. 511.001-MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005).

Tributário. Embargos de divergência. Art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998. Retenção de 11% sobre faturas de prestação de serviços. Empresas optantes pelo Simples. Impossibilidade. Precedente da Primeira Seção.

1. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 511.001-MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.4.2005, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998.

2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei n. 8.212/1991. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.

3. Embargos de divergência providos.

(EREsp n. 570.657-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005).

Embargos de divergência em recurso especial. Contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre faturas. Empresa prestadora de serviço optante pelo “Simples”. Incompatibilidade com os ditames da Lei n. 9.317/1996. Entendimento firmado pela Primeira Seção do STJ (EREsp n. 511.001-MG). Divergência superada. Súmula n. 168-STJ. Incidência.

1. A divergência jurisprudencial encontra-se superada. Entendimento da Primeira Seção do STJ no sentido de que: “O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui ‘nova sistemática de recolhimento’ daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas”. EREsp n. 511.001-MG, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005.

2. Aplicação da Súmula n. 168-STJ: “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado”.

3. Embargos de divergência a que se nega seguimento.

(EREsp n. 584.506-MG, 1ª Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 5.12.2005).

Diante do exposto, considerando a orientação consolidada nesta Primeira Seção, impõe-se o desprovemento dos embargos de divergência.

É o voto.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 584.506-MG
(2005/0030715-7)**

Relator: Ministro José Delgado

Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador: Vinícius de Carvalho Madeira e outros

Embargado: MWF Assistência à Saúde S/C Ltda.
Advogado: Fátima Carvalho Abdalla Semião e outros

EMENTA

Embargos de divergência em recurso especial. Contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre faturas. Empresa prestadora de serviço optante pelo “Simples”. Incompatibilidade com os ditames da Lei n. 9.317/1996. Entendimento firmado pela Primeira Seção do STJ (EREsp n. 511.001-MG). Divergência superada. Súmula n. 168-STJ. Incidência.

1. A divergência jurisprudencial encontra-se superada. Entendimento da Primeira Seção do STJ no sentido de que: “O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui ‘nova sistemática de recolhimento’ daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas”. EREsp n. 511.001-MG, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005.

2. Aplicação da Súmula n. 168-STJ: “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.”

3. Embargos de divergência a que se nega seguimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar seguimento aos embargos de divergência, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Eliana Calmon e os Srs. Ministros Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Castro Meira,

Denise Arruda e Francisco Peçanha Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Licenciado o Sr. Ministro Franciulli Netto.

Brasília (DF), 9 de novembro de 2005 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Relator

DJ 5.12.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: Cuida-se de embargos de divergência interposto pelo *Instituto Nacional do Seguro Social* objetivando discutir acórdão da Segunda Turma desta Corte que afastou a possibilidade de retenção antecipada dos 11% (onze por cento) a título de contribuição previdenciária das prestadoras de serviços optantes pelo Simples.

À fl. 178, decisão admitindo os embargos de divergência para discussão nos seguintes termos:

Vistos etc.

Trata-se de embargos de divergência opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, visando à reforma de v. acórdão proferido pela colenda Segunda Turma em que se asseriu não ser exigível do contribuinte submetido ao Simples o recolhimento antecipado de 11% sobre a fatura do serviço, porquanto a Lei n. 9.317/1996, que o instituiu, seria especial em relação ao art. 31 da Lei n. 8.212/1991.

Afirma o embargante qual tal compreensão dissente daquela externada no REsp n. 552.978-MG, proferido pela Primeira Turma, segundo a qual "O Simples não isenta a microempresa ou empresa de pequeno porte das obrigações tributárias, mas apenas permite que haja a simplificação do cumprimento de tais deveres."

Assim sendo, existente, em princípio, o dissídio jurisprudencial suscitado, *admito os divergentes*

Vista à embargada.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Autos redistribuídos a esta Relatoria em face da assunção do eminente Ministro Francisco Falcão à presidência da Primeira Seção desta Corte.

Decorrido o prazo para resposta da parte contrária, conforme certidão de fl. 181v.

Em parecer de fls. 183-186, o Ministério Público Federal opina pelo conhecimento e não-provimento dos embargos de divergência.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): Como relatado, em decisão preliminar, foram admitidos os embargos de divergência para discussão.

Revedo a posição anteriormente tomada, verifico que a divergência encontra-se superada.

O acórdão embargado, oriundo da egrégia Segunda Turma desta Corte, afastou a possibilidade de retenção antecipada dos 11% (onze por cento) a título de contribuição previdenciária das prestadoras de serviços optantes pelo Simples.

Por sua vez, a posição firmada no acórdão paradigmático (REsp n. 552.978-MG, DJ de 9.12.2003) é de que mesmo sendo a empresa prestadora de serviço optante pelo Simples está obrigada à retenção de 11%, consoante dispõe o art. 31 da Lei n. 8.212/1991.

Eis a ementa:

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresa de pequeno porte prestadora de serviços. Opção pelo Simples. Retenção de 11% sobre a fatura ou nota fiscal. Lei n. 9.711/1998.

1. "A Lei n. 9.711, de 20.11.1999, que alterou o art. 31, da Lei n. 8.212/1991, não criou qualquer nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota, nem a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento."

2. A novel legislação apenas determinou uma técnica de arrecadação da contribuição previdenciária, colocando as empresas tomadoras de serviço como responsáveis, pela forma da substituição tributária.

3. A opção pelo Simples, ao permitir que haja simplificação no cumprimento das obrigações tributárias, não isenta a microempresa e a empresa de pequeno

porte desses deveres, inclusive no que pertine à observância do que dispõe a Lei n. 9.711/1998. Precedentes.

4. Recurso Especial provido.

Entretanto, ainda que a divergência esteja demonstrada nos moldes do Regimento Interno desta Corte o entendimento do aresto paradigmático não pode prevalecer, já que a Primeira Seção desta Casa Julgadora quando do julgamento do EREsp n. 511.001-MG, por unanimidade, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005, firmou posição no sentido de que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas ao regime de substituição tributária, na forma do art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que impõe a retenção de 11% sobre os valores brutos das faturas ou notas fiscais em benefício do Instituto Nacional do Seguro Social, por implicar supressão do benefício de pagamento unificado de tributos instituído pela Lei n. 9.711/1998.

A ementa do julgado pacificador da divergência outrora existente ficou assim sintetizada:

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência.

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas

tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Embargos de divergência a que se nega provimento.

Como se percebe, o venerando acórdão não está a reclamar reparação, pelo que não há, conforme visto do posicionamento acima demonstrado, possibilidade de se apoiar a tese desenvolvida pela recorrente por ausência de suporte legal e jurisprudencial.

Sendo esse o panorama dos autos, inviável a pretensão de que se prossiga com o recurso interposto. Incide, no caso, a Súmula n. 168-STJ, que estatui: “Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado”.

Pelo exposto, *nego* seguimento aos embargos de divergência.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 511.201-MG (2003/0032052-5)

Relator: Ministro João Otávio de Noronha

Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador: Paulo Coelho de Sena e outros

Recorrido: Mecânica Pesada e Caldeiraria Divinópolis Ltda. - microempresa

Advogado: João Roberto Silva e outro

EMENTA

Tributário. Recurso especial. Contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre as faturas de prestação de serviços. Empresas optantes pelo Simples. Impossibilidade.

1. Revela-se improcedente argüição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem

tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio, ainda que suas conclusões não tenham merecido a concordância da parte recorrente.

2. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o EREsp n. 511.001-MG, pacificou o entendimento de que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não se sujeitam à retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal a título de contribuição previdenciária prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.711/1998.

3. Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Eliana Calmon

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília (DF), 12 de setembro de 2006 (data do julgamento).

Ministro João Otávio de Noronha, Relator

DJ 10.10.2006

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Cuida-se de recurso especial interposto pelo *Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)* com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região e assim ementado:

Constitucional e Tributário. Contribuição previdenciária (11% da Lei n. 9.711/1998) da empresa prestadora de serviço. Empresa optante pelo Simples. Illegalidade da OS/INSS/DAF n. 203/1999 e da OS/INSS/DAF n. 209/1999.

1. A sistemática do recolhimento da contribuição previdenciária sobre a folha de salários (Lei n. 8.212/1991, art. 31) instituída pela Lei n. 9.711/1998, consistente na retenção de 11% do valor da nota fiscal ou fatura pela empresa tomadora do serviço, não altera a base de cálculo do tributo nem institui nova fonte de custeio sobre a mesma base de cálculo, resumindo-se, exclusivamente, à alteração do responsável tributário pelo recolhimento, com a conseqüente antecipação desse recolhimento, elementos que se situam no campo da política fiscal sem comprometimento de qualquer princípio constitucional.

2. A opção pelo sistema Simples, estatuto jurídico instituído pela Lei n. 9.317/1996 em cumprimento ao art. 179 da CF/1988, que prescreve “tratamento jurídico diferenciado” às microempresas e empresas de pequeno porte, consistente essencialmente no recolhimento unificado de tributos federais (incluídas as contribuições previdenciárias), exclui a empresa da modalidade do recolhimento prevista na Lei n. 9.711/1998, que, por ser norma geral, cede espaço à lei federal.

3. A OS/INSS/DAF n. 203/1999 e a OS/INSS/DAF n. 209/1999 são ilegais por não ser dado ao INSS dispor sobre matéria (Simples) reservada à lei e fora da sua competência. Os atos administrativos nulos não geram efeitos e sua nulidade opera *ex tunc* (fl. 172).

Sustenta o recorrente, nas razões do apelo extremo, que o aresto impugnado violou o disposto nos arts. 535, II, do CPC; 22 e 31 da Lei n. 8.212/1991 e 23 da Lei n. 9.317/1996, além de divergir da jurisprudência desta Corte. Aduz, em síntese, que “as empresas optantes pelo Simples não estão isentas da contribuição sobre a folha de salários para o INSS, pois do percentual total recolhido sobre seu faturamento mensal há uma correspondência percentual em relação aos vários tributos englobados no pagamento único”. (fl. 193).

Admitido o recurso, sem as contra-razões, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): O apelo não reúne condições de êxito.

Inicialmente, afastado a alegada ofensa ao art. 535, II do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem adotou fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes

e necessários ao deslinde do litígio, ainda que suas conclusões não tenham merecido a concordância da parte recorrente.

Passando à análise do mérito, verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os EREsp n. 511.001-MG, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005, pacificou o entendimento de que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não se sujeitam à retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal a título de contribuição previdenciária prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.711/1998.

Nesse sentido, destaco o recente julgado desta Corte Superior de Justiça:

Embargos de divergência em recurso especial. Contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre faturas. Empresa prestadora de serviço optante pelo “Simples”. Incompatibilidade com os ditames da Lei n. 9.317/1996. Entendimento firmado pela Primeira Seção do STJ (EREsp n. 511.001-MG). Divergência superada. Súmula n. 168-STJ. Incidência.

1. A divergência jurisprudencial encontra-se superada. Entendimento da Primeira Seção do STJ no sentido de que: “O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui ‘nova sistemática de recolhimento’ daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas”. EREsp n. 511.001-MG, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005.

2. Aplicação da Súmula n. 168-STJ: “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado”.

3. Embargos de divergência a que se nega seguimento (EREsp n. 584.506-MG, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, DJ de 5.12.2005).

Ante o exposto, *conheço do recurso especial e nego-lhe provimento.*

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 826.180-MG (2006/0021031-9)

Relator: Ministro Castro Meira

Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador: Ildete dos Santos Pinto e outros

Recorrido: C J V Transportes Ltda. - microempresa e outros

Advogado: Edson Carlos Cordeiro

EMENTA

Tributário. Art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998. Retenção de 11% sobre faturas de prestação de serviços. Empresas optantes pelo Simples. Impossibilidade. Precedente da Primeira Seção.

1. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 511.001-MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.4.2005, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998.

2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei n. 8.212/1991. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.

3. Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Eliana Calmon e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de fevereiro de 2007 (data do julgamento).

Ministro Castro Meira, Relator

DJ 28.2.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Meira: Trata-se de recurso especial fundado nas alíneas **a** e **c** do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal e interposto contra o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

Tributário. Processual Civil. Contribuição previdenciária. Art. 31 da Lei n. 8.212/1991. Retenção de 11% sobre faturamento. Empresa prestadora de serviço optante pelo Simples. Não cabimento. Recurso adesivo. Ausência de sucumbência recíproca. Não conhecimento.

1. Inexistindo sucumbência recíproca não deve ser conhecido o Recurso Adesivo interposto pela parte vencedora.

2. A retenção de 11%, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou da fatura de prestação de serviço, a título de contribuição previdenciária, configura-se legal, uma vez que a legislação sobre o tema atribuiu às empresas contratantes de mão-de-obra terceirizada a responsabilidade pelo recolhimento do referido tributo. Tem-se entendido, portanto, não se tratar de instituição de contribuição nova, mas de alteração da sistemática de recolhimento da exação, pelo regime da substituição tributária por antecipação, pelo que não há que se falar ou sustentar em empréstimo compulsório, aumento de alíquota, confisco ou transgressão a qualquer princípio constitucional, muito menos o da capacidade contributiva.

3. Estando a empresa prestadora de serviços enquadrada no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples, regime jurídico instituído pela Lei n. 9.317/1996 em cumprimento à determinação do art. 179 da CF/1988, não pode haver a retenção da contribuição de 11% sobre o valor da nota fiscal ou fatura da prestação de serviços tendo em vista que a modalidade de recolhimento prevista na Lei n. 9.711/1998 por ser norma de caráter geral não se aplica às microempresas e empresas de pequeno porte cujo tratamento jurídico diferenciado é regulado por lei específica.

4. Recurso adesivo não conhecido.

5. Apelação parcialmente provida.

Segundo o recorrente, o aresto em destaque, ao considerar indevida a retenção de 11% sobre o valor dos serviços prestados pela empresas optantes pelo Simples, teria violado o art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com a redação que lhe foi conferida pela Lei n. 9.711/1998, bem como divergido de precedente desta Corte.

Não foram apresentadas contra-razões (fl. 307-verso).

Inadmitido o recurso especial (fl. 309), subiram os autos a esta Corte por força de agravo de instrumento provido.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Meira (Relator): A matéria não é nova neste Tribunal Superior. A Primeira Seção, ao julgar o EREsp n. 511.001-MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.4.2005, pacificou o entendimento de que as empresas optantes pelo Simples estão desobrigadas do aludido recolhimento, conforme se verifica com a ementa do julgado:

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência.

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição

previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Embargos de divergência a que se nega provimento.

Como se vê, o sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei n. 8.212/1991. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se: REsp n. 524.132-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 17.10.2006; EREsp n. 523.841-MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 19.6.2006; EREsp n. 584.506-MG, Rel. Min. José Delgado, DJU de 5.12.2005.

Ante o exposto, *nego provimento ao recurso especial*.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 855.160-SP (2006/0115285-5)

Relator: Ministro Teori Albino Zavascki

Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador: Luciana Bueno de Arruda da Quinta e outros

Recorrido: Rio Preto Serviços Auxiliares de Transportes Aéreos Ltda.

Advogado: José Luís Polezi e outros

EMENTA

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência. Precedente da 1ª Seção (EREsp n. 511.001-MG).

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui “nova sistemática de recolhimento” daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda, José Delgado e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 5 de setembro de 2006 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJ 25.9.2006

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão do TRF da 3ª Região que, em mandado de segurança a inexigibilidade da retenção de 11% sobre o valor das notas fiscais ou faturas emitidas pela cessão de mão-de-obra, a título de contribuição previdenciária, deu provimento à apelação e reformou a sentença denegatória da ordem, decidindo, em síntese, que a alteração promovida pela Lei n. 9.711/1998 no art. 31 da Lei n. 8.212/1991 representou a instituição de nova contribuição previdenciária, eis que modificou a base de cálculo, o fato gerador e o lapso temporal da hipótese de incidência da exação (fls. 194-204).

No recurso especial (fls. 219-224), fundado na alínea **a** do permissivo constitucional, o recorrente aponta ofensa aos seguintes dispositivos: (a) art. 31 da Lei n. 8.212/1991, aduzindo que a nova redação do dispositivo em questão não criou nova contribuição, distinta daquela incidente sobre a folha de pagamento, mas somente introduziu um novo mecanismo de arrecadação; (b) arts. 121, II, e 128 do CTN, já que “há, pois, autorização legal, dada pelo art. 128 do CTN, para que ao tomador de serviços possa ser atribuída a obrigação de proceder à retenção das contribuições devidas pelo cedente de mão-de-obra” (fl. 222).

Em contra-razões (fls. 261-272), a recorrida pugna pela manutenção do acórdão recorrido, aduzindo que é optante pelo Simples, o que exclui sua sujeição à sistemática de recolhimento da exação imposta pela Lei n. 9.711/1998.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki (Relator): 1. Verifica-se dos autos que a impetrante fez a opção pelo Simples (fls. 24 e 113). Em caso análogo, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o EREsp n. 511.001-MG, em 11.4.2005, firmou entendimento, à unanimidade, segundo o qual,

em respeito ao princípio da especialidade, é ilegítima a exigência das empresas tomadoras de serviço optantes pelo Simples (na forma da Lei n. 9.713/1996) a retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal a título de contribuição previdenciária, na sistemática instituída pela Lei n. 9.711/1998. Naquela ocasião, proferi voto nos seguintes termos:

1. Ao apreciar o recurso especial em que o INSS buscava ver declarado que, para fins da retenção antecipada da contribuição previdenciária nos moldes impostos pela Lei n. 9.718/1998, é irrelevante a opção pelo Simples, a Segunda Turma desta Corte negou-lhe provimento, sob o fundamento de que “é de elementar inferência, portanto, a incompatibilidade do Simples com o regime de recolhimento antecipado de 11% sobre a fatura do serviço, visto que a Lei n. 9.317/1996, que instituiu o primeiro, é especial em relação ao artigo 31 da Lei n. 8.212/1991, na redação dada pela Lei n. 9.711/1998 e prevalece o princípio *lex specialis derogat generali*” (fls. 183-201).

Diversamente, o acórdão apontado como paradigma entendeu que “a opção pelo Simples, ao permitir que haja simplificação no cumprimento das obrigações tributárias, não isenta a microempresa e a empresa de pequeno porte desses deveres, inclusive no que pertine à observância do que dispõe a Lei n. 9.711/1998” (fls. 227-233).

Resta evidente, portanto, o dissídio entre as teses: (a) do acórdão embargado, que considerou indevida a retenção, por empresa tomadora de serviços, de 11% a título de contribuição social incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, quando a empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra for optante pelo regime do Simples; (b) do acórdão paradigma, segundo o qual não há incompatibilidade entre a referida sistemática de arrecadação e o regime adotado pelos optantes do Simples.

2. A Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, deu nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212/1991, estabelecendo nova técnica de arrecadação da contribuição previdenciária sobre a folha de salários, dela decorrendo que as empresas tomadoras de serviço são responsáveis tributárias, em regime de substituição, pela retenção do percentual de onze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Por outro lado, a Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias. É o Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais (art. 3º), cuja base de cálculo é o faturamento, sobre o qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais

contribuições instituídas pela União (§ 4º). É a seguinte a redação do citado dispositivo:

Art. 3º A pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte, na forma do art. 2º, poderá optar pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples.

§ 1º A inscrição no Simples implica pagamento mensal unificado dos seguintes impostos e contribuições:

- a) Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ;
- b) Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep;
- c) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;
- d) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins;
- e) Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI;
- f) Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam o art. 22 da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, e a Lei Complementar n. 84, de 18 de janeiro de 1996”.

(...) § 4º - A inscrição no Simples dispensa a pessoa jurídica do pagamento das demais contribuições instituídas pela União.

Portanto, em relação à empresa optante pelo regime especial de tributação do Simples, a contribuição destinada à Seguridade Social já se encontra inserida na alínea **f** do art. 3º da Lei n. 9.317/1996, e é recolhida na forma de arrecadação simplificada e nos percentuais de 3% a 7% sobre a receita bruta, definidos naquela legislação. Tal sistema de arrecadação é incompatível, conseqüentemente, com aquele outro regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que, conforme esclarece o próprio INSS em sua contestação (fls. 53-71), se constitui numa “nova sistemática de recolhimento” daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. Daí porque a retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, além de implicar supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas, importaria arrecadação do mesmo tributo.

Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996). Foi esse o

entendimento adotado pela Segunda Turma, no julgamento do REsp n. 511.853-MG, Min. Franciulli Netto, DJ de 10.5.2004.

2. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial. É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.112.467-DF (2009/0045520-0)

Relator: Ministro Teori Albino Zavascki

Recorrente: Fazenda Nacional

Procurador: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

Recorrido: SINDAG - Sindicato Nacional das Empresas de Aviação
Agrícola

Advogado: Eduardo Antonio Felkl Kümmel e outro(s)

EMENTA

Tributário. Contribuição previdenciária. Empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples. Retenção de 11% sobre faturas. Ilegitimidade da exigência. Precedente da 1ª Seção (EREsp n. 511.001-MG).

1. A Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do Simples não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que constitui “nova sistemática de recolhimento” daquela mesma contribuição destinada à Seguridade

Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996).

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Denise Arruda e os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Eliana Calmon, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.

Brasília (DF), 12 de agosto de 2009 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJe 21.8.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que, em mandado de segurança coletivo, reconheceu que as empresas associadas à impetrante e que sejam optantes pelo Sistema Integrado de Pagamento de

Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples, não estão sujeitas à retenção de 11% de contribuição previdenciária sobre a fatura de serviços, prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991 (fls. 204). Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados (fls. 226-232).

No recurso especial (fls. 237-244), a recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, violação aos artigos 22 e 31 da Lei n. 8.212/1991 e 23 da Lei n. 9.317/1991, ao argumento de que “as empresas optantes pelo Simples não estão isentas da contribuição sobre a folha de salários para o INSS, pois do percentual total recolhido sobre seu faturamento mensal há uma correspondência percentual em relação aos vários tributos englobados no pagamento único” (fl. 240), concluindo que há compatibilidade entre a sistemática de recolhimento das contribuições sociais pela Lei n. 9.711/1991 e o Simples.

Em contra-razões, o recorrido pugna pela manutenção do julgado (fls. 299-305).

Submetido o recurso à sistemática do art. 543-C do CPC (fl. 331), manifestou-se o Ministério Público Federal pelo seu desprovimento (fls. 335-342).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki (Relator): 1. Em caso análogo, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o EREsp n. 511.001-MG, em 11.4.2005, firmou entendimento, à unanimidade, segundo o qual, em respeito ao princípio da especialidade, é ilegítima a exigência das empresas tomadoras de serviço optantes pelo Simples (na forma da Lei n. 9.713/1996) a retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal a título de contribuição previdenciária, na sistemática instituída pela Lei n. 9.711/1998. Naquela ocasião, proferi voto nos seguintes termos:

1. Ao apreciar o recurso especial em que o INSS buscava ver declarado que, para fins da retenção antecipada da contribuição previdenciária nos moldes impostos pela Lei n. 9.718/1998, é irrelevante a opção pelo Simples, a Segunda Turma desta Corte negou-lhe provimento, sob o fundamento de que “é de elementar inferência, portanto, a incompatibilidade do Simples com o regime de recolhimento antecipado de 11% sobre a fatura do serviço, visto que a Lei n. 9.317/1996, que instituiu o primeiro, é especial em relação ao artigo 31 da Lei n.

8.212/1991, na redação dada pela Lei n. 9.711/1998 e prevalece o princípio *lex specialis derogat generali*" (fls. 183-201).

Diversamente, o acórdão apontado como paradigma entendeu que "a opção pelo Simples, ao permitir que haja simplificação no cumprimento das obrigações tributárias, não isenta a microempresa e a empresa de pequeno porte desses deveres, inclusive no que pertine à observância do que dispõe a Lei n. 9.711/1998" (fls. 227-233).

Resta evidente, portanto, o dissídio entre as teses: (a) do acórdão embargado, que considerou indevida a retenção, por empresa tomadora de serviços, de 11% a título de contribuição social incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, quando a empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra for optante pelo regime do Simples; (b) do acórdão paradigma, segundo o qual não há incompatibilidade entre a referida sistemática de arrecadação e o regime adotado pelos optantes do Simples.

2. A Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, deu nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212/1991, estabelecendo nova técnica de arrecadação da contribuição previdenciária sobre a folha de salários, dela decorrendo que as empresas tomadoras de serviço são responsáveis tributárias, em regime de substituição, pela retenção do percentual de onze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Por outro lado, a Lei n. 9.317/1996 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias. É o Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais (art. 3º), cuja base de cálculo é o faturamento, sobre o qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (§ 4º). É a seguinte a redação do citado dispositivo:

Art. 3º A pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte, na forma do art. 2º, poderá optar pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples.

§ 1º A inscrição no Simples implica pagamento mensal unificado dos seguintes impostos e contribuições:

- a) Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ;
- b) Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep;
- c) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;
- d) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins;

e) Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI;

f) Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam o art. 22 da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, e a Lei Complementar n. 84, de 18 de janeiro de 1996.

(...) § 4º - A inscrição no Simples dispensa a pessoa jurídica do pagamento das demais contribuições instituídas pela União.

Portanto, em relação à empresa optante pelo regime especial de tributação do Simples, a contribuição destinada à Seguridade Social já se encontra inserida na alínea **f** do art. 3º da Lei n. 9.317/1996, e é recolhida na forma de arrecadação simplificada e nos percentuais de 3% a 7% sobre a receita bruta, definidos naquela legislação. Tal sistema de arrecadação é incompatível, conseqüentemente, com aquele outro regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991, que, conforme esclarece o próprio INSS em sua contestação (fls.53-71), se constitui numa “nova sistemática de recolhimento” daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. Daí porque a retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei n. 8.212/1991 e no percentual de 11%, além de implicar supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas, importaria arrecadação do mesmo tributo.

Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/1996). Foi esse o entendimento adotado pela Segunda Turma, no julgamento do REsp n. 511.853-MG, Min. Franciulli Netto, DJ de 10.5.2004.

No mesmo sentido, ainda, a jurisprudência recente de ambas as Turmas da 1ª Seção:

Tributário. Recurso especial. Retenção na fonte de IRPJ, CSLL, Cofins e PIS/Pasep. Agências de turismo e viagens. Pagamentos efetuados por entes estatais (Lei n. 9.430/1996). Opção pelo Simples. Lei n. 9.317/1996. Princípio da especificidade. Ausência de prequestionamento. Súmulas n. 282 e n. 356 do STF.

1. A Lei n. 9.317/1996, que concedeu regime tributário diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, implicou a possibilidade do pagamento mensal unificado de tributos e contribuições federais, mediante opção da empresa pelo Simples - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Nessa sistemática de arrecadação, todos os tributos federais devidos pela empresa enquadrada no Simples são recolhidos de maneira

agregada, dispensando-se a pessoa jurídica contribuinte do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º da Lei n. 9.317/1996). (Precedentes: REsp n. 845.792-SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 7.10.2008, DJe 3.11.2008; EDcl no REsp n. 806.226-RJ, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 4.3.2008, DJe de 26.3.2008)

2. O art. 64 da Lei n. 9.430/1996, a seu turno, dispõe que, *in verbis*: “Art. 64. Os pagamentos efetuados por órgãos, autarquias e fundações da administração pública federal a pessoas jurídicas, pelo fornecimento de bens ou prestação de serviços, estão sujeitos à incidência, na fonte, do imposto sobre a renda, da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para seguridade social - Cofins e da contribuição para o PIS/Pasep.”

3. A sistemática da retenção não é aplicável às empresas optantes pelo Simples, porquanto ostentam regime de arrecadação diferenciado - instituído pela Lei n. 9.317/1996 - que se consubstancia na realização de pagamento único de todos os tributos federais. (Precedente: EREsp n. 511.001-MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 11.4.2005).

4. É que “Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 9.711/1998, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do Simples, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei n. 9.317/96)” *in casu*.

5. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas n. 282 e n. 356 do STF.

6. *In casu*, o art. 97 do CTN não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, nem sequer foram opostos embargos declaratórios com a finalidade de prequestioná-lo, razão pela qual impõe-se óbice intransponível ao conhecimento do recurso quanto ao aludido dispositivo.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp n. 974.707-PE, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJe de 17.12.2008).

Recurso especial. Processual Civil. Tributário. Prestação jurisdicional devida. Contribuição previdenciária. Retenção de 11%. Legalidade. Empresa prestadora de serviços. Cessão de mão-de-obra. Matéria fático-probatória. Súmula n. 7-STJ. Recurso desprovido.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. A retenção de onze por cento (11%) a título de contribuição previdenciária, na forma do art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com a redação introduzida pela Lei n. 9.711/1998, não configura nova modalidade de tributo, mas tão-somente alteração na sua forma de recolhimento, não havendo qualquer ilegalidade nessa sistemática de arrecadação.

3. Não há como elidir a conclusão a que chegaram os desembargadores do TRF da 4ª Região, no sentido de considerar a empresa como cedente de mão-de-obra, porque, para tanto, seria necessário adentrar o conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula n. 7-STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

4. Recurso especial desprovido. (REsp n. 665.551-RS, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJ de 17.5.2007).

Tributário. Art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998. Retenção de 11% sobre faturas de prestação de serviços. Empresas optantes pelo Simples. Impossibilidade. Precedente da Primeira Seção.

1. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 511.001-MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.4.2005, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998.

2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei n. 8.212/1991. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.

3. Recurso especial improvido. (REsp n. 826.180-MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2007).

Processual Civil. Embargos de declaração contribuição previdenciária. Retenção de 11% sobre faturas de prestação de serviços. Art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998. Empresas optantes pelo Simples. Ilegitimidade da exigência.

1. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do EREsp n. 511.001-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.4.2005, assentou o entendimento de que as empresas optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n. 9.711/1998, vez que o sistema de arrecadação a elas destinado é incompatível com o regime de substituição tributária previsto nessa norma.

2. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos, para, suprimindo a omissão do julgado em relação às empresas optantes pelo Simples, dar parcial provimento ao recurso especial para que a exação seja recolhida de acordo com o disposto na Lei n. 9.711/1998, exceto das empresas optantes pelo Simples. (EDcl no REsp n. 806.226-RJ, 2ª T., Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), DJe de 26.3.2008).

2. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial. Considerando tratar-se de recurso submetido ao regime do art. 543-C, determina-se a expedição de ofício, com cópia do acórdão, devidamente publicado:

(a) aos Tribunais de Justiça e aos Tribunais Regionais Federais (art. 6º da Resolução STJ n. 8/2008), para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC;

(b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II da Resolução STJ n. 8/2008.

É o voto.



Súmula n. 426

SÚMULA N. 426

Os juros de mora na indenização do seguro DPVAT fluem a partir da citação.

Referências:

CC/2002, arts. 405 e 757.

CPC, art. 219, *caput*.

CPC, art. 543-C.

Lei n. 6.194/1974, art. 3º, com a redação dada pela Lei n. 11.945/2009, art. 31.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º.

Precedentes:

AgRg no Ag 998.663-PR (4ª T, 07.10.2008 – DJe 03.11.2008)

AgRg no REsp 707.801-MG (3ª T, 25.09.2007 – DJ 15.10.2007)

AgRg no REsp 936.053-SP (3ª T, 15.04.2008 – DJe 07.05.2008)

AgRg no REsp 955.345-SP (3ª T, 06.12.2007 – DJ 18.12.2007)

REsp 546.392-MG (4ª T, 18.08.2005 – DJ 12.09.2005)

REsp 1.004.919-SP (4ª T, 22.04.2008 – DJe 26.05.2008)

REsp 1.098.365-PR (2ª S, 28.10.2009 – DJe 26.11.2009)

Segunda Seção, em 10.3.2010

DJe 13.5.2010, ed. 576

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 998.663-PR
(2008/0007977-5)**

Relator: Ministro João Otávio de Noronha

Agravante: Olindina Ribeiro Dantas

Advogados: Jose Antonio de Andrade Alcantara e outro(s)
Karine Romani e outro(s)

Agravado: Itaú Seguros S/A

Advogado: Marcelo Baldassarre Cortez e outro(s)

EMENTA

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Processual Civil. Seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Citação. Termo inicial.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a partir da citação da seguradora é que se dá o termo inicial para a contagem dos juros de mora decorrentes da indenização do seguro obrigatório DPVAT.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado do TRF 1ª Região) e Fernando Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Fernando Gonçalves.

Brasília (DF), 7 de outubro de 2008 (data do julgamento).

Ministro João Otávio de Noronha, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Trata-se de agravo regimental interposto por *Olindina Ribeiro Dantas* contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento sob o fundamento da Súmula n. 83 do STJ.

A agravante alega que, por ter o agravado pleno conhecimento do valor correto a ser pago (40 salários mínimos) e o prazo para efetivá-lo (15 dias), aplica-se, ao presente caso, o prescrito no artigo 397, do Código Civil. Sendo assim, não cabe a incidência da regra geral inscrita no artigo 405 do Código Civil.

Suscita que, por ser o DPVAT uma obrigação líquida e positiva, a efetivação do prejuízo (pagamento a menor) é o marco inicial para a incidência dos juros, tendo em vista que este representa um *plus* ao principal que à época não foi devidamente pago.

Sustenta que não deve ser aplicado ao caso dos autos o óbice do enunciado sumular supramencionado, tendo em vista que a divergência aventada não conflita com a orientação do STJ, uma vez que o REsp n. 546.392-MG e o caso em apreço não possuem a mesma fundamentação jurídica da causa de pedir e, logo, não há identidade de objeto entre as demandas.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): A irresignação não merece prosperar, devendo a decisão agravada ser mantida por seus próprios fundamentos, nos seguintes termos:

Trata-se de agravo de instrumento objetivando destrancar o processamento de recurso especial interposto com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Sustenta a parte recorrente, nas razões do apelo extremo, violação dos arts. 960 do Código Civil de 1916 e 397 do atual Código Civil. Aponta ainda a existência de divergência jurisprudencial.

O inconformismo não merece prosperar.

O acórdão prolatado pela Corte Regional encontra-se em perfeita harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que

a partir da citação da seguradora é que se dá o termo inicial para a contagem dos juros de mora decorrentes da indenização do seguro obrigatório DPVAT.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

Civil e Processo Civil. Agravo no recurso especial. Ação de cobrança. Complementação de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial.

- Os juros moratórios contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

Agravo no recurso especial não provido. (AgRg no REsp n. 955.345-SP, Terceira Turma, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 18.12.2007.)

Civil e Processual. Agravo regimental. Seguro obrigatório (DPVAT). Responsabilidade contratual. Juros moratórios. Termo inicial. Citação.

I. No caso de ilícito contratual, situação do DPVAT, os juros de mora são devidos a contar da citação. Precedentes.

II. Agravo improvido. (AgRg no REsp n. 954.209-SP, Quarta Turma, relator Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 19.11.2007.)

Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Inaplicabilidade da Súmula n. 54-STJ. Dissídio não comprovado.

1. Os juros, *in casu*, contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

2. A obrigação de indenizar decorrente do evento danoso, imputada a quem deu causa ao mesmo, não se confunde com a obrigação de pagar a importância segurada devida em razão do acidente, lastreada em contrato de seguro DPVAT.

3. Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ.

4. Dissídio não comprovado na forma legal e regimental.

5. Recurso especial não conhecido. (REsp n. 546.392-MG, Quarta Turma, relator Ministro Jorge Scartezini, DJ de 12.9.2005.)

Quanto à apontada divergência jurisprudencial, incide na espécie a Súmula n. 83-STJ.

Diante do exposto, *nego provimento ao agravo*.

Publique-se (fls. 187-188).

Em que pesem os argumentos trazidos pela parte recorrente, resta evidenciado que a decisão agravada segue a jurisprudência firmada nesta Corte, razão por que ela merece subsistir.

Ante o exposto, *nego provimento ao agravo regimental*.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 707.801-MG
(2004/0171865-4)**

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros

Agravante: Cacilda Moura Barros

Advogado: José Gilson de Paula e outro

Agravado: Companhia de Seguros Minas Brasil

Advogado: Joventino Ribeiro da Silva e outro(s)

EMENTA

Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Inaplicabilidade da Súmula n. 54-STJ.

- Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade,

negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ari Pargendler e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de setembro de 2007 (data do julgamento).

Ministro Humberto Gomes de Barros, Presidente e Relator

DJ 15.10.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Regimental dirigido à decisão de fl. 124, nestes termos:

Decido:

A jurisprudência proclama que tratando-se de ilícito contratual, os juros moratórios fluem a partir da citação (EDREsp n. 226.222-*Sálvio*).

O acórdão recorrido decidiu em consonância com a jurisprudência do STJ. Incide a Súmula n. 83.

Nego seguimento ao especial (Art. 557 do CPC).

A agravante alega que a decisão viola a Súmula n. 54, porque trata-se de relação extracontratual de seguro obrigatório.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (Relator): Trata-se de ação de cobrança de indenização de seguro de danos pessoais causados por veículos automotores - DPVAT.

O Tribunal *a quo* entendeu que, em se tratando de obrigação contratual, o termo inicial de incidência dos juros moratórios é a citação.

A jurisprudência proclama que: “Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ (REsp n. 546.392-*Scartezzini*).

Nego provimento ao agravo.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 936.053-SP
(2007/0063427-5)**

Relator: Ministro Sidnei Beneti

Agravante: Antônia Raimunda de Souza Siqueira

Advogado: Luiz Francisco Brenha de Camargo Filho e outro(s)

Agravado: Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais

Advogados: Jacó Carlos Silva Coelho

Mary Sinatra Mitiko Yamaya de Castro G. Silva e outro(s)

EMENTA

Agravo interno. Direito Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial.

Em consonância com a iterativa jurisprudência desta Corte, mesmo nas ações em que se busca o complemento de indenização decorrente do seguro obrigatório - DPVAT -, por se tratar de ilícito contratual, os juros de mora devem incidir a partir da citação, e não da data em que é efetuado o pagamento a menor do que o devido.

Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrighi e Massami Uyeda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 15 de abril de 2008 (data do julgamento).

Ministro Sidnei Beneti, Relator

DJe 7.5.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Sidnei Beneti: (1) Trata-se de agravo regimental interposto por *Antônia Raimunda de Souza Siqueira* contra a decisão de fls. 227-229, a qual, nos autos da ação de cobrança de complemento de indenização decorrente do seguro obrigatório - DPVAT, deu provimento ao recurso especial da seguradora ré, determinando que os juros moratórios incidam a partir da citação, mantidos os ônus da sucumbência.

(2) Alega a agravante, em síntese, que a matéria não se encontra pacificada no âmbito desta Corte, reportando-se a precedentes da E. Quarta Turma, nos quais a incidência dos juros de mora foi aplicada desde a data em que a indenização deveria ter sido paga e não foi.

(3) Sustenta, ainda, que não se trata a hipótese de ilícito contratual, conforme consignou a decisão hostilizada, mas, de violação a texto de Lei - artigo 3º, **a**, da Lei n. 6.194/1974, o qual estabelece o pagamento de 40 salários mínimos em caso de morte -, e de descumprimento de dispositivo constitucional, relativo ao direito adquirido.

(4) Pondera, por fim, que a agravada tinha conhecimento do valor da indenização, entretanto, como não honrou tempestivamente com o seu pagamento integral, colocou-se em mora desde essa data.

(5) É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Sidnei Beneti (Relator): (6) Este o teor da decisão hostilizada, no que interessa:

Em consonância com a iterativa jurisprudência desta Corte, mesmo nas ações em que se busca o complemento de indenização decorrente do seguro obrigatório - DPVAT -, por se tratar de ilícito contratual, os juros de mora devem incidir a partir da citação, e não da data em que efetuado o pagamento parcial da indenização. Confira-se, sobre o tema:

Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Inaplicabilidade da Súmula n. 54-STJ.

- Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ.

(AgRg no REsp n. 707.801-MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 15.10.2007);

Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Inaplicabilidade da Súmula n. 54-STJ. Dissídio não comprovado.
1. Os juros, *in casu*, contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação. 2. A obrigação de indenizar decorrente do evento danoso, imputada a quem deu causa ao mesmo, não se confunde com a obrigação de pagar a importância segurada devida em razão do acidente, lastreada em contrato de seguro DPVAT. 3. Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ. 4. Dissídio não comprovado na forma legal e regimental. 5. Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 546.392-MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 12.9.2005).

E, ainda: AgRg no REsp n. 954.209-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior; REsp n. 1.017.008-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 8.2.2008; REsp n. 997.083-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 7.2.2008; REsp n. 976.078-SP, Rel. Min. Massami Ueda, DJ 8.2.2008; REsp n. 1.001.606-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 19.12.2007; REsp n. 908.267-SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 11.5.2007.

(7) Como se verifica, a recorrente não traz nenhum argumento novo que possa derruir os fundamentos da decisão agravada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

(8) Pelo exposto, nega-se provimento ao agravo.

(9) É o voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 955.345-SP
(2007/0120534-7)**

Relatora: Ministra Nancy Andrighi
Agravante: Armando Magosso e outro
Advogado: Marcelo Ribeiro Moraes

Agravado: Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais

Advogado: Mary Sinatra Mitiko Yamaya de Castro G. Silva e outro(s)

EMENTA

Civil e Processo Civil. Agravo no recurso especial. Ação de cobrança. Complementação de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial.

- Os juros moratórios contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

Agravo no recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Ari Pargendler votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 6 de dezembro de 2007 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJ 18.12.2007

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Agravo em recurso especial interposto por *Armando Magosso e outro*, contra decisão unipessoal assim ementada:

Civil e Processo Civil. Recurso especial. Ação de cobrança. Complementação de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Embargos de declaração. Litigância de má-fé.

- Os juros moratórios contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

- O simples fato de haver o litigante feito uso de recurso previsto em lei não significa litigância de má-fé.

Recurso especial conhecido e provido. (fls. 403)

Em suas razões, sustentam os agravantes, em síntese, que a incidência dos juros moratórios deve ser a partir da data do pagamento a menor.

Alegam que os julgados que serviram de fundamento para a decisão agravada, Recursos Especiais n. 729.456-MG e n. 821.506-RJ, não se aplicam à presente hipótese, pois não “(...) enfocam demandas de seguro obrigatório e decorrentes da Lei n. 6.194/1974, com as modificações advindas da Lei n. 8.441/1992 (...)” (fls. 416).

É o breve relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi (Relatora): A decisão agravada, quanto ao ponto, restou assim fundamentada:

a) Dos juros moratórios.

Cinge-se a controvérsia em saber qual o termo inicial para a incidência dos juros moratórios da diferença de seguro obrigatório - DPVAT, em face do recebimento a menor da indenização devida.

O TJ-SP entendeu serem os juros moratórios devidos a partir da data do pagamento a menor. Entretanto, em hipóteses análogas, o STJ já entendeu que não se aplica o disposto na Súmula n. 54-STJ, devendo os juros moratórios incidir a partir da citação da seguradora, conforme os seguintes precedentes:

Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Inaplicabilidade da Súmula n. 54-STJ. Dissídio não comprovado.

1. Os juros, *in casu*, contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

2. A obrigação de indenizar decorrente do evento danoso, imputada a quem deu causa ao mesmo, não se confunde com a obrigação de pagar a

importância segurada devida em razão do acidente, lastreada em contrato de seguro DPVAT.

3. Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ.

4. Dissídio não comprovado na forma legal e regimental.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 546.392-MG, Rel. Ministro Jorge Scartezini, 4ª Turma, DJ 12.9.2005).

Indenização. Cabimento do pagamento do seguro. Recusa injustificada do pagamento durante severa lesão coberta pelo seguro. Dano moral. Juros moratórios. Multa do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Precedentes da Corte.

(...)

3. Tratando-se de responsabilidade contratual, os juros moratórios correm da citação.

(...)

7. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(REsp n. 821.506-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, DJ 26.2.2007).

Portanto, merece reforma o acórdão recorrido. (fls. 404-405).

Analisando-se o recurso interposto, verifica-se que os agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de demonstrar qualquer equívoco nos fundamentos da decisão agravada, sendo, portanto, inviável a sua reforma tal como pretendida no presente recurso.

Com efeito, as Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ possuem o entendimento de que o termo inicial para a incidência dos juros moratórios da diferença de seguro obrigatório - DPVAT, em face do recebimento a menor da indenização devida, conta-se a partir da citação da seguradora. Nesse sentido são os precedentes mais recentes:

Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Inaplicabilidade da Súmula n. 54-STJ.

- Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ.

(AgRg no REsp n. 707.801-MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJ 15.10.2007).

Civil e Processual. Agravo regimental. Seguro obrigatório (DPVAT). Responsabilidade contratual. Juros moratórios. Termo inicial. Citação.

I. No caso de ilícito contratual, situação do DPVAT, os juros de mora são devidos a contar da citação. Precedentes.

II. Agravo improvido.

(AgRg no REsp n. 954.209-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, DJ 19.11.2007).

Em relação ao argumento de que os precedentes utilizados pela decisão agravada não serviriam para embasar a sua fundamentação, cumpre ressaltar que o Recurso Especial n. 729.456-MG não foi mencionado na decisão, ao contrário do que sustentam os agravantes, conforme verifica-se às fls. 405.

No que concerne ao Recurso Especial n. 821.506-RJ, de relatoria do Min. Menezes Direito, o entendimento nele consubstanciado é o de que sendo a responsabilidade decorrente de contrato de seguro, os juros moratórios incidem a partir da citação, tal qual na presente hipótese.

Dessa forma, não merece prosseguir a pretensão recursal, sendo devida, portanto, a manutenção da decisão agravada, que se fundamentou em julgados recentes acerca da matéria.

Forte em tais razões, *nego provimento* ao agravo no recurso especial.

RECURSO ESPECIAL N. 546.392-MG (2003/0087644-5)

Relator: Ministro Jorge Scartezzini
Recorrente: Terezinha Gomes Cerqueira
Advogado: José Gilson de Paula e outro

Recorrido: Companhia de Seguros Minas Brasil

Advogado: Rafael Furtado Ayres e outros

EMENTA

Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Inaplicabilidade da Súmula n. 54-STJ. Dissídio não comprovado.

1. Os juros, *in casu*, contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

2. A obrigação de indenizar decorrente do evento danoso, imputada a quem deu causa ao mesmo, não se confunde com a obrigação de pagar a importância segurada devida em razão do acidente, lastreada em contrato de seguro *DPVAT*.

3. Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ.

4. Dissídio não comprovado na forma legal e regimental.

5. Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, com quem votaram de acordo os Srs. Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Fernando Gonçalves e Aldir Passarinho Júnior.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2005 (data do julgamento).

Ministro Jorge Scartezzini, Relator

DJ 12.9.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini: Infere-se dos autos que **Terezinha Gomes Cerqueira** moveu ação de cobrança de seguro em face de **Cia de Seguros Minas Brasil**, pleiteando a diferença de valores previstos no seguro obrigatório **DPVAT**, em decorrência de acidente automobilístico ocorrido em **15.8.1990**, causador da morte de sua filha.

Tendo recebido da seguradora, na data de **2.4.1991**, apenas a quantia de **9,21** salários mínimos, referente ao seguro obrigatório **DPVAT**, a autora ingressou em Juízo na data de **7.12.2001**, requerendo o pagamento da diferença entre os valores recebidos da seguradora e aqueles que entende serem realmente devidos (**40** salários mínimos), nos termos da Lei n. **6.194/1974**.

A sentença de fls. **31-33** julgou procedente o pedido inicial, condenando a seguradora ao pagamento de **30,79** vezes o valor do salário mínimo vigente na data do sinistro, corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios de **0,5%** ao mês, contados a partir da data do ato omissivo da requerida de pagar a quantia legalmente devida à autora.

Ao recurso de apelação de fls. **62-73**, a **3ª** Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais deu parcial provimento, à unanimidade de votos (fls. **97-106**), reformando a r. sentença apenas para determinar que *os juros moratórios incidissem a partir da citação da cia seguradora*.

Irresignada, **Terezinha Gomes Cerqueira** interpôs o Recurso Especial de fls. **110-115**, com fulcro nas alíneas **a** e **c** do art. **105**, III, da CF/1988, sob alegação de afronta ao art. **186** do CC e ao art. **3º** da Lei n. **6.194/1974**, e da ocorrência de dissídio jurisprudencial acerca da data inicial de fluência dos juros moratórios.

O presente recurso fora inicialmente provido, por meio da decisão monocrática de fls. **123**, de lavra do Exmo. Sr. Ministro **Sálvio de Figueiredo Teixeira**, tendo sido interposto o recurso de Agravo Regimental de fls. **126-133** pela recorrida.

Em seguida, foi dado provimento ao Agravo Regimental, invertendo-se o posicionamento anterior, nos termos da decisão de fls. **136**, para análise colegiada desta Turma, vindo-me os autos conclusos por atribuição.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini (Relator): Sr. Presidente, conforme relatado, insurge-se a recorrente, com fulcro nas alíneas **a** e **c** do art. 105, III, da CF/1988, contra o *v. decisum* colegiado de fls. 97-106, sob alegação de afronta ao art. 186 do CC e ao art. 3º da Lei n. 6.194/1974, e de ocorrência de dissídio jurisprudencial acerca da data inicial de fluência dos juros moratórios.

Pois bem. O ponto nodal do presente recurso cinge-se à discussão acerca da *data inicial de incidência dos juros moratórios* sobre os valores devidos pela *cia* seguradora como parte do pagamento do seguro obrigatório *DPVAT* à recorrente.

O Tribunal *a quo* firmou o entendimento de que os juros moratórios hão de ser contados a partir da citação da recorrida, tendo em vista que o inadimplemento configura um ilícito contratual, nos termos do voto assim ementado:

Apelação. Cobrança de diferença de seguro obrigatório (DPVAT). Valor previsto em lei. Pagamento a menor. Alegação de quitação geral e plena. Investigação da real vontade das partes. Inteligência do art. 85 do Código Civil. Interpretação mais benéfica ao favorecido. Princípio da boa-fé. *Juros moratórios. Obrigação contratual. Termo a quo. Citação. Reforma parcial do decisum* (destaquei).

Aduz a recorrente que os juros de mora devem ser contados a partir da data do evento que ensejou o pagamento do seguro, qual seja, o acidente automobilístico causador da morte de sua filha, ocorrido em 15.8.1990. Argumenta que a indenização decorrente do seguro *DPVAT* é resultado de imposição legal, e não de convenção contratual, havendo de se aplicar ao presente caso o Enunciado da Súmula n. 54 desta Corte: “Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extra-contratual”.

Invoca a recorrente a aplicação do texto dos arts. 186 do CC e 3º da Lei n. 6.194/1974, que estabelecem, respectivamente, o conceito de ilícito extracontratual e quais os eventos cobertos pelo seguro obrigatório *DPVAT*.

Em que pese a argumentação da recorrente, tenho que *a inconformidade não merece acolhida*. Os juros, *in casu*, contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

A seguradora procedera ao pagamento da importância segurada, tendo recebido a quitação da ora recorrente, na data de 2.4.1991. Apenas na data de 7.12.2001, dez anos mais tarde, é que veio a recorrente pleitear o recebimento da diferença do valor do seguro, pretendendo receber os juros de mora contados desde a data do evento danoso.

A mora ocorre no momento em que o credor manifesta o propósito de cobrar a dívida, seja ao se vencer, seja depois de vencida, e os juros moratórios “são devidos como pena imposta ao devedor em atraso com o cumprimento da obrigação” (CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, Instituições de Direito Civil, Vol. II, Forense: Rio de Janeiro, 2004, p. 123).

In casu, por não ser a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ.

A obrigação de indenizar decorrente do evento danoso, imputada a quem deu causa ao mesmo, não se confunde com a obrigação de pagar a importância segurada devida em razão do acidente, lastreada em contrato de seguro *DPVAT*. Na primeira, regida pelo art. 186 do CC, os juros incidem a partir do evento danoso, conforme entendimento cristalizado no Enunciado da Súmula n. 54-STJ. Na segunda obrigação, os juros são devidos como pena imposta ao devedor em atraso com o seu cumprimento.

Não se vislumbra, por conseguinte, violação ao art. 3º da Lei n. 6.195/1974, que dispõe acerca das coberturas da modalidade de seguro *DPVAT*, assim como ao texto do art. 186 do CC, eis que inaplicável ao caso em tela, de forma que o presente recurso não merece ser conhecido com espeque na alínea **a** do permissivo constitucional.

Passo a analisar o cabimento da via especial com fulcro na alínea **c** do art. 105, III da CF/1988. Anoto que a recorrente, em suas razões, limitou-se a considerar a ocorrência de ofensa à legislação federal, não fazendo menção à divergência interpretativa na qual o v. acórdão hostilizado teria incorrido. Ademais, não há que se cogitar sequer da indicação, ainda que indiretamente, do dissenso jurisprudencial com base na transcrição de ementas pelo recorrente quando da exposição de seu posicionamento nas razões recursais.

Isso porque, como cediço, a teor do art. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, para apreciação e comprovação do dissídio pretoriano, não basta a mera transcrição

de ementas, devendo-se expor as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, impondo-se a similitude fática entre o v. acórdão embargado e o paradigma com tratamento jurídico diverso. Outrossim, devem-se juntar cópias integrais e autenticadas (ou declaradas autênticas pelo patrono da parte) dos julgados paradigmas ou, ainda, citar repositório oficial, autorizado ou credenciado de jurisprudência.

Desta feita, não havendo o recorrente, como assinalado, sequer indicado em que consistiria a divergência jurisprudencial e, por conseguinte, não a comprovando nos moldes legais, reputo, neste particular, inviável o conhecimento recursal com espeque na alínea c do permissivo constitucional.

Por tais fundamentos, não conheço do presente Recurso Especial, mantendo íntegro o v. aresto recorrido.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.004.919-SP (2007/0265358-7)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Recorrente: Bradesco Seguros S/A

Advogado: Pedro Paulo Osorio Negrini e outro(s)

Recorrido: Sonia Lopes

Advogado: Josué Dias Peitl

EMENTA

Civil. Ação de cobrança. Seguro obrigatório (DPVAT). Responsabilidade contratual. Juros moratórios. Termo inicial. Citação.

I. No caso de ilícito contratual, situação do DPVAT, os juros de mora são devidos a contar da citação. Precedentes.

II. Recurso especial conhecido em parte e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Fernando Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de abril de 2008 (data do julgamento).

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 26.5.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Bradesco Seguros S/A interpõe, pela letra **a** do art. 105, III, da Constituição Federal, recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (fls. 193-194):

Seguro obrigatório (DPVAT). Cobrança. Pagamento de valor inferior a quarenta salários mínimos. Quitação dada limitada ao valor recebido. Complementação da indenização. Necessidade. Interpretação do artigo 3º, da Lei n. 6.194, de 19.12.1974. Recurso improvido. O artigo 3º da Lei n. 6.194, de 19 de dezembro de 1974 determina o pagamento da indenização do seguro obrigatório em quantia equivalente a quarenta salários mínimos. Verificado o pagamento de valor inferior ao determinado legalmente, é de rigor a sua complementação, pois o recibo passado pelo beneficiário do seguro, em relação à indenização paga a menor, não o impede de reivindicar, em juízo, a diferença em relação ao montante que lhe cabe, mormente por se cuidar de verba que tem natureza jurídica alimentar, ou seja, que não admite transação, já que se classificada no rol dos direitos indisponíveis.

Acidente automobilístico. Seguro obrigatório (DPVAT). Cobrança. Pagamento parcial. Juros moratórios calculados desde o pagamento realizado a menor. O termo inicial para o cômputo dos juros moratórios é a partir do momento em que constituída a mora da seguradora, ante o inadimplemento de obrigação positiva e líquida, na forma do disposto no artigo 397 do novo Código Civil, isto é, desde a data do pagamento realizado a menor.

Alega o recorrente que sendo o DPVAT um contrato *sui generis* os juros moratórios devem incidir a partir da citação. Invoca contrariedades aos artigos 188, I, 396, 397, 398, e 405, do Código Civil.

Argüi, igualmente, contrariedade ao art. 515 do CPC, em razão da violação do princípio da *ne reformatio in pejus*, no tocante à alteração do termo inicial dos juros estipulados pela sentença.

Contra-razões, às fls. 223-228, que pugna pela manutenção do acórdão estadual.

O recurso especial foi admitido na instância de origem pela decisão de fl. 230.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Trata-se de recurso especial interposto pelo réu em ação de cobrança movida por Sônia Lopes Medeiros, para a complementação do pagamento do seguro obrigatório (DPVAT), face acidente automobilístico que vitimou seu cônjuge, ocorrido em 1987.

Presentes os pressupostos legais e regimentais, enfrente o mérito da controvérsia.

A razão está com o recorrente.

Os juros de mora, segundo a jurisprudência pacificada no STJ, são devidos, no caso de ilícito contratual, que é o presente, a partir da citação. Nesse sentido são os seguintes arestos, dentre muitos outros:

Civil e Processo Civil. Agravo no recurso especial. Ação de cobrança. Complementação de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial.

- Os juros moratórios contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

Agravo no recurso especial não provido.

(3ª Turma, AgRg no REsp n. 955.345-SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, unânime, DJU de 18.12.2007).

Civil e Processual. Agravo regimental. Seguro obrigatório (DPVAT). Responsabilidade contratual. Juros moratórios. Termo inicial. Citação.

I. No caso de ilícito contratual, situação do DPVAT, os juros de mora são devidos a contar da citação. Precedentes.

II. Agravo improvido.

(4ª Turma, AgRg no REsp n. 954.209-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, unânime, DJU de 19.11.2007).

Prejudicada a análise de contrariedade ao art. 515 do CPC, em razão da reforma ora encetada.

Ante o exposto, conheço em parte do recurso e dou-lhe provimento, para determinar que os juros de mora incidam a contar da citação.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.098.365-PR (2008/0225191-0)

Relator: Ministro Luis Felipe Salomão

Recorrente: Itaú Seguros S/A

Advogado: Milton Luiz Cleve Kuster e outro(s)

Recorrido: Maria de Lourdes Aparecida Verolla

Advogado: Marli Regina Renoste Villeli

EMENTA

Recurso especial repetitivo. Julgamento nos moldes do artigo 543-C do CPC. Processual Civil. Ação de cobrança. Seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre - DPVAT. Juros de mora. Termo inicial. Citação.

1. Para efeitos do artigo 543-C do CPC:

1.1. Em ação de cobrança objetivando indenização decorrente de seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre - DPVAT, os juros de mora são devidos

a partir da citação, por se tratar de responsabilidade contratual e obrigação ilíquida.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por unanimidade, dar provimento ao Recurso Especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, com ressalva pessoal da Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Para os efeitos do artigo 543-C, do CPC, restou aprovada a tese de que os juros de mora em DPVAT são devidos a partir da citação. Os Srs. Ministros Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS), Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ-BA), Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ-AP), Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior, Nancy Andrighi e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Sustentou oralmente o Dr. Sergio Bermudes pela Recorrente Itaú Seguros S/A.

Brasília (DF), 28 de outubro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Luis Felipe Salomão, Relator

DJe 26.11.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão: 1. Maria de Lourdes Aparecida Verolla ajuizou ação de cobrança em face de Itaú Seguros S/A, objetivando o recebimento do complemento da indenização relativa ao seguro obrigatório por danos pessoais causados por veículo automotor de via terrestre - DPVAT (fls. 2-14).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a ré “a efetuar o pagamento aos requerentes, referente ao DPVAT, no valor correspondente a

30,83 salários mínimos, corrigido monetariamente pelo INPC/IBGE desde 16.12.1991 e acrescido de juros moratórios de 1% ao mês, desde a citação” (fl. 46).

No julgamento da apelação, houve parcial reforma da sentença, determinando-se, como termo inicial dos juros de mora, a data do pagamento a menor na esfera administrativa. O acórdão recorrido está assim ementado, na parte objeto deste recurso:

Apelação cível e recurso adesivo. Ação de cobrança. Seguro DPVAT (...) Correção monetária e juros de mora devidos desde a data do pagamento parcial (...).

Recurso de apelação desprovido e recurso adesivo parcialmente provido (fls. 97-98).

Os embargos de declaração a seguir opostos foram rejeitados (fls. 133-141).

Sobreveio recurso especial (fls. 144-154), fundado na alínea **a** do permissivo constitucional. A recorrente alega contrariedade aos artigos 188, I, 396, 397, 398 e 405 do Código Civil, sustentando que o termo inicial dos juros de mora, em ação a versar sobre o pagamento de indenização referente ao seguro DPVAT, é o da data da citação.

Houve apresentação de contrarrazões às fls. 161-165.

O recurso especial foi admitido às fls. 168-172.

À fl. 184, determinei fosse apensado “este processo ao Recurso Especial n. 1.120.615-PR, observando-se o procedimento dos recursos repetitivos, já que os autos me vieram conclusos, em 22 de outubro de 2008, sem essa indicação”.

Outrossim, diante da multiplicidade de recursos sobre o mesmo tema - termo *a quo* da incidência de juros moratórios, quando ocorre a cobrança de complemento de DPVAT -, afetei o julgamento do recurso à Segunda Seção, na forma do artigo 543-C do CPC (fl. 188).

Não houve manifestação da Susep e do Idec (fl. 200).

Do parecer do Ministério Público Federal

O *parquet*, em parecer de lavra do Subprocurador-Geral da República Geraldo Brindeiro, opina pelo provimento do recurso especial (fls. 202-204).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão (Relator): 2. A questão posta nos autos reside em saber qual é o termo inicial dos juros de mora em ação de cobrança objetivando o recebimento de indenização por seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre - DPVAT.

3. Os seguros obrigatórios foram introduzidos no ordenamento jurídico pelo Decreto-Lei n. 1.186/1939. Posteriormente, foi editado o Decreto-Lei n. 73/1966 - regulamentado pelo Decreto-Lei n. 814/1969 -, que disciplinou o Sistema Nacional de Seguros Privados e previu o seguro obrigatório para proprietários de veículos automotores. Em 19 de setembro de 1974, adveio a Lei n. 6.194, que “Dispõe sobre Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas transportadas ou não”.

3.1. É indubitoso que o DPVAT tem natureza contratual, como preleciona Rafael Tárrega Martins em obra específica sobre o tema:

Em qualquer de suas espécies o seguro obrigatório passa a integrar o mundo jurídico através da confecção de um contrato de seguro. (...) O vigente Código Civil pátrio trata do instituto do seguro no Capítulo XV. Em seu art. 757 ele nos dá uma noção ampla sobre o contrato de seguro, as partes que para ele concorrem e sua finalidade. De fato, descreve:

Art. 757. Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.

(...) Podemos afirmar que o seguro obrigatório, exatamente face à sua cunhagem obrigatória, impositiva, em qualquer de suas modalidades, é um contrato que pode ser classificado como necessário. Nesta modalidade contratual, “alguém, por força de determinação de autoridade pública, é obrigado a praticar certos atos ou realizar certos negócios”, ficando a liberdade contratual reduzida a um mínimo. Esta assertiva é totalmente aplicável ao seguro obrigatório, tendo em vista que sua contratação decorre de uma imposição do poder público (*Seguro DPVAT - Seguro Obrigatório de Automotores de Vias Terrestres*, 3ª ed, Campinas, SP: Servanda, 2008, p. 23-24).

Nesse passo, em se tratando de responsabilidade contratual, como no caso do DPVAT, os juros de mora são devidos a contar da citação, e não a partir do recebimento a menor na esfera administrativa.

O Supremo Tribunal Federal sempre entendeu que, tratando a indenização de inadimplemento contratual, incide a regra de juros moratórios a contar da citação (RE n. 91.164, Rel. Min. Décio Miranda, DJ de 17.8.1979; RE n. 73.719, Rel. Min. Luis Gallotti, DJ de 29.6.1972; RE n. 89.913, Rel. Min. Rafael Mayer, DJ de 17.10.1977).

3.2. Além disso, como se trata de quantia a ser cobrada por ação de conhecimento (não havendo prévio título executivo), considerando também que somente a sentença é que vai estabelecer o valor devido, resta claro que se trata de obrigação ilíquida.

É certo, portanto, nessa linha de raciocínio, que a Súmula n. 163 do STF já preconizava que “(...) sendo a obrigação ilíquida, contam-se os juros moratórios desde a citação inicial para a ação”.

Mais recentemente, o artigo 405 do CC/2002 dispôs:

Art. 405. Contam-se os juros de mora desde a citação inicial.

3.3. É a regra que deflui também do artigo 219, *caput*, do CPC.

Preleciona Humberto Theodoro Júnior:

Na sistemática de nosso direito processual civil, a citação válida produz os seguintes efeitos (art. 219):

- I - torna prevento o juízo;
 - II - induz litispendência;
 - III - faz litigiosa a coisa;
 - IV - constitui em mora o devedor; e
 - V - interrompe a prescrição.
- (...)

Quando a mora não é *ex re*, ou de pleno direito (a que decorre do simples vencimento da obrigação) (art. 960 do Código Civil de 1916; CC de 2002, art. 397), a citação inicial apresenta-se como equivalente da interpelação, atuando como causa de constituição do devedor em mora (*mora ex persona*). Trata-se, portanto, de um efeito material da citação (Curso de Direito Processual Civil, Volume I, Teoria Geral - Do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 269-270).

Nas palavras de Moniz de Aragão, “a citação inicial se soma às causas de constituição em mora, tendo sido reputada a mais enérgica de todas as

interpelações” (*Comentários ao Código de Processo Civil, Volume II*, 10ª ed, Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 202).

4. É tranquila a jurisprudência da Corte a respeito, mesmo em ações nas quais se busca o complemento de indenização decorrente do DPVAT.

Confrimam-se os seguintes precedentes de ambas as Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte:

Civil e Processual. Ação de cobrança. Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil dos Proprietários de Veículos Automotores de Via Terrestre (DPVAT). Recurso especial. Nulidade do acórdão. CPC, art. 535. Inocorrência. Acidente causado por trator. Cobertura devida. Correção monetária. Súmula n. 43-STJ. Responsabilidade contratual. Juros moratórios. Termo inicial. Citação.

(...)

V. No caso de ilícito contratual, situação do DPVAT, os juros de mora são devidos a contar da citação.

VI. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido.

(REsp n. 665.282-SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJ de 15.12.2008).

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Processual Civil. Seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Citação. Termo inicial.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a partir da citação da seguradora é que se dá o termo inicial para a contagem dos juros de mora decorrentes da indenização do seguro obrigatório DPVAT.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag n. 998.663-PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJ de 3.11.2008).

Agravo interno. Direito Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial.

Em consonância com a iterativa jurisprudência desta Corte, mesmo nas ações em que se busca o complemento de indenização decorrente do seguro obrigatório - DPVAT -, por se tratar de ilícito contratual, os juros de mora devem incidir a partir da citação, e não da data em que é efetuado o pagamento a menor do que o devido.

Agravo improvido.

(AgRg no REsp n. 936.053-SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJ de 7.5.2008).

Civil e Processo Civil. Agravo no recurso especial. Ação de cobrança. Complementação de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial.

- Os juros moratórios contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

Agravo no recurso especial não provido.

(AgRg no REsp n. 955.345-SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ de 18.12.2007).

Civil. Cobrança de diferença de seguro obrigatório. DPVAT. Juros moratórios. Termo inicial. Inaplicabilidade da Súmula n. 54-STJ. Dissídio não comprovado.

1. Os juros, *in casu*, contam-se a partir da data em que a seguradora foi constituída em mora para proceder ao pagamento da diferença pleiteada pela recorrente, ou seja, a partir de sua citação.

2. A obrigação de indenizar decorrente do evento danoso, imputada a quem deu causa ao mesmo, não se confunde com a obrigação de pagar a importância segurada devida em razão do acidente, lastreada em contrato de seguro DPVAT.

3. Não sendo a seguradora a causadora dos danos que ensejaram o pagamento do seguro, não há que se cogitar na aplicação de juros de mora contados desde a data do evento danoso, prevista no Enunciado da Súmula n. 54-STJ.

4. Dissídio não comprovado na forma legal e regimental.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 546.392-MG, Rel. Ministro Jorge Scartezini, Quarta Turma, DJ de 12.9.2005).

5. Aplicação ao caso concreto.

No caso dos autos, os juros de mora foram fixados a partir da data do recebimento a menor, nos seguintes termos:

No concernente ao termo inicial de incidência dos juros de mora e correção monetária, como ambas as recorrentes insurrecionaram-se acerca dos temas, os recursos merecem análise conjunta.

Entendo que, no caso em tela, o débito deve sofrer a majoração, a estes títulos, a contar da data do pagamento parcial, pois a correção monetária tem

por escopo a mera recomposição da moeda corroída pela inflação e os juros moratórios, como a correção monetária, por versar sobre obrigação positiva e líquida, incidem a partir da recusa no pagamento do seguro de forma integral e completa, nos termos do art. 397 do Código Civil (fls. 113-114).

Esse entendimento deve ser reformado, para que incidam juros de mora a partir da citação.

6. Dispositivo

Para efeitos do artigo 543-C do CPC:

6.1. Em ação de cobrança objetivando indenização decorrente de seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre - DPVAT, os juros de mora são devidos a partir da citação, por se tratar de responsabilidade contratual e obrigação ilíquida.

Aplicação ao caso concreto:

6.2. Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, restabelecendo a sentença.

É como voto.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Embora tenha ressalvas quanto à tese aqui defendida, curvo-me à posição adotada pela 2ª Seção, em nome da pacificação necessária ao próprio exercício da função institucional do STJ.

Peço licença, na verdade, para fazer um registro de ordem diversa que se configura como uma simples reflexão e não tem, de nenhuma forma, intenção de exteriorizar qualquer tipo de crítica ao i. Min. Relator deste processo ou a qualquer outro Ministro desta Seção.

Tenho comigo que o julgamento do processo representativo de controvérsia não pode ser, exclusivamente, utilizado para manter a jurisprudência da mesma forma como esta se encontrava até então.

É certo que existe, hoje, uma verdadeira cizânia entre os Ministros acerca das expectativas que cercam o julgamento de um recurso repetitivo. Com a devida vênia, vejo tal instrumento como uma possibilidade de ir além na jurisprudência consolidada ou então corrigir eventuais equívocos na formulação pregressa desta.

Entendo que o país perde uma chance extraordinária de ver uma de suas Cortes Superiores analisando temas em profundidade nunca antes vista, pois é isso o que o procedimento agora criado permite. Afinal, há toda uma mobilização que supera em muito a discussão *inter partes*; há a influência dos *amicus curiae*, do MP, dos próprios Tribunais de segundo grau e, necessariamente, a participação das Seções ou da Corte Especial. A experiência tem mostrado que o julgamento mobiliza de forma mais impactante até mesmo os próprios Ministros do STJ. No julgamento do processo repetitivo, é possível estudar em que ponto eventualmente os precedentes anteriores falham e o que possuem de melhor para que ser aproveitado; é possível avançar em conclusões tomadas, muitas vezes, antes do amadurecimento completo da discussão jurídica travada.

Nesse sentido, com a devida vênia, gostaria de fazer de cada recurso repetitivo um momento de nova reflexão, pois me parece estranho que seja necessário chamar para o processo os *amicus curiae* simplesmente para que estes referendam, formalmente, um procedimento previsto em lei, já sabedores de que o STJ vai simplesmente “carimbar” uma decisão que, às vezes, fora tomada com base em uma discussão que não teve sequer oportunidade de chegar ao mesmo nível de aprofundamento.

Ademais, não é de se olvidar a possibilidade de que um recurso representativo de controvérsia seja, justamente, o primeiro processo a instaurar determinada discussão no âmbito do STJ. Pense-se em uma situação regional, derivada de um fato único e temporalmente bem delimitado, que afetou alguns milhares de cidadãos. Estes oferecerão ações praticamente ao mesmo tempo, receberão julgamentos próximos, recorrerão em datas parecidas e o Tribunal de Justiça, de repente, receberá centenas de apelações muito semelhantes. Possivelmente, o primeiro acórdão será alvo de recurso especial e o Tribunal o afetará. Tal situação não é fictícia e já ocorreu em processo de minha relatoria, relativamente a uma discussão possessória em área de loteamento irregular nos arredores de Brasília.

Na presente hipótese, acerca dos juros incidentes sobre a indenização do DPVAT, gostaria de subscrever integralmente as palavras ditas pelo i. Min. Relator. Sei que se trata de “*obiter dictum*”, mas ainda que se vislumbre a natureza contratual do tema, hoje o CC/2002 prima por princípios completamente diferentes do CC/1916 e nós temos, sim, cláusulas abertas para poder fazer um entendimento mais equânime, mais justo.

Vejam a dificuldade que tem um cidadão pobre, neste país, para ir à Defensoria Pública e conseguir ajuizar uma ação. Preocupo-me especialmente

com as pessoas de baixa renda que sofrem atropelamentos e não encontram o apoio necessário.

Curvo-me ao entendimento da 2ª Seção, como aliás já vinha fazendo - e tanto tenho feito que o ilustre Professor, da tribuna, mencionou várias decisões unipessoais minhas nesse sentido; devemos todos obediência à jurisprudência consolidada da 2ª Seção, por mais que pensemos de forma diversa. Obedeço, mas não queria deixar passar esse momento para dizer que perdemos mais um momento de reflexão. Podemos, sim, fazer interpretação das regras de Direito Civil contratual com base na dignidade da pessoa humana.

Gostaria de louvar o voto, muito bem proferido, pelo i. Min. Relator, e apenas registrar essa consideração, parabenizando também o ilustre Professor pela sustentação oral.

Forte em tais razões, *acompanho* o i. Min. Relator, *dando provimento* ao recurso especial.

VOTO

O Sr. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS): Eminente Presidente, ilustrados Colegas, nobre Procurador da República, Sr. Advogado, a quem cumprimento pela rápida sustentação oral, e de conteúdo. Realmente, o que lembrou há pouco a eminente Ministra Nancy Andrichi, faz com que pensemos sobre o rumo que devem tomar esses recursos repetitivos: trata-se de ampliar a discussão sobre a matéria e tentar amadurecer mais, na linha do que S. Exa. há pouco relatou.

Quanto ao mais, no norte, justamente, dos antecedentes e precedentes de nossa Corte, *acompanho* o voto do Sr. Ministro Relator, *dando provimento* ao recurso especial.



Súmula n. 427

SÚMULA N. 427

A ação de cobrança de diferenças de valores de complementação de aposentadoria prescreve em cinco anos contados da data do pagamento.

Referências:

LC n. 109/2001, arts. 14 e 75.

CC/1916, art. 178, § 10, II.

CPC, art. 543-C.

Lei n. 6.435/1977, art. 36.

Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º.

Súmula n. 291-STJ.

Precedentes:

AgRg no Ag	989.917-DF	(4ª T, 19.06.2008 – DJe 30.06.2008)
AgRg no REsp	681.326-MG	(3ª T, 28.06.2007 – DJ 03.09.2007)
AgRg no REsp	858.978-MG	(3ª T, 14.04.2009 – DJe 28.04.2009)
AgRg no REsp	903.092-MG	(3ª T, 18.09.2008 – DJe 03.10.2008)
AgRg no REsp	954.935-DF	(4ª T, 06.09.2007 – DJ 12.11.2007)
AgRg no REsp	1.041.207-RN	(4ª T, 23.06.2009 – DJe 1º.07.2009)
AgRg nos EDcl no Ag	915.362-GO	(3ª T, 05.03.2009 – DJe 19.03.2009)
EDcl no Ag	638.077-GO	(4ª T, 13.11.2007 – DJ 03.12.2007)
EDcl no AgRg no Ag	690.041-MS	(4ª T, 11.12.2007 – DJ 11.02.2008)
REsp	678.689-MG	(3ª T, 26.10.2006 – DJ 20.11.2006)
REsp	771.638-MG	(2ª S, 28.09.2005 – DJ 12.12.2005)
REsp	1.110.561-SP	(2ª S, 09.09.2009 – DJe 06.11.2009)
REsp	1.111.973-SP	(2ª S, 09.09.2009 – DJe 06.11.2009)

Segunda Seção, em 10.3.2010

DJe 13.5.2010, ed. 576

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 989.917-DF
(2007/0287080-8)**

Relator: Ministro João Otávio de Noronha

Agravante: Cristina Maria Prudente Carvalhêdo e outros

Advogado: José Saraiva e outro(s)

Agravado: Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil Previ

Advogados: Anísio Soares Nogueira Junior e outro(s)

Carlos Roberto Siqueira Castro e outro(s)

EMENTA

Agravo regimental no agravo de instrumento. Recurso que não logra infirmar os fundamentos da decisão agravada. Previdência privada. Reserva de poupança. Devolução. Prescrição quinquenal. Súmula n. 291 do STJ.

1. Mantém-se na íntegra a decisão agravada quando não infirmados seus fundamentos.

2. A pretensão ao recebimento de diferença de valores devidos a título de correção monetária incidente sobre parcelas de restituição da reserva de poupança de previdência privada prescreve em cinco anos. Inteligência da Súmula n. 291 do STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Luís Felipe Salomão, Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), Fernando Gonçalves e Aldir Passarinho Junior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Fernando Gonçalves.
Brasília (DF), 19 de junho de 2008 (data do julgamento).
Ministro João Otávio de Noronha, Relator

DJe 30.6.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Trata-se de agravo regimental interposto por *Cristina Maria Prudente Carvalhêdo e outros* contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, fazendo incidir na espécie a Súmula n. 291-STJ.

Em suas razões, os agravantes sustentam a ausência de fundamentação quanto à identificação precisa da natureza do ato jurídico, bem como o seu reconhecimento como sendo de natureza indenizatória.

Defendem a inaplicabilidade, ao presente caso, da Súmula n. 291-STJ, uma vez que:

A Súmula n. 291-STJ incide nas relações jurídicas continuadas entre contratante e contratado de plano de privada, a fim de reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas vencidas, no curso da relação jurídica contratual; isto é, surgido fato jurídico ensejador de prejuízo ao contribuinte do plano - parte no contrato em vigor - os reflexos de tal ilícito somente incidem nos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação e daí por diante, pois tem como premissa a continuidade da relação jurídica contratual, tanto que trata de “parcelas de complementação de aposentadoria” (fl. 740-741).

Advertem que, no caso, há diferença, pois houve rompimento da relação contratual com indenização de uma das partes em consequência dessa extinção, por isso, “extinta a obrigação futura, extinto o contrato, repõe-se as partes no estado anterior sob pena de enriquecimento ilícito de uma das partes - Previ, como o correlato empobrecimento ilícito da outra, ora Agravantes” (fl. 741).

Afirmam ainda que a rescisão contratual não tem a mesma natureza jurídica, por equiparação, a prestações de renda temporária e vitalícia. Em continuação, colacionam jurisprudência da Primeira Seção deste STJ com o fim

de demonstrar a natureza indenizatória das parcelas decorrentes de rescisão com os planos de previdência privada.

Concluem que:

Daí decorre que o substrato jurídico, ocasionador do Enunciado Sumular n. 291-STJ - adimplência contratual, com o acertamento da aposentadoria – é completamente diverso da essência jurídica da indenização pela rescisão do contrato daqueles trabalhadores dispensados nos planos de demissão incentivada (nada voluntária) (fl. 744).

Ao final, defendem que a situação da devolução das quantias pagas aos planos de previdência, quando da rescisão do contrato de trabalho, têm as mesmas características do recebimento do FGTS.

Requerem o conhecimento e provimento para restabelecer o regular processamento do recurso especial, provendo-o para reforma o acórdão recorrido.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): O presente recurso não reúne condições de êxito, pois não prosperam as argumentações apresentadas pelos recorrentes, devendo a decisão ora atacada ser mantida por seus próprios fundamentos.

Com efeito, a jurisprudência atualizada deste Superior Tribunal de Justiça, para os casos como o presente, em que há rompimento da relação contratual, encontra-se firmada no sentido de que a pretensão do recebimento de diferença de valores devidos a título de correção monetária incidente sobre parcelas de restituição da reserva de poupança de previdência privada prescreve em cinco anos. Inteligência da Súmula n. 291 do STJ, segundo a qual “a ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos”.

Por similares à espécie, apresento os recentes julgados:

Agravo regimental. Exame de matéria constitucional. Impossibilidade. Previdência privada. Restituição de valores referentes a contribuições pagas à entidade de previdência privada. Prescrição quinquenal. Inteligência da Súmula n. 291-STJ. Agravo improvido.

1. O exame de contrariedade a dispositivos ou princípios constitucionais em sede de agravo regimental, ainda que para fins de prequestionamento, caracterizaria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. Consoante a Súmula n. 291-STJ, é de cinco anos o prazo prescricional para a cobrança de eventuais diferenças entre o valor devolvido pela entidade de previdência privada por ocasião do rompimento do contrato de trabalho e o montante efetivamente devido com a inclusão dos expurgos inflacionários.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp n. 870.985-MG, Quarta Turma, relator Ministro Massami Uyeda, DJ de 24.3.2008).

Agravo regimental. Recurso especial. Civil. Previdência privada. Desligamento. Cobrança. Expurgos inflacionários. Prescrição.

1 - É de cinco anos e não de dez (CC/2002) ou de vinte (CC/1916) o prazo prescricional para cobrar expurgos inflacionários decorrentes da devolução de contribuições vertidas pelo empregado a plano de previdência complementar em face do seu desligamento. Precedentes da Segunda Seção.

2 - Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp n. 827.807-MG, Quarta Turma, relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 3.3.2008).

Agravo interno. Previdência privada. Cobrança de expurgos inflacionários. Complementação de restituição de reserva de poupança. Prescrição quinquenal. Transação. Falta de prequestionamento. Súmulas n. 5 e n. 7. Súmula n. 283-STF. Devolução das contribuições. Correção monetária. Súmula n. 289.

- A ação de cobrança relativa à diferença de expurgos inflacionários sobre a restituição de reserva de poupança de previdência privada prescreve em cinco anos, contados da data do recebimento a menor dos valores.

- A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda (AgRg no REsp n. 861.273-DF, Terceira Turma, relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 8.2.2008).

Previdência privada. Reservas de poupança. Correção monetária. Cobrança. Súmula n. 291-STJ. Prescrição.

1. O prazo prescricional de cinco anos previsto para a cobrança de complementações de aposentadoria, de que trata a Súmula n. 291-STJ, incide, de igual maneira, no tocante à ação cobrança de diferenças decorrentes da incidência não integral de correção monetária sobre os valores restituídos ao beneficiário do plano após o seu desligamento.

2. A fluência do prazo em comento se inicia na data da devolução a menor das reservas de poupança.

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag n. 708.127-DF, Terceira Turma, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 1º.10.2007).

Ante o exposto, *nego provimento ao agravo regimental*.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 681.326-MG
(2004/0113152-7)**

Relator: Ministro Ari Pargendler

Agravante: Fundação Sistel de Seguridade Social

Advogados: Adriano Madeira Ximenes e outro(s)

Maria Cristina Nunes Passos

Agravado: Gil Evangelista Lana Nazareno

Advogado: Giuliano Scodeler da Silva

EMENTA

Previdência privada. Prescrição quinquenal. A cobrança de diferenças de correção monetária incidente sobre reserva de poupança de plano de previdência privada complementar está sujeita à prescrição quinquenal. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nancy Andrichi e Humberto Gomes de Barros votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Castro Filho.

Brasília (DF), 28 de junho de 2007 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Relator

DJ 3.9.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ari Pargendler: O agravo regimental ataca a seguinte decisão da lavra do Ministro Antonio de Pádua Ribeiro:

Trata-se de recurso especial fundado na alínea **a** do permissivo constitucional.

A irrisignação volta-se, em suma, contra acórdão que condenou a entidade de previdência privada a devolver as parcelas pagas por associado que se desligou de plano de aposentadoria complementar corrigidas monetariamente pelo índice adequado a recompor a inflação do período, afastando a alegação de que ocorrera a prescrição do direito à cobrança. A recorrente propugna pela aplicação da prescrição quinquenal e pela incidência da correção monetária nos termos de suas normas regulamentares.

Opostos embargos declaratórios, foram eles rejeitados (fl. 384-388), daí a alegação de ofensa ao artigo 535, do Código de Processo Civil.

O aresto combatido está assim ementado:

Ação de cobrança. Reserva de poupança. Correção monetária. Expurgos inflacionários. Prescrição.

- Inocorre, na espécie, a prescrição quinquenal prevista na lei da previdência social.

- A correção monetária em nada aumenta a dívida, mas é a própria dívida em sua manifestação atualizada, de modo que a moeda, nominalmente expressa no momento do ajuste da dívida, tenha o mesmo poder aquisitivo quando do adimplemento; dessarte, não há como considerá-la um acréscimo.

- Nos diversos planos econômicos, a inflação existiu, o que justifica seja feita a atualização monetária pretendida, de molde a garantir o equilíbrio entre credor e devedor. (fl. 363).

Nas razões do recurso especial alega-se ofensa aos artigos 535, I e II, do CPC, 103 e 125, da Lei n. 8.213/1991; 42, V, da Lei n. 6.435/1977; 31, VII, § 2º, do Decreto n. 81.240/1978 e 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

Decido.

Não se vislumbra a alegada negativa de ofensa ao dispositivo processual, pois a Corte local abordou as questões na medida necessária para o deslinde da controvérsia. Sublinhe-se, a propósito, não estar o órgão julgador obrigado a pronunciar-se acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre os considerados suficientes para fundamentar sua decisão.

Tratando-se “de discussão do próprio crédito, que deveria ter sido corretamente pago, não é de aplicar-se ao caso a prescrição quinquenal prevista no art. 178, § 10, III, CC, haja vista não se referir a juros ou quaisquer prestações acessórias. Cuida-se, na verdade, de ação pessoal, prescritível em vinte anos” (REsp n. 192.429-SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15.3.1999).

Por outro lado, o recurso especial não se presta ao reexame de pretensão fundada em cláusulas contratuais, estatutárias ou regimentais de entidades de previdência privada. Além disso, a decisão hostilizada encontra-se em harmonia com a orientação traçada pelo Superior Tribunal de Justiça, consolidada na Súmula n. 289, do seguinte teor:

A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.

Ante o exposto, nego seguimento recurso (fl. 417-418).

A teor das razões, *in verbis*:

Em recentíssimo julgado dessa mesma E. 3ª Turma, o Ministro Humberto Gomes de Barros deu parcial provimento ao Recurso Especial n. 619.764-MG, onde a *Sistel* também figura como recorrente, para reconhecer a prescrição das parcelas vencidas e não pagas há mais de 5 anos antes da propositura da ação.

(...)

Incontestável, portanto, a decretação da prescrição do direito do Agravado, devendo ser extinto o presente processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, não só pelo fato de haver norma legal e estatutária que prevê a prescrição quinquenal para a hipótese dos autos - prescrição já devidamente reconhecida pelo STJ -, mas ainda, em virtude do Agravado reclamar suposta lesão ocorrida há mais de 10 anos, apesar de, ao longo desses anos, ter pleno conhecimento da sistemática adotada pela Agravante para atualização monetária das reservas (fl. 420-426).

Uma vez estabelecida a fonte de direito, bem como os fundamentos legais que delimitam a apreciação da matéria, é importante examinar qual a real

configuração e alcance da aplicação da correção monetária no valor restituído ao Agravado a título de Reserva de Poupança.

A Agravante, ao restituir ao Agravado o valor correspondente à sua Reserva de Poupança, o fez de conformidade com as regras contidas na legislação, no Estatuto e Regulamento.

Aliás, mister se faz ressaltar que o legislador, ao referir-se à matéria no Dec. n. 81.240/1978, não determinou a utilização específica de qualquer tipo de índice para aferição do valor da Reserva de Poupança. O que se acha legalmente previsto é que a mesma seja devolvida com atualização monetária (fl. 435).

VOTO

O Sr. Ministro Ari Pargendler (Relator): Independentemente da fundamentação adotada na decisão agravada, o agravo regimental não merece provimento.

A Segunda Seção consolidou-se no sentido de que a prescrição é quinquenal nas ações de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre reserva de poupança de plano de previdência privada complementar, nos termos do acórdão assim ementado:

Previdência privada. Recebimento a menor da restituição. Expurgos inflacionários. Súmula n. 291 da Corte.

1. O recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, em virtude da diferença relativa aos expurgos inflacionários, prescreve em cinco anos.

2. Recurso especial conhecido e provido (REsp n. 771.638, MG, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 12.12.2005).

Aqui, o autor desligou-se da Telemig em 28 de setembro de 1998 e ajuizou a ação em 28 de fevereiro de 2002. A ação, portanto, foi proposta antes que se completasse o lapso temporal de cinco anos.

No mais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a correção monetária deve repor a perda inflacionária.

Voto, por isso, no sentido de negar provimento ao agravo regimental.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 858.978-MG
(2006/0120835-0)**

Relator: Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS)

Agravante: Sérgio Martins de Sales

Advogado: José Mário Pena Júnior e outro(s)

Agravado: Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil Previ

Advogados: Álvaro Sérgio Frazão Montenegro e outro(s)
José Francisco de Oliveira Santos

EMENTA

Agravo regimental. Previdência privada. Prescrição. Súmula n. 291-STJ. Lei Complementar n. 109/2001.

1. “A ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos” (STJ - Súmula n. 291).

2. Tal prazo tem aplicação ainda que a devolução da reserva de poupança tenha se operado anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 109/2001.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ-BA), Nancy Andrighi, Massami Uyeda e Sidnei Beneti (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de abril de 2009 (data do julgamento).

Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS),
Relator

DJe 28.4.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS): Trata-se de agravo regimental interposto por *Sérgio Martins de Sales*, contra a r. decisão de fl. 373, que conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento para declarar a prescrição, com base na Súmula n. 291, do Superior Tribunal de Justiça.

Nas razões recursais, a Agravante alega, em síntese, que não incide a prescrição quinquenal à espécie, uma vez que a devolução dos valores deu-se anteriormente à Lei Complementar n. 109, de 2001.

Requer, por fim, a reconsideração do *decisum*.

É o breve relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS) (Relator): O presente agravo regimental não merece provimento, eis que o agravante não infirmou o fundamento da decisão impugnada.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser quinquenal a prescrição para o ajuizamento da ação de cobrança das diferenças de correção monetária sobre valores resgatados pelos beneficiários de previdência privada, consoante entendimento consolidado na Súmula n. 291-STJ, *in verbis*: “A ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos”.

Tal prazo vem sendo aplicado, ainda que a data da devolução seja anterior à Lei Complementar n. 109, de 2001. Nesse sentido:

Embargos de declaração no agravo regimental no agravo de instrumento. Previdência privada. Desligamento. Pedido de resgate das parcelas pagas. Prescrição quinquenal. Contrato anterior à Lei Complementar n. 109/2001.

1. A jurisprudência da Segunda Seção desta Corte é assente no sentido de que o prazo prescricional aplicável em ações de cobrança de diferenças dos valores de fundo de reserva de poupança devolvidos ao beneficiário de previdência privada é quinquenal, ainda que a data da devolução seja anterior à Lei Complementar n. 109/2001.

2. Embargos acolhidos, sem, contudo, implicar em efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no Ag n. 690.041-MS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 11.2.2008).

Previdência privada. Prescrição quinquenal. A cobrança dos valores devidos a título de complementação da aposentadoria prevista em plano de previdência privada está sujeita à prescrição quinquenal. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n. 297.547-MG, Rel. Ministro Ari Pargendler, DJ 5.8.2002).

O termo inicial para a contagem do prazo prescricional é aquele em que devolvido o montante ao autor, pois nesse instante é que surge seu direito de ação em relação às quantias que pretende ver ressarcidas.

A exemplo desse entendimento, colacionam-se os seguintes precedentes:

Previdência privada. Desligamento. Devolução. Diferenças. Prescrição. Prazo. Cinco anos. Termo inicial. Correção monetária.

1. É de cinco anos o prazo de prescrição para cobrar eventuais diferenças no montante devolvido ao beneficiário de previdência privada, em virtude de seu desligamento do plano.

2. O termo inicial para a contagem do prazo prescricional é aquele em que devolvidos os montantes aos autores, pois dali surgiu o direito de acionar a ré por alguma diferença havida (*actio nata*).

(...)

6. Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido.

(REsp n. 750.039-MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 26.9.2005).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 903.092-MG
(2006/0252004-9)**

Relator: Ministro Sidnei Beneti

Agravante: Manoel Remigio Neto

Advogados: Dimas Rodrigues de Oliveira

José Fernando Chaves e outro(s)

Agravado: Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil Previ

Advogado: Álvaro Sérgio Frazão Montenegro e outro(s)

EMENTA

Agravo interno. Previdência privada. Restituição de contribuições pessoais. Prescrição quinquenal.

Assente a jurisprudência desta Corte no sentido de ser aplicável o lapso prescricional quinquenal às ações de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre valores recolhidos a fundo de previdência privada (Súmula n. 291-STJ).

Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrighi e Massami Uyeda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de setembro de 2008 (data do julgamento).

Ministro Sidnei Beneti, Relator

DJe 3.10.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Sidnei Beneti: 1. - *Manoel Remigio Neto* interpõe agravo regimental contra a decisão de fls. 427-429, proferida pelo E. Min. *Menezes Direito*, a qual, nos autos da ação de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre valores recolhidos a fundo de previdência privada, deu provimento ao recurso especial da agravada, devido à consumação do prazo prescricional quinquenal incidente à hipótese.

2. - Sustenta o agravante, em síntese, que a prescrição quinquenal, definida pela Súmula n. 291-STJ, aplica-se somente à pretensão relativa à complementação de benefício previdenciário, razão pela qual, nas ações objetivando a restituição de contribuição de previdência privada em razão do rompimento do contrato de trabalho ou incidência de expurgos inflacionários sobre o valor a ser restituído, aplica-se a prescrição vintenária definida no artigo 177 do Código Civil de 1916.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Sidnei Beneti (Relator): 3. - O inconformismo não merece prosperar.

4. - A C. Segunda Seção, no julgamento do REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. *Menezes Direito*, DJ 12.12.2005, pacificou a jurisprudência desta Corte no sentido de que o lapso prescricional quinquenal previsto na Súmula n. 291-STJ é aplicável, também, às ações de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre valores recolhidos a fundo de previdência privada. Esse entendimento veio a ser corroborado, inclusive, no julgamento do AgRg nos EREsp n. 681.115-RS, também da relatoria do E. Min. *Menezes Direito*, DJ 8.6.2006, de cuja ementa se extrai:

Agravo regimental. Embargos de divergência. Prescrição. Expurgos inflacionários. Restituição de reserva de poupança. Previdência Privada. Súmula n. 291-STJ.

1. A Súmula n. 291-STJ já consolidou o entendimento de que “a ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos”.

2. A Segunda Seção, no julgamento do REsp n. 771.638-MG, de minha relatoria, ocorrido em 28.9.2005, DJ de 12.12.2005, firmou o entendimento no sentido de que a Súmula n. 291-STJ alcança a cobrança de expurgos inflacionários sobre a diferença de pagamento relativa à restituição. Incidência da Súmula n. 168-STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

5. - No caso em análise, verifica-se da decisão agravada, que o autor recebeu sua reserva de poupança em 3.8.1995. Desse modo, quando a ação foi proposta, em 6.8.2004, já havia transcorrido o lapso prescricional quinquenal.

6. - Pelo exposto, nega-se provimento ao agravo.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 954.935-DF
(2007/0119653-4)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Agravante: Fundação dos Economiários Federais - FUNCEF

Advogados: Denise Guedes Santiago e outro(s)

Luiz Antônio Muniz Machado e outro(s)

Agravado: Apolônio Nogueira de Carvalho

Advogado: Geraldo de Assis Alves e outro(s)

EMENTA

Civil e Processual Civil. Agravo regimental. Previdência complementar. Ação que postula diferenças de correção monetária sobre reserva de poupança. Prescrição. Incidência da Súmula n. 291 do STJ. Termo inicial. Súmula n. 289 do STJ.

I. A prescrição quinquenal incide sobre quaisquer prestações cobradas de entidades de previdência complementar, inclusive as diferenças de reserva de poupança. Precedente da Segunda Seção (REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.12.2005).

II. Inobstante o reconhecimento da aplicabilidade do prazo mais breve, a sua fluidez, no caso dos autos, se dá a partir da data da restituição das contribuições feitas ao ex-empregado, quando, então, surgiu o seu direito de postular as diferenças em face do recebimento a menor do que o efetivamente devido.

III. Ajuizada a ação em lapso inferior a cinco anos a contar daquele termo, é de ser afastada a prejudicial.

IV. “A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda” (Súmula n. 289-STJ).

V. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Hélio Quaglia Barbosa, Massami Uyeda e Antônio de Pádua Ribeiro. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Fernando Gonçalves.

Brasília (DF), 6 de setembro de 2007 (data do julgamento).

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJ 12.11.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: FUNCEF - Fundação dos Economiários Federais interpõe agravo regimental contra decisão de fls. 270-271.

Alega a recorrente que o termo inicial do prazo prescricional é o desligamento do beneficiário do plano de previdência e não a data da restituição a menor. Argumenta sobre a necessidade de observação dos parâmetros legais e

estatutários para a correção dos valores, bem como questiona sobre a limitação do percentual a ser resgatado pelo agravado.

Requer a reconsideração ou a reforma da decisão pelo Colegiado.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): - O recurso é improsperável.

Preliminarmente, inadmissível a argüição da tese a respeito de percentuais estatutários e legais a ser observados para a restituição dos valores, haja vista a ausência de prequestionamento do tema perante o Tribunal de origem (Súmulas n. 282 e n. 356 do STF).

No mérito, ratifico a fundamentação lançada às fls. 270-271:

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão, que rechaçou a prescrição da ação para a restituição das diferenças de correção monetária sobre contribuições pagas a plano de previdência privada por beneficiário demitido, e aplicou a correção monetária plena pelos índices inflacionários.

Com referência à prescrição, sem razão a recorrente, em face do disposto na Súmula n. 291-STJ:

A ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos.

Contudo, o início da contagem do prazo deve levar em consideração a data da restituição das contribuições feita ao ex-empregado, quando, então, surgiu o seu direito de postular as diferenças em face do recebimento a menor do que o efetivamente devido. Como a data do pagamento deu-se no ano de 2003 e a ação foi ajuizada em 2004, inocorreu o lapso prescricional. Nesse sentido:

Civil e Processual. Previdência complementar. Desligamento do empregado. Devolução de contribuições. Ação que postula diferenças. Prescrição quinquenal. Inocorrência. Leis n. 6.435/1977, n. 8.213/1991. LC n. 109/2001. CC, art. 177. Termo inicial.

I. A prescrição das ações que discutem direitos advindos de Previdência Complementar é de cinco anos e não vintenária, sendo inaplicável à espécie o art. 177 do Código Civil.

II. Inobstante o reconhecimento da aplicabilidade do prazo mais breve, a sua fluência, no caso dos autos, se dá a partir da data da restituição das contribuições feitas à ex-empregada, quando, então, surgiu o seu direito de postular as diferenças em face do recebimento a menor do que o efetivamente devido.

III. Ajuizada a ação em lapso inferior a cinco anos a contar daquele termo, é de ser afastada a prejudicial.

IV. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp n. 466.693-PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJU de 22.9.2003).

A 2ª Seção no REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.12.2005, assim entende:

Previdência privada. Recebimento a menor da restituição. Expurgos inflacionários. Súmula n. 291 da Corte.

1. O recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, em virtude da diferença relativa aos expurgos inflacionários, prescreve em cinco anos.

2. Recurso especial conhecido e provido.

Com referência à correção monetária, agiu com acerto o acórdão, que resolveu a lide de acordo com o entendimento pacífico deste Tribunal, atualmente cristalizado na Súmula n. 289, que dispõe:

A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 1.041.207-RN
(2008/0060625-0)**

Relator: Ministro Fernando Gonçalves

Agravante: Antonio Nelson de Oliveira

Advogados: Francisco José da Costa Júnior
Samuel Medeiros da Cunha e outro(s)
Agravado: Fundação Petrobrás de Seguridade Social Petros
Advogados: Izaias Bezerra do Nascimento Neto e outro(s)
Marcos Vinícius Barros Ottoni e outro(s)
Marcus Flávio Horta Caldeira e outro(s)
Renato Lobo Guimarães e outro(s)

EMENTA

Agravo regimental. Recurso especial. Previdência privada. Restituição. Reserva de poupança. Expurgos inflacionários. Prescrição. Matéria constitucional.

1. Prescreve em cinco anos o direito de pleitear diferenças relativas ao recebimento a menor de contribuições vertidas a instituição de previdência privada. Súmula n. 291-STJ.
2. Refoge à competência deste STJ, a quem a Carta Política (art. 105, III) confia a tarefa de unificação do direito federal, apreciar violação de dispositivo constitucional.
3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Ministros Aldir Passarinho Junior, João Otávio de Noronha e Luis Felipe Salomão votaram com o Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de junho de 2009 (data do julgamento).

Ministro Fernando Gonçalves, Relator

DJe 1º.7.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves: Cuida-se de agravo regimental interposto por *Antônio Nelson de Oliveira* em face de decisão assim vazada:

Trata-se de recurso especial interposto por *Fundação Petrobrás de Seguridade Social - Petros* com base nas letras **a** e **c** do permissivo constitucional contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte cuja ementa tem o seguinte teor:

Apelação cível. Previdência privada. Desligamento. Prescrição decretada pelo juízo *a quo*. Inadmissibilidade. Aplicação da prescrição vintenária do artigo 177 do CC/1916 ou de dez anos estabelecida no art. 205 do novo Código Civil. Anulação da sentença. Apelo conhecido e provido. Teoria da causa madura. Artigo 515, § 3º do CPC. Restituição das contribuições pessoais. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Devolução integral das parcelas. Juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano. Data da filiação. Correção monetária e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Índice que reflita a real desvalorização da moeda no período. Precedentes desta Corte e do STJ. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Procedência do pedido. (fls. 250-251).

Sustenta violação ao art. 206, § 3º, do Código Civil; ao art. 178, § 10, do Código Civil de 1916; aos arts. 26 e 27 do Código de Defesa do Consumidor; ao art. 21 da Lei n. 6.435/1977; ao art. 30 do Decreto n. 81.240/1978; ao princípio da irretroatividade das leis e dissídio jurisprudencial.

A irresignação merece acolhida.

Com efeito, é pacífico o entendimento desta Corte, por suas duas Turmas que compõem a Segunda Seção, no sentido de ser quinquenal a prescrição para cobrança de diferenças decorrentes de previdência privada.

A propósito:

Agravo regimental. Previdência privada. Restituição das contribuições. Prescrição quinquenal. Súmula n. 291-STJ.

Consoante decidiu a C. Segunda Seção, no julgamento do REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. *Menezes Direito*, DJ 12.12.2005, o lapso prescricional quinquenal previsto na Súmula n. 291-STJ é aplicável, também, às ações de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre valores recolhidos a fundo de previdência privada.

Agravo improvido. (AgRg no REsp n. 700.307-DF, Rel. Ministro *Sidnei Beneti*, Terceira Turma, julgado em 16.10.2008, DJe 28.10.2008).

É de se ver, porém, que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional é aquele em que devolvido o montante ao autor, pois dali surgiu o direito de acionar a ré por alguma diferença havida (*actio nata*).

Neste particular, é de todo oportuno trazer a abordagem realizada pelo E. Ministro Aldir Passarinho, quando do julgamento do REsp n. 466.693-PR, *verbis*:

Acontece, porém, que inobstante o reconhecimento de que a prescrição é quinzenal, não há como se atender ao recurso especial.

É que equivocada o raciocínio do recorrente, no tocante ao termo inicial do prazo prescricional.

A autora foi demitida do Banco do Estado do Paraná em 4.6.1992 e recebeu a restituição das contribuições em 19.1.1993, segundo a inicial, não infirmada, no particular.

O que se postula, aqui, é o recebimento das diferenças, portanto se a restituição foi dada a menor do que o esperado e devido, somente a contar dessa data, ou seja, 19.1.1993, é que passou a fluir o prazo prescricional quinzenal, de modo que a ação, ajuizada em 15.1.1997, é tempestiva.

No caso dos autos, é possível concluir que a restituição das parcelas ao autor se deu em março de 1994. Nesse contexto, tendo a ação sido proposta em 23.3.2006, o reconhecimento da prescrição é de rigor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e lhe dou provimento para reconhecer a prescrição do direito do autor.

Prejudicada a análise das demais questões suscitadas.

Custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), pelo recorrido. (fls. 347-348)

Sustenta o agravante, em síntese, que a incidência de prazo prescricional de cinco anos na espécie importa em maltrato ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, bem como ao art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Aduz se aplicar ao caso o Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula n. 321 desta Corte. Dessa forma, se o regulamento da Petros não estabelece prazo para a devolução da reserva de poupança, a determinação deste deve levar em conta os princípios consumeristas, de índole constitucional, evitando o enriquecimento ilícito da entidade previdenciária.

Conclui que a prescrição deve ser regulada pelo disposto no art. 177 do Código Civil de 1916, ressaltando que o prazo de cinco anos somente se aplica aos casos de complementação de aposentadoria.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves (Relator): A irresignação não merece acolhida.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a prescrição aplicável à espécie é a quinquenal. Confira-se:

Agravo regimental. Recurso especial. Previdência privada. Ação de cobrança. Resgate de poupança. Diferenças de correção monetária. Prescrição quinquenal.

1. Prescreve em cinco anos o prazo para o ajuizamento da ação de cobrança de diferenças de correção monetária sobre valores resgatados por beneficiário de plano de previdência privada.

Inteligência da Súmula n. 291-STJ.

2. O termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da restituição das contribuições feita ao beneficiário.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 1.036.282-DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 5.5.2009, DJe 18.5.2009).

Agravo interno. Previdência privada. Restituição de contribuições pessoais. Prescrição quinquenal.

Assente a jurisprudência desta Corte no sentido de ser aplicável o lapso prescricional quinquenal às ações de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre valores recolhidos a fundo de previdência privada (Súmula n. 291-STJ).

Agravo improvido. (AgRg no REsp n. 903.092-MG, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 18.9.2008, DJe 3.10.2008).

Civil. Previdência privada. Agravo no recurso especial. Expurgos inflacionários. Pretensão de cobrança das diferenças em saldo de poupança. Prescrição. Aplicação da Súmula n. 291-STJ.

- A ação de cobrança contra instituto de previdência privada, na hipótese em que se pleiteia complementação de expurgos inflacionários após o desligamento do trabalhador, prescreve em cinco anos.

Agravo não provido. (AgRg no REsp n. 928.574-MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16.9.2008, DJe 26.9.2008).

Cumpra assinalar, por outro lado, que refoge à competência deste STJ, a quem a Carta Política (art. 105, III) confia a tarefa de unificação do direito federal, apreciar violação de dispositivo constitucional.

No mais, a matéria contida no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, relativa à preservação do ato jurídico perfeito, tem índole nitidamente constitucional, razão pela qual, nos termos acima esclarecidos, sua apreciação também desborda dos lindes do recurso especial.

Agravo regimental a que se nega provimento.

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO
AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 915.362-GO (2007/0133015-4)**

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Agravante: Fundação dos Economiários Federais - FUNCEF

Advogados: Luiz Antônio Muniz Machado

Luiz Fernando Brum dos Santos e outro(s)

Agravado: Claudionor Alves Corrêa e outros

Advogado: Antônio Carlos da Silva Magalhães e outro(s)

EMENTA

Civil e Processo Civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Previdência privada. Negativa de prestação jurisdicional. Ausência de prequestionamento. Reexame fático-probatório. Inadmissibilidade. Diferença de correção monetária sobre reserva de poupança. Prescrição quinquenal. Correção monetária. Súmula n. 289 do STJ.

- Rejeitam-se os embargos de declaração quando ausente omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

- Impede a abertura do debate na via especial, a ausência de análise, pelo Tribunal de origem, da matéria jurídica versada nos dispositivos legais tidos como violados.

- Em sede de recurso especial não é possível a incursão no campo fático-probatório.

- A cobrança de expurgos inflacionários, em virtude do recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, prescreve em cinco anos, a contar da data em que foi recebido o valor inferior ao devido. Precedentes.

- A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.

Agravo no agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Sidnei Beneti, Vasco Della Giustina e Paulo Furtado votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 5 de março de 2009 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJe 19.3.2009

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Agravo interposto por *Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF* contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

Civil e Processo Civil. Agravo de instrumento. Recurso especial. Previdência privada. Negativa de prestação jurisdicional. Ausência de prequestionamento. Reexame fático-probatório. Inadmissibilidade. Diferença de correção monetária sobre reserva de poupança. Prescrição quinquenal. Correção monetária. Súmula n. 289 do STJ.

- Rejeitam-se os embargos de declaração quando ausente omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

- Impede a abertura do debate na via especial, a ausência de análise, pelo Tribunal de origem, da matéria jurídica versada nos dispositivos legais tidos como violados.

- Em sede de recurso especial não é possível a incursão no campo fático-probatório.

- A cobrança de expurgos inflacionários, em virtude do recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, prescreve em cinco anos, a contar da data em que foi recebido o valor inferior ao devido. Precedentes.

- A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.

Agravado de instrumento não provido. (fl. 237)

Em suas razões, a agravante reitera as alegações feitas nas razões de recurso especial, de agravo de instrumento e de embargos declaratórios. Sustenta que houve a violação ao art. 535 do CPC, pois o TJ-GO teria deixado de analisar prova fundamental para a correta resolução da controvérsia, qual seja, a existência de transação, que resultaria na improcedência do pedido dos agravados.

Aduz que a decisão ora agravada foi omissa ao não analisar os argumentos da agravante quanto à premissa equivocada de que partiu o TJ-GO.

É o relato do necessário.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andriahi (Relatora): Não trouxe a agravante argumentos suficientemente robustos para ilidir a fundamentação acima reproduzida da decisão agravada.

De fato, não houve violação ao art. 535 do CPC, uma vez que o Tribunal de origem analisou todas as questões relevantes submetidas à sua análise.

O art. 368 do CPC não se encontra devidamente prequestionado no acórdão recorrido, razão pela qual deve ser mantido o óbice da Súmula n. 211-STJ.

Ademais, importante dizer que a ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos por violados não leva ao imediato provimento de recurso especial por ofensa ao art. 535 do CPC, pois o Tribunal de origem não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos dos agravantes, quando fundamenta a decisão suficientemente para decidir de forma integral a controvérsia.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

Processo Civil. Agravo de instrumento. Negativa de provimento. Agravo regimental. Ação de apuração de haveres. Negativa de prestação jurisdicional. Inocorrência. Antecipação de tutela. Fundamentação deficiente. Súmula n. 284 do STF. Desprovimento.

1 - Consoante entendimento pacificado desta Corte, o órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa refutar todos os argumentos levantados pelas partes. Embora sucinta a motivação, pronunciando-se sobre as questões de fato e de direito para fundamentar o resultado, exprimindo o sentido geral do julgamento, não se emoldura violação aos arts. 165 e 535, do Código de Processo Civil. Precedentes.

2 - A deficiência na fundamentação e na especificação das razões não permite a exata compreensão da *quaestio juris* posta em discussão.

Diante disso, observa-se que o recurso incorreu no veto da Súmula n. 284 do Excelso Supremo Tribunal Federal que se aplica, também, a este Sodalício.

3 - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag n. 566.209-MG, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, Quarta Turma, julgado em 11.10.2005, DJ 21.11.2005 p. 239).

Por oportuno, ressalte-se que, como já disposto na decisão ora agravada, mesmo que pudesse ser afastado o óbice supracitado, a discussão pretendida na irresignação da ora agravante não poderia ser enfrentada, pois o TJ-GO decidiu a lide com base no substrato fático probatório dos autos, razão pela qual incide o óbice da Súmula n. 7-STJ.

Segue incólume, por conseguinte, a decisão agravada, que fica mantida pelos seus próprios fundamentos.

Forte em tais razões, *nego provimento* ao agravo no agravo de instrumento.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
N. 638.077-GO (2004/0153106-5)**

Relator: Ministro Massami Uyeda
Embargante: Divina Martins Souto e outro

Advogado: Rogério Dias Garcia e outro(s)

Embargado: Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Estado de Goiás - PREBEG

Advogado: José Martins Ferreira e outro(s)

EMENTA

Processual Civil. Embargos de declaração. Caráter infringencial. Recebimento como agravo regimental. Fungibilidade recursal. Possibilidade. Agravo de instrumento. Previdência privada. Restituição de valores referentes a contribuições pagas à entidade de previdência privada. Correção monetária. Expurgos inflacionários. Prescrição quinquenal. Súmula n. 291-STJ. Aplicação, *in casu*.

I - Em nome dos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, é admissível receber, como agravo regimental, os embargos de declaração de caráter nitidamente infringente, desde que comprovada a interposição tempestiva da irresignação e verificada a inexistência de erro grosseiro ou má-fé do recorrente. Precedentes.

II - O v. aresto vergastado dissentiu da orientação desta Corte Superior sobre a matéria, ao declarar não ser quinquenal a prescrição das ações visando à cobrança das diferenças decorrentes dos expurgos inflacionários, nas contas de reserva de poupança de previdência privada, em hipótese de pagamento dos expurgos inflacionários. Precedentes.

III - Embargos de Declaração conhecidos como agravo regimental, para se negar provimento a este.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, a Turma, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs.

Ministros Aldir Passarinho Junior, João Otávio de Noronha e Hélio Quaglia Barbosa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Fernando Gonçalves.

Brasília (DF), 13 de novembro de 2007 (data do julgamento).

Ministro Massami Uyeda, Relator

DJ 3.12.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Massami Uyeda: *Divina Martins Souto* e outro opuseram embargos de declaração em face da r. decisão do eminente Ministro Barros Monteiro (Relator original), que conheceu do agravo interposto pela *Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Estado de Goiás - PREBEG*, tendo dado provimento ao recurso especial e declarado a prescrição das parcelas não abrangidas pelo período quinquenal. A decisão foi assim redigida, no que interessa:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que inadmitiu recurso especial, fundado na alínea **a** do permissivo constitucional.

Tratam originalmente os presentes autos de ação de Ação de Cobrança ajuizada por Divina Martins Souto e outros em face da Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Estado de Goiás - PREBEG, alegando em síntese que as quantias pagas ao plano de previdência foram devolvidas sem a devida correção. Em 1º grau, os autores tiveram seu pedido deferido. Em grau de apelação, o E. Tribunal de Justiça do Estado de Goiás manteve a r. sentença monocrática, restando o acórdão assim ementado:

Apelação cível. Previdência privada. PREBEG. Prescrição quinquenal. Inocorrência. Aplicação do art. 177 do Código Civil de 1916. Restituição da reserva de poupança. Expurgos inflacionários.

1. A matéria suscitada à título de omissão nos embargos declaratórios opostos à decisão recorrida fora profundamente abordada, ainda que os dispositivos legais indicados não tenham sido mencionados de forma expressa.

2. Na hipótese vertente não se aplica o prazo prescricional quinquenal previsto nos regulamentos do plano (Lei n. 6.435/1977, Dec. n. 81.240/1978), porquanto este é de natureza privada não sobrepondo a norma de direito material prevista no artigo 177 do Código Civil de 1916.

3. É incabível também a aplicação da prescrição contida no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, haja vista que esta é norma de natureza tributária, a qual trata do instituto de previdência federal (INSS) diverso do que ocorre no caso em tela.

4. O associado ao ser desvinculado do emprego tem direito de ser restituído das contribuições pessoais com a devida correção monetária, a qual corresponde aos reais índices de inflação ocorridos no período.

5. Conforme precedentes, inclusive das Cortes Superiores, os expurgos inflacionários devem ser repostos, para se integralizarem a correção monetária, de modo a não causar prejuízo e enriquecimento ilícito.

6. Não se aplica ao caso a jurisprudência do STF quanto aos expurgos inflacionários relativos ao FGTS, sendo inaplicável por analogia e de forma genérica entendimentos que se referem a situação peculiar diversa da tese pleiteada originariamente. Apelo conhecido e improvido.

Do presente acórdão foi interposto recurso especial, restando não admitido.

No que concerne à correção da devolução das retribuições vertidas aos planos de previdência privada, não assiste razão ao agravante, uma vez que essa Corte recentemente sumou a questão, conforme vê-se do Enunciado n. 289, *verbis*: “A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.”

Todavia, em relação à prescrição das parcelas pleiteadas, melhor sorte ampara o recorrente, pois em 28.4.2004, a E. Segunda Seção desta Casa aprovou o Verbete n. 291 que traz o seguinte teor: “A ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos”. (...)

(fls. 135-136).

No presente recurso, aduzem os ora embargantes, em resumo, a caracterização de obscuridade e de contradição, asseverando, pelo que se pode depreender dos autos, a impossibilidade de confusão de correção da “reserva técnica de poupança”, objeto da Súmula n. 289-STJ, com a prescrição quinquenal prevista na Súmula n. 291-STJ, por não terem pretendido nos autos cobrança alguma de “complementação de aposentadoria”. Postulam o esclarecimento da r. decisão, com o conhecimento do presente recurso e sua modificação (fls. 144-147).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Massami Uyeda (Relator): Inicialmente, deve ser observado que os ora embargantes não objetivam a eliminação de obscuridades, contradições ou omissões eventualmente existentes na decisão embargada, e sim a reforma desta.

Nesses termos, em que se pretende emprestar efeitos notadamente infringentes aos embargos de declaração, este Tribunal Superior admite o recebimento do presente recurso interposto como agravo regimental, em nome dos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, desde que comprovada a interposição tempestiva da irresignação e verificada a inexistência de erro grosseiro ou má-fé do recorrente.

Nesse sentido: STJ, EDcl no Ag n. 585.861-RS, Rel. Min. Massami Uyeda, Quarta Turma, v.u., j. 26.6.2007, *DJ* 6.8.2007, p. 495; EDcl na SLS n. 218-PE, Rel. Min. Barros Monteiro, Corte Especial, v.u., j. 7.6.2006, *DJ* 1º.8.2006, p. 294; EDcl no Ag n. 760.718-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, v.u., j. 12.9.2006, *DJ* 16.10.2006, p. 301.

Assim sendo, presentes os mencionados requisitos, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

O recurso, todavia, não comporta provimento.

Com efeito.

Conforme os elementos existentes nos autos, observa-se que o egrégio Tribunal *a quo*, por meio de sua colenda Segunda Câmara Cível, na ação de cobrança de correção monetária incidente sobre a devolução de contribuições pessoais para plano de previdência privada proposta pelos ora embargantes em desfavor da Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Estado de Goiás - PREBEG, decidiu, por unanimidade, no que interessa: [1] não se aplicar o prazo prescricional quinquenal previsto nos regulamentos do plano (Lei n. 6.435/1977, Dec. n. 81.240/1978), porquanto ser este de natureza privada, não se sobrepondo à norma de direito material prevista no art. 177 do CC (de 1916); [2] não ser incabível a aplicação da prescrição contida no art. 103 da Lei n. 8.213/1991, uma vez que esta é norma de natureza tributária, a qual trata do instituto de previdência federal (INSS) diverso do que ocorre no caso em tela; [3] que os expurgos inflacionários devem ser repostos, para se integralizarem a

correção monetária, de modo a não causar prejuízo e enriquecimento ilícito (*ut* fls. 58-79).

Nesses termos, o v. acórdão recorrido dissentiu da orientação desta Corte sobre a matéria, no sentido de ser quinquenal a prescrição das ações visando à cobrança das diferenças decorrentes dos expurgos inflacionários nas contas de reserva de poupança de previdência privada, no âmbito do pagamento de expurgos inflacionários, conforme se colhe do seguinte julgado:

Civil e Processual Civil. Agravo regimental. Previdência complementar. Ação que postula diferenças de correção monetária sobre reserva de poupança. Prescrição para alguns autores. Incidência das Súmulas n. 291 e n. 83 do STJ. Improvimento.

I. A prescrição quinquenal incide sobre quaisquer prestações cobradas de entidades de previdência complementar, inclusive as diferenças de reserva de poupança. Precedente uniformizador da Segunda Seção (REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 12.12.2005).

II. Agravo improvido.

(STJ, AgRg no REsp n. 830.206-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, v.u., j. 20.6.2006, DJ 4.9.2006, p. 287).

Assim sendo, recebem-se os embargos de declaração como agravo regimental, para negar-se-lhe provimento, mantendo-se a decisão ora impugnada por seus próprios fundamentos.

É o voto.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO
AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 690.041-MS (2005/0109728-5)**

Relator: Ministro Hélio Quaglia Barbosa

Embargante: Mongeral Previdência Privada

Advogado: Arnaldo Versiani Leite Soares e outro(s)

Embargado: José Rizkallah

Advogado: José Rizkallah (em causa própria) e outros

EMENTA

Embargos de declaração no agravo regimental no agravo de instrumento. Previdência privada. Desligamento. Pedido de resgate das parcelas pagas. Prescrição quinquenal. Contrato anterior à Lei Complementar n. 109/2001.

1. A jurisprudência da Segunda Seção desta Corte é assente no sentido de que o prazo prescricional aplicável em ações de cobrança de diferenças dos valores de fundo de reserva de poupança devolvidos ao beneficiário de previdência privada é quinquenal, ainda que a data da devolução seja anterior à Lei Complementar n. 109/2001.

2. Embargos acolhidos, sem, contudo, implicar em efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por maioria, em acolher os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Aldir Passarinho Junior e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Fernando Gonçalves.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa.

Brasília (DF), 11 de dezembro de 2007 (data do julgamento).

Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Relator

DJ 11.2.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa: Trata-se de embargos de declaração opostos por *Mongeral Previdência Privada* contra julgado proferido

em sede de agravo regimental, o qual referendou decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, nestes termos:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Previdência privada. Desligamento. Pedido de resgate das parcelas pagas. Prescrição quinquenal. Enunciado n. 291 da Súmula do STJ.

“A ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos.” (Enunciado n. 291 da Súmula do STJ).

Agravo improvido. (fl. 145)

Aduz que a espécie dos autos versa sobre entidade de previdência aberta, não se aplicando o Enunciado n. 291 da Súmula desta Corte Superior, pois sua base legislativa estaria restrita à entidade de previdência social.

Diz-se, por fim, que o artigo 75 da Lei Complementar n. 109/2001 não incide ao presente caso, eis que posterior ao resgate do fundo de poupança.

É o sucinto relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa (Relator): 1. Com razão o embargante no atinente à data de devolução do fundo de reserva, em 15 de julho de 1999, conforme acórdão recorrido às fl. 68, ou seja, período anterior à publicação da Lei Complementar n. 109/2001.

Contudo, tal circunstância não altera o prazo prescricional quinquenal, mas, tão-somente, o diploma legislativo incidente à espécie, a saber, o art. 178, § 10, II, do CC/1916, *verbis*:

Art. 178. Prescreve:

(...)

§ 10. Em 5 (cinco) anos:

(...)

II - As prestações de rendas temporárias ou vitalícias;

A jurisprudência da Segunda Seção desta Corte é assente no sentido de que o prazo prescricional aplicável em ações de cobrança de diferenças dos valores de fundo de reserva de poupança devolvidos ao beneficiário de

previdência privada é quinquenal, ainda que a data da devolução seja anterior à Lei Complementar n. 109/2001.

Nessa linha, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

Previdência privada. Prescrição. Art. 178, § 10, II. Precedentes da Turma.

1. Está orientada a jurisprudência da Corte no sentido de que, em se tratando de parcelas devidas em decorrência de plano de benefício de previdência privada, não se aplica a prescrição vintenária, mas, sim, a quinquenal.

2. Recurso especial conhecido e provido. (REsp n. 323.379-RS, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 19.11.2001, DJ 18.2.2002 p. 420).

Previdência privada. Prescrição quinquenal. A cobrança dos valores devidos a título de complementação da aposentadoria prevista em plano de previdência privada está sujeita à prescrição quinquenal.

Recurso especial conhecido e provido. (REsp n. 297.547-MG, Rel. Ministro Ari Pargendler, Terceira Turma, julgado em 16.5.2002, DJ 5.8.2002 p. 329).

2. Trago para melhor esclarecimento sobre o tema, voto do Ministro Aldir Passarinho, ao apreciar o prazo prescricional em demanda semelhante:

Srs. Ministros, ousou divergir do Exmo. Relator, somente no tema referente à prescrição, cujo prazo deve ser o quinquenal.

A Lei n. 8.213/1991, assim dispõe sobre a matéria:

Art. 9º A Previdência Social compreende:

I - o Regime Geral de Previdência Social;

II - o Regime Facultativo Complementar de Previdência Social.

§ 1º O Regime Geral de Previdência Social (RGPS) garante a cobertura de todas as situações expressas no art. 1º desta lei, exceto a de desemprego involuntário, objeto de lei específica.

§ 2º O Regime Facultativo Complementar de Previdência Social será objeto de lei específica.

(...)

Art. 153. O Regime Facultativo Complementar de Previdência Social será objeto de lei especial, a ser submetida à apreciação do Congresso Nacional dentro do prazo de 180 (cento e oitenta) dias.

Verifica-se, portanto, que tal diploma legal, que veio a lume, diga-se de passagem, juntamente com a Lei n. 8.212/1991, que baixou o regulamento

de custeio, trata, especificamente, dos benefícios, em suas mais variadas espécies e formas, concedidos pela Previdência Social Pública, não atinando à complementação facultativa, que vem mediante a adesão de empregados ou aderentes a regimes instituídos por entidades de previdência abertas ou fechadas, custeados ou não por empresas patrocinadoras.

É certo que o entendimento que se consagrou em julgados do STJ é no sentido da prescrição quinquenal, a partir da interpretação de que o art. 94 da Lei n. 6.435/1977 remetia ao Regulamento do Regime Jurídico da Previdência Social, baixado pelo Decreto n. 72.771/1973 (cf. REsp n. 89.416-DF, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, DJU de 3.8.1998; REsp n. 173.826-RS, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, DJU de 13.12.1999 e REsp n. 297.547-MG, Rel. Min. Ari Pargendler, 3ª Turma, DJU de 5.8.2002), afirmando o ilustre Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, no REsp n. 180.833-RJ, que:

Tal recomendação é, atualmente, regra contida na Lei n. 8.213, de 24.7.1991 (art. 103).

Tenho, todavia, que tal regra é inaplicável.

Em face do novo disciplinamento jurídico dado à Previdência Social, frisa-se, o art. 9º, parágrafo 2º, afastou da Lei n. 8.213/1991 a Previdência Complementar, de sorte que não se tem como considerar que o art. 103 desta mesma lei faz as vezes do antigo art. 94 da Lei n. 6.435/1977.

Quanto ao art. 153, ele previu o prazo de seis meses para que houvesse o disciplinamento da Previdência Complementar.

Veio, somente agora, a Lei Complementar n. 109, de 29 de maio de 2001, a suprir a lacuna, nesses termos:

Art. 1º O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, é facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício, nos termos do *caput* do art. 202 da Constituição Federal, observado o disposto nesta Lei Complementar.

Art. 2º O regime de previdência complementar é operado por entidades de previdência complementar que têm por objetivo principal instituir e executar planos de benefícios de caráter previdenciário, na forma desta Lei Complementar.

Art. 75. Sem prejuízo do benefício, prescreve em cinco anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes, na forma do Código Civil.

Diante desse quadro legal, há, portanto, que se compreender que no vácuo legislativo entre a Lei n. 8.213/1991 e a novel Lei Complementar n. 109/2001, permaneceu em vigor, no concernente à prescrição, a antiga Lei n. 6.435/1977, porque, no particular, não revogada pela lei de benefícios, já que a mesma se auto-excluíra do disciplinamento da previdência complementar.

Também é de se registrar que não há prazo diverso consoante a natureza da pretensão - se benefício ou restituição de contribuições - posto que o sistema não permite distinção dessa ordem, em se cuidando de direito originário de uma única relação jurídica. (REsp n. 460.168-RS, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Rel. p/ Acórdão Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 2.3.2004, DJ 19.4.2004 p. 200).

3. Forte em tais razões, acolho os presentes embargos declaratórios, sem, contudo, implicar em efeitos modificativos.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 678.689-MG (2004/0093641-0)

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrente: Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social REFER

Advogado: Fernando Barroca e outro

Recorrido: Antônio Martins Gomes e outros

Advogado: Leonelo Fortini e outros

EMENTA

Previdência privada. REFER. Restituição das contribuições a ex-empregado. Prescrição quinquenal. Atualização monetária. Inclusão dos expurgos inflacionários. Cabimento.

I - A ação objetivando a cobrança de diferenças oriundas da restituição de parcelas de planos de previdência privada prescreve em cinco anos. (Súmula n. 291-STJ).

II - O termo inicial para a contagem do prazo prescricional é a data do recebimento pelo autor do valor inferior ao devido.

II - “A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.” (Súmula n. 289-STJ).

Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 26 de outubro de 2006 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Presidente e Relator

DJ 20.11.2006

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: *Antônio Martins Gomes* e outros, por força da rescisão de seu contrato de trabalho com a Rede Ferroviária Federal S/A, propôs ação objetivando a restituição de descontos securitários em relação à *REFER - Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social*.

Julgado procedente o pedido, apelou a ré, e a 2ª Câmara Cível do então Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais proveu, em parte, o recurso, por acórdão assim ementado:

Ação ordinária. Contas de reserva de poupança. Previdência privada. Correção monetária. Expurgos inflacionários. Prescrição.

“Nas ações de cobrança de expurgos inflacionários em caderneta de poupança, o pedido de incidência de determinado índice de correção monetária constitui-se no próprio crédito, e não em acessório, sendo, descabida, assim, a incidência do

prazo quinquenal do art. 178, § 10, III, do CC. Na espécie, tratando-se de ação pessoal, o prazo prescricional é o vintenário” (STJ - REsp n. 96.084-AL).

Os expurgos inflacionários são devidos quando da restituição de contribuição mensalmente feita à entidade de previdência privada por ocasião da saída do beneficiário, porquanto a correção monetária deve refletir a real desvalorização da moeda, ainda que, como recentemente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, exista cláusula contratual em sentido diverso (EResp n. 264.061, notícia veiculada em 3.9.2001).

Prejudicial e preliminares rejeitadas e recurso parcialmente provido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Seguiu-se, então, a interposição do presente recurso especial, com fundamento na alínea **a** do permissivo constitucional, alegando a entidade previdenciária que, ao entender pela incidência da prescrição vintenária ao caso vertente, o colegiado estadual violou os artigos 178, § 10, II e III, do Código Civil anterior e 75 da Lei Complementar n. 109/2001. Aponta, ainda, vulnerados os artigos 22 da Lei n. 6.435/1977 e 31, § 2º, do Decreto n. 81.240/1978, os quais, a seu sentir, determinam, expressamente, que a atualização da reserva de poupança se faça pelos índices previstos em suas normas internas regulamentares, e não pelos indicados no acórdão recorrido. Trouxe julgados para demonstrar dissídio.

Admitido o recurso na origem, ascenderam os autos a este Tribunal, vindo-me conclusos.

É, em síntese, o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Conforme exposto no relatório, versa a hipótese pedido de restituição de contribuições efetuadas à REFER - Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social, tendo o acórdão recorrido confirmado a sentença que entendeu subsumir a hipótese à prescrição vintenária do artigo 177 do Código Civil de 1916 e determinou a restituição das contribuições pessoais vertidas pelo autor, corrigidas pelo IPC, por ser o índice que melhor reflete a desvalorização da moeda no período.

De início, cumpre ressaltar que a questão da prescrição da cobrança de diferenças oriundas da restituição de parcelas de planos de previdência privada

foi pacificada pela Segunda Seção desta Corte, em assentada do dia 28.9.2005, de que foi relator o eminente Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, no sentido de ser aplicável a prescrição quinquenal, em consonância com o Enunciado n. 291 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

Cumprе observar, todavia, que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional é a data do recebimento pelo autor do valor inferior ao devido e, na hipótese em análise, considerando que essas datas oscilam entre 1995 e 1997 e a propositura da demanda se deu apenas em julho de 1997, não se há de falar em prescrição da pretensão.

Insurge-se, por fim, a entidade previdenciária quanto ao critério de correção das parcelas a serem devolvidas e, nesse particular, a matéria encontra-se pacificada neste Sodalício, com a edição do Verbete Sumular n. 289 do seguinte teor: “A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda”.

Pelo exposto, com as costumeiras ressalvas quanto à terminologia, não conheço do recurso.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 771.638-MG (2005/0128550-2)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrente: Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social - REFER

Advogado: Tasso Batalha Barroca e outros

Recorrido: Rinaldo Fernandes Valério e outros

Advogado: Antônio Clarete Rodrigues

EMENTA

Previdência privada. Recebimento a menor da restituição. Expurgos inflacionários. Súmula n. 291 da Corte.

1. O recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, em virtude da diferença relativa aos expurgos inflacionários, prescreve em cinco anos.
2. Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e lhe dar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, Nancy Andrighi, Castro Filho, Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Ari Pargendler e Fernando Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

Brasília (DF), 28 de setembro de 2005 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

DJ 12.12.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social - REFER interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

Cobrança. Contribuição previdenciária. Reserva de poupança. Possibilidade de reajuste monetário. Expurgos inflacionários. Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Compensação. Possibilidade.

A devolução das contribuições pagas pelos segurados de plano de previdência privada vinculado à empregadora, por ocasião da extinção do contrato de trabalho e conseqüente retirada, deve ser feita com correção monetária plena, contabilizando-se todos os expurgos inflacionários ocorridos no período de contribuição, como forma de preservar o real valor da moeda.

VV. A verba honorária, por constituir direito autônomo do advogado, não é passível de compensação com eventual débito de seu patrocinado, pelo que,

ocorrendo sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com o pagamento dos honorários do advogado da parte *ex adversa* na proporção de sua derrota (fl. 349).

Alega a recorrente contrariedade aos artigos 177, 178, § 10, incisos I, II e III, e 179 do Código Civil de 1916; 75 da Lei Complementar n. 109/2001 e 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991, haja vista que o prazo prescricional para a cobrança de parcelas devidas em decorrência de plano de previdência privada é de cinco anos, não se aplicando, neste caso, a prescrição vintenária.

Aponta dissídio jurisprudencial, colacionando julgados, também, desta Corte e a Súmula n. 291-STJ.

Contra-arrazoado (fls. 381 a 392), o recurso especial (fls. 370 a 378) foi admitido (fls. 394-395).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): Os recorridos ajuizaram ação alegando que foram empregados da Rede Ferroviária Federal e filiados à entidade de previdência fechada REFER; que optaram, nos termos do art. 10 da Lei n. 9.364/1996, pelo resgate de seus fundos de reserva de poupança e o cancelamento de suas inscrições; que os valores pagos foram menores que os devidos, “em razão de expurgos de índices inflacionários realizados, defasagem de aplicação de índices e conversão em URV dos valores das cotas que compunham o fundo de reserva de poupança, mantendo os valores das mencionadas cotas fixos de março a junho de 1994, não sendo aplicado sobre as mencionadas cotas a variação mensal da URV, conforme ficará demonstrado” (fl. 5). Pedem, afinal, o pagamento das defasagens relativas às variações da URV de 46,01% de março, 42,19% de abril, 41,68% de maio e 46,60% de junho de 1994, mais juros e correção monetária, ademais das diferenças referentes aos expurgos de 16,64%, de janeiro de 1989, Plano Verão, e 44,80%, de abril de 1990, Plano Collor I, a ser aplicado sobre as suas cotas e, conseqüentemente, sobre seus fundos de reserva de poupança, com juros e correção monetária, das diferenças relativas aos atrasos pela não-aplicação dentro do mês devido dos índices de correção de março de 1991 e seus reflexos, com juros e correção monetária, o pagamento da parte relativa à contribuição da patrocinadora e, finalmente, o

pagamento dos valores integrais dos depósitos a título de 13º salário e de jóia, mais juros e correção monetária.

A sentença julgou procedente, em parte, o pedido “para condenar a ré a pagar ao autor a diferença entre o valor pago a título de restituição de ‘reserva de poupança’ e o mesmo valor incluindo os expurgos inflacionários de janeiro/1989 (16,64%), abril/1990 (44,80%), março/1994 (46,01%), abril/1994 (42,19%), maio/1994 (41,68%) e junho/1994 (46,60%), a ser apurada em liquidação de sentença, acrescida de atualização monetária a partir do ajuizamento da ação e juros de mora a partir da citação” (fl. 260). Antes rechaçou a preliminar de prescrição ao fundamento de que os “autores não pretendem simplesmente juros de diferença da restituição da reserva de poupança, mais o resgate da diferença referente aos expurgos inflacionários, só ocorrendo a prescrição em vinte anos, conforme norma do artigo 177 do antigo Código Civil (Lei n. 3.071 de 1916)” (fl. 259).

O Tribunal de Alçada de Minas Gerais rejeitou as preliminares e negou provimento à apelação principal, provendo, em parte, a adesiva, vencido nesta, parcialmente, o Relator. A divergência foi quanto à verba honorária, prevalecendo, então, o voto do revisor que admitia a compensação dos honorários. No que concerne à prescrição, considerou o prazo de vinte anos afirmando que “não se identifica o caso dos autos com qualquer uma das hipóteses elencadas no artigo 178, § 10, do Código Civil de 1916, cingindo-se o pedido a cobrança de correção monetária, não se referindo a juros ou qualquer outra parcela de dívida, apenas *atualização monetária*, parcela acessória à contribuição previdenciária privada, que deixou de ser computada no rateio do crédito, cabendo, desta forma, a aplicação do prazo prescricional do artigo 177 do Código Civil de 1916, que é de 20 anos” (fls. 354-355). No mérito, confirmou a sentença afirmando que o “índice de correção monetária aplicado às parcelas pagas em plano de previdência privada deve também observar o índice compatível com a medida de variação média mensal dos preços do custo de vida” (fl. 357), assinalando que “o prejuízo pleiteado pelos apelados nestes autos restou confessado” (fl. 357).

O especial está montado apenas no tema relativo à prescrição, afirmando que se aplicam os artigos 178, § 10, do Código Civil de 1916 e 75 da Lei Complementar n. 109/2001, ademais de precedentes desta Corte, lembrando a Súmula n. 291.

Trata-se aqui da cobrança de expurgos inflacionários e nesse sentido a prescrição é quinquenal, nos termos da Súmula n. 291 da Corte. Essa orientação

sumular alcança exatamente essa hipótese de cobrança de expurgos inflacionários sobre a diferença de pagamento relativo à restituição (REsp n. 703.411-DF, de minha relatoria, DJ de 27.6.2005; REsp n. 466.693-PR, Relator o Ministro *Aldir Passarinho Junior*, DJ de 22.9.2003; REsp n. 567.164-PB, Relator o Ministro *Fernando Gonçalves*, DJ de 5.4.2004).

Daí que merece reforma o julgado quanto ao prazo de prescrição que, no caso, não é vintenária e sim quinquenal.

Os recorridos sustentam aqui que “no caso ora em exame, não se trata de prescrição do direito de cobrança de possíveis débitos das prestações mensais resgatáveis ao longo da vida pelo contribuinte, mas de uma única prestação na qual foi inteiramente resgatado o fundo de reserva, com fulcro a extinguir a relação contratual entre os contribuintes e a fundação” (fl. 383).

Todavia, não enxergo a diferença pretendida diante dos dois precedentes da Corte.

Neste feito os autores foram admitidos em novembro de 1983, dezembro de 1983, outubro de 1981, dezembro de 1983 e dezembro de 1983, respectivamente (fl. 5). Quando do processo de privatização das malhas ferroviárias, viabilizado pela Lei n. 9.364/1996, os autores pediram o resgate de seus fundos de reserva de poupança, porém receberam a menor em decorrência dos expurgos. A ação foi ajuizada em maio de 2003. Nos autos consta que os valores tornaram-se disponíveis em novembro de 1997 (fls. 28, 45 e 58), o que é compatível com a narrativa da inicial. Sendo assim, o ajuizamento apenas em maio de 2003 foi atingido pela prescrição.

Destarte, conheço do especial e lhe dou provimento para acolher a prescrição. Custas e honorários de 10% sobre o valor da causa pelos autores.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho: Sr. Presidente, no voto que a Sra. Ministra Nancy Andrichi gentilmente me passa a cópia está transcrito, no julgamento do Recurso Especial n. 665.300, publicado no dia 23 de maio, de que fui Relator, o seguinte trecho:

Fora de dúvida (...) Código Civil anterior.

Sinceramente, não estou convencido de que esse ponto de vista poderia trazer embaraços à análise dos demais casos; mas se a tendência da Seção é, quem

sabe até por razões de política judiciária, uniformizar em cinco anos, também não vejo dificuldade. É um prazo bastante razoável para que o interessado possa propor a demanda.

Por essa razão, fazendo essa ressalva sobre o meu ponto de vista anteriormente defendido em acórdão, que contou inclusive com a participação da Sra. Ministra Nancy Andrichi, que depois o acolheu em embargos de declaração, e dos demais componentes da Turma, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator.

Conheço do recurso especial e dou-lhe provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 1.110.561-SP (2008/0271751-8)

Relator: Ministro Sidnei Beneti

Recorrente: Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil Previ

Advogado: Sérgio Gerab e outro(s)

Recorrido: Orlando Revolta Soares e outros

Advogado: Robinson Romancini e outro(s)

EMENTA

Recurso repetitivo. Previdência privada. Restituição de reserva de poupança. Cobrança de expurgos inflacionários. Súmula do STJ n. 291. Aplicação analógica.

A prescrição quinquenal prevista na Súmula do STJ n. 291 incide não apenas na cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, mas, também, por aplicação analógica, na pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da reserva de poupança, cujo termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições pessoais recolhidas pelo associado ao plano previdenciário.

Recurso Especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, dando provimento ao Recurso Especial, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Vasco Della Giustina, Paulo Furtado, Honildo Amaral, Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior e João Otávio de Noronha, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao Recurso Especial. Para efeito de recurso repetitivo, decidiu-se que a prescrição é quinquenal e que seu termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Nancy Andrighi (Art. 162, § 2º, RISTJ).

Brasília (DF), 9 de setembro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Sidnei Beneti, Relator

DJe 6.11.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Sidnei Beneti: 1. - Na origem, *Orlando Revolta Soares e outros* propuseram ação de cobrança contra a *Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - Previ*, alegando que foram empregados do Banco do Brasil S/A e que, em 31.7.1995, optaram por rescindir seus contratos de trabalho mediante adesão ao plano de demissão voluntária, o que os autorizou a levantar os depósitos recolhidos ao fundo de previdência da entidade ré a partir de 1980, sobre os quais deveriam incidir os expurgos inflacionários relativos a junho/1987 (26,06%), janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%), fevereiro/1991 (21,87%), março/1991 (11,79%).

2. - Julgado parcialmente procedente o pedido (fls. 343-348), por sentença proferida pelo *Dr. Durval Augusto Rezende Filho*, a entidade previdenciária apelou (fls. 352-369), e o recurso teve o seu seguimento obstado por decisão do Relator, *Des. Coimbra Schmidt*, à consideração de que a matéria estaria pacificada pela Súmula do STJ n. 289, do seguinte teor: "A restituição das parcelas pagas a

plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda”.

3. - Contra esse *decisum*, a Previ interpôs Agravo Regimental (fls. 422-427), alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal, tendo sido o recurso improvido, à unanimidade, pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (Rel. Des. Coimbra Schmidt, ao entendimento de que, em autos de ação de cobrança de diferenças de correção monetária sobre contribuições pessoais recolhidas a plano de previdência privada, a prescrição incidente é a vintenária, determinando ainda a utilização do IPC como fator de atualização das parcelas restituídas. Esta a ementa do julgado (fl. 432):

Processual Civil. Prescrição. Arguição em sede de agravo regimental. Admissibilidade. Inteligência dos arts. 162 e 193 do CC de 1916 e de 2002, respectivamente, e do 303, III, do CPC. Prescrição vintenária *in casu*. Conhecimento da arguição, com rejeição.

Processual Civil. Apelação cível. Decisão que, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao apelo, por estar em confronto com súmula do STJ. Admissibilidade. Razões do agravo que não convencem quanto a eventual ocorrência de *error in iudicando*. Decisão mantida.

Recurso não provido.

4. - Interpostos Embargos de Declaração pela entidade ré (fls. 438-440), foram rejeitados (fls. 445-447), ensejando a interposição de Recurso Especial (fls. 450-459), com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, sob a alegação de violação dos artigos 6º da Lei de Introdução ao Código Civil; 178, § 10, II, do Código Civil - CC de 1916; 193 e 206, § 5º, I, do CC de 2002; 75 da Lei Complementar n. 109/2001; 31, § 2º, do Decreto n. 81.240/1978, além de dissídio jurisprudencial, sustentando, em síntese: a) incidência do prazo prescricional quinquenal à hipótese; b) aplicação dos índices de correção monetária segundo as normas estatutárias.

5. - O Recurso foi admitido na origem e selecionado, pelo E. Presidente da Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Des. Antonio Carlos Viana Santos, conforme o disposto no art. 543-C, § 1º, do CPC, como representativo da controvérsia (fls. 532-533).

6. - Instado, o Ministério Público Federal, na pessoa do Dr. Maurício Vieira Bracks, opinou pelo provimento parcial do recurso (fls. 594-599).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Sidnei Beneti (Relator): 7. - Versa a hipótese sobre ação de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre parcelas recolhidas a plano de previdência privada, tendo o Acórdão recorrido entendido subsumir a hipótese à prescrição vintenária do artigo 177 do CC de 1916 ou decendial, em consonância com o artigo 205 do CC de 2002, determinando, ainda, a restituição das contribuições pessoais vertidas pelo autor, corrigidas pelo IPC, por ser o índice que melhor reflete a desvalorização da moeda no período, assim como determina o Enunciado n. 289 da Súmula desta Corte.

8. - Alega a recorrente que a pretensão deduzida nos autos estaria prescrita, tendo em vista o transcurso de lapso temporal superior a 5 (cinco) anos entre a data da restituição dos valores recolhidos a título de contribuição pessoal ao plano de previdência complementar e o ajuizamento da demanda.

9. - Duas orientações apresentaram-se, divergentes, durante algum tempo, sobre a questão no âmbito das Turmas que integram a C. Segunda Seção deste Superior Tribunal de Justiça:

a) Na Terceira Turma prevalecia o entendimento de que a prescrição quinquenal, definida pela Súmula do STJ n. 291, aplicar-se-ia somente à pretensão relativa ao recebimento de “parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada”, ou seja, nos casos em que estivesse em discussão o próprio benefício previdenciário, não podendo ser estendida à hipótese de restituição das contribuições pessoais em razão do rompimento do contrato de trabalho com a empresa patrocinadora, a qual estaria sujeita ao prazo prescricional de vinte anos definido pelo artigo 177 do CC de 1916. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp n. 772.095-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 20.2.2006; EDcl no REsp n. 693.119-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 29.8.2005; REsp n. 665.300-SP, Rel. Min. Castro Filho, DJ 23.5.2005; AgRg no Ag n. 615.671-DF, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 18.4.2005.

Confirmam-se, nessa linha de entendimento, os seguintes fundamentos lançados pelo E. Min. *Castro Filho*, no julgamento do REsp n. 665.300-SP, DJ 23.5.2005:

Fora de dúvida, portanto, que a incidência da prescrição quinquenal está adstrita às parcelas oriundas dos planos de previdência privada, assim entendidas as prestações de trato sucessivo, representadas por rendas vitalícias

ou temporárias, situação diversa da dos autos, em que o ora recorrido não se beneficiou do recebimento da complementação de aposentadoria, visto que, após contribuir mensalmente e de forma regular por quase vinte anos, teve rescindido seu contrato de trabalho com o Banco do Brasil, vindo a postular a restituição dos valores pagos, revelando a ação, por isso, vínculo obrigacional de natureza pessoal, à qual deve ser aplicada a prescrição vintenária, em consonância com o artigo 177 do Código Civil anterior.

b) Por sua vez, na Quarta Turma, divergindo dessa orientação, prevalecia, majoritariamente, o entendimento de incidência do prazo de 5 (cinco) anos para ambas as hipóteses, sem distinção, de que é exemplo o julgamento proferido no REsp n. 466.693-PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, no sentido de não ser possível fazer tal diferenciação, porquanto, “não há prazo diverso consoante a natureza da pretensão - se o benefício ou restituição de contribuições - posto que o sistema não permite distinção desta ordem, em se cuidando de direito originário de uma única relação jurídica”. (REsp n. 466.693-PR, DJ 22.9.2003). E, ainda: REsp n. 567.164-PB, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 5.4.2004.

10. - Visando a por fim à dissensão entre as Turmas, a C. Segunda Seção, em sessão realizada no dia 28.9.2005, julgou o REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. *Menezes Direito*, publicado no DJ de 12.12.2005, decidiu, por unanimidade, pelo segundo entendimento, ou seja, de que o lapso prescricional quinquenal previsto na Súmula do STJ n. 291 é aplicável, também, às ações de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre valores recolhidos a fundo de previdência privada. Essa orientação uniformizada veio a ser corroborada, inclusive, no julgamento do AgRg nos EREsp n. 681.115-RS, também da relatoria do E. Min. *Menezes Direito*, DJ 8.6.2006, de cuja ementa se extrai:

Agravo regimental. Embargos de divergência. Prescrição. Expurgos inflacionários. Restituição de reserva de poupança. Previdência privada. Súmula n. 291-STJ.

1. A Súmula n. 291-STJ já consolidou o entendimento de que “a ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos”.

2. A Segunda Seção, no julgamento do REsp n. 771.638-MG, de minha relatoria, ocorrido em 28.9.2005, DJ de 12.12.2005, firmou o entendimento no sentido de que a Súmula n. 291-STJ alcança a cobrança de expurgos inflacionários sobre a diferença de pagamento relativa à restituição. Incidência da Súmula n. 168-STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

É de se ressaltar que a controvérsia só foi instaurada devido à ausência de norma específica regulando a matéria, o que levou a C. Segunda Seção a proclamar a solução uniformizada retro mencionada, REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. *Menezes Direito*, mediante a aplicação analógica dos artigos 178, § 10, II, do Código Civil de 1916; 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991 (que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social) e 75 da Lei Complementar - LCP n. 109/2001 (que dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar), assim redigidos:

Art. 178: Prescreve:

(...).

§ 10. Em 5 (cinco) anos:

II - As prestações de rendas temporárias ou vitalícias;

Art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991:

Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997);

75 da LCP n. 109/2001:

Sem prejuízo do benefício, prescreve em cinco anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes, na forma do Código Civil.

11. - Especificamente em relação ao artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991, cabe observar que a sua aplicação subsidiária à hipótese encontrava amparo na própria legislação sobre as entidades de previdência privada então vigente, qual seja, o artigo 36 da Lei n. 6.435/1977, o qual dispunha que “as entidades fechadas serão reguladas pela legislação geral e pela legislação de previdência e assistência social, no que lhes for aplicável, e, em especial, pelas disposições da presente Lei”.

Assim, no que toca ao prazo prescricional, em face da omissão da legislação especial - Lei n. 6.435/1977 - sobre a matéria, tornou-se de rigor pela autorização legal inserida em seu texto, a aplicação subsidiária da “legislação de previdência e assistência social” - Lei n. 8.213/1991 - à hipótese de restituição das reservas de poupança, cujo artigo 103 estabelecia a prescrição quinquenal.

12. - Sem embargo dos respeitáveis fundamentos que sustentam posição contrária, é de se ter presente que a adesão do empregado ao plano de benefícios faz nascer entre ele e a entidade de previdência privada uma relação contratual regida por legislação específica, a qual prevê, entre outras coisas, a forma de ingresso no plano, o regime de contribuição, direitos e obrigações do participante, normas gerais que visem a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, além do modo como se dará a respectiva restituição das parcelas pessoais quando do seu desligamento, estipulando, inclusive, o percentual do resgate das contribuições vertidas (atualmente, o art. 14 da LC n. 109/2001 estabelece que a restituição será integral, “descontadas as parcelas do custeio administrativo, na forma regulamentada”).

Desse modo, se o pedido de resgate da reserva de poupança ocorre no bojo do contrato de previdência privada firmado entre as partes, é também como consequência dessa relação jurídica originária que se discutirá a possível incidência de expurgos inflacionários sobre o saldo das parcelas restituídas, a qual não se desnatura pelo seu desligamento do plano previdenciário, após o encerramento do seu contrato de trabalho com a empresa patrocinadora.

13. - Não há, pois, *data venia*, como prevalecer o entendimento do v. acórdão recorrido, no sentido de que em se tratando de discussão em torno da forma de atualização monetária dos valores restituídos, o prazo prescricional a ser observado seria o de 20 (vinte) anos, na forma do artigo 177 do CC de 1916 ou de 10 (dez) anos, em consonância com o artigo 205 do CC de 2002, previstos para as ações de direito pessoal, porquanto, repise-se, como bem observou o E. Min. *Aldir Passarinho Júnior*, no julgamento do REsp n. 466.693-PR, já mencionado, “não há prazo diverso consoante a natureza da pretensão - se benefício ou restituição de contribuições - posto que o sistema não permite distinção dessa ordem, em se cuidando de direito originário de uma única relação jurídica”.

Assim, a prescrição quinquenal prevista na Súmula do STJ n. 291 deverá incidir não apenas na cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, mas, também, por aplicação analógica, quando se tratar de pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da reserva de poupança, cujo termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições pessoais recolhidas pelo associado ao plano previdenciário.

Registre-se que, a partir do julgamento proferido no aludido REsp n. 771.638-MG, essa orientação passou a ser adotada de forma unânime por todos

os integrantes das Turmas que compõem a C. Segunda Seção, conforme se infere dos seguintes precedentes:

Da Terceira Turma: AgRg no REsp n. 858.978-MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS), DJ 28.4.2009; AgRg nos EDcl no Ag n. 915.362-GO, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 19.3.2009; AgRg no REsp n. 903.092-MG, de que fui relator, DJ 3.10.2008; REsp n. 980.704-MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 19.5.2008; EDcl no Ag n. 638.077-MG, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 3.12.2007; AgRg no REsp n. 681.326-MG, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 3.9.2007; REsp n. 678.689-MG, Rel. Min. Castro Filho, DJ 20.11.2006. E, ainda, por decisão monocrática: REsp n. 851.218-MG, Rel. Min. Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ-BA); REsp n. 964.726-PR, Rel. Min. Menezes Direito, DJ 30.8.2007;.

Da Quarta Turma: AgRg no REsp n. 1.041.207-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 1º.7.2009; AgRg no Ag n. 989.917-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2008; EDcl no AgRg no Ag n. 690.041-MS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 11.2.2008; AgRg no REsp n. 907.912-DF, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 11.6.2007; AgRg no REsp n. 954.935-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 12.11.2007. E, ainda, por decisão monocrática: Ag n. 922.926-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 14.8.2009; EAg n. 1.026.656-MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz federal convocado do TRF 1ª Região), DJ 7.10.2008.

Ademais, sem entrar no exame do argumento extra-jurídico da possível repercussão econômica que a questão possa ter, afigura-se que o prazo prescricional de cinco anos é bastante razoável para que o interessado possa propor a demanda, além de observar o princípio da segurança jurídica, que não deve ser olvidado quando se trata de rediscutir matéria cuja orientação jurisprudencial já se encontra pacificada no âmbito desta Corte.

14. - No caso em análise, verifica-se que os autores receberam suas reservas de poupança entre 1º.8.1995 e 9.8.1995 (fl. 5 da petição inicial). Desse modo, quando a ação foi proposta, em 30.3.2001 (fl. 2), já havia transcorrido o lapso prescricional quinquenal.

15. - Pelo exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial, julgando-se extinto o processo, com base no artigo 269, IV, do CPC. Custas e honorários advocatícios pelos recorridos, fixados estes últimos em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), com base no artigo 20, § 4º, do CPC.

16. - Acolhida a questão preliminar relativa à prescrição, fica prejudicado o exame do recurso quanto ao critério de atualização das parcelas restituídas, matéria tratada na Súmula do STJ n. 289.

17. - Cumpra a Coordenadoria da Segunda Seção, independentemente de nova determinação, as providências constantes dos artigos 543-C, do CPC e 5º, I, II e III, e 6º da Resolução n. 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão: 1. Orlando Revolta Soares e outros ajuizaram ação de cobrança em face da Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - Previ, objetivando o reconhecimento do direito às diferenças de correção monetária das contribuições restituídas, a denominada reserva de poupança, decorrentes dos desligamentos da empresa patrocinadora, o Banco do Brasil S/A.

O Juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 343-348).

A entidade previdenciária apelou, tendo sido negado seguimento ao recurso por decisão do relator, à consideração de que a matéria estaria pacificada pelo Enunciado n. 289 da Súmula do STJ.

Inconformada, a Previ interpôs agravo regimental, sustentando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, negou provimento ao apelo, em acórdão assim ementado:

Processual Civil. Prescrição. Arguição em sede de agravo regimental. Admissibilidade. Inteligência dos arts. 162 e 193 do CC de 1916 e 2002, respectivamente, e do 303, III, do CPC. Prescrição vintenária *in casu*. Conhecimento da arguição, com rejeição.

Processual Civil. Apelação cível. Decisão que, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao apelo, por estar em confronto com súmula do STJ. Admissibilidade. Razões de agravo que não convencem quanto a eventual ocorrência de *error in iudicando*. Decisão mantida.

Recurso não provido. (fl. 432)

Opostos embargos de declaração pela entidade previdenciária, restaram rejeitados (fls. 445-447).

Irresignada, a Previ interpôs recurso especial, fundado nas alíneas **a** e **c**, da Constituição Federal, onde alega afronta aos artigos 6º da Lei de Introdução ao Código Civil; 178, § 10, II, do Código Civil/1916; 193 e 206, § 5º, I, do Código Civil/2002; 75 da Lei Complementar n. 109/2001 e 31, § 2º, do Decreto n. 81.240/1978, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, incidência de prazo prescricional quinquenal e aplicação dos índices de correção monetária nos termos das normas estatutárias.

Apresentadas as contra-razões (fls. 492-504), o recurso foi admitido na origem (fls. 532-533).

Às fls. 546-547, o Ministro Sidnei Benetti, relator do presente recurso, afetou à Segunda Seção desta Corte o julgamento, para os fins do art. 543-C, do Código de Processo Civil, com determinação para suspensão do processamento de recursos especiais que versem sobre a mesma controvérsia, nos termos da Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672/2008).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 594-599, opinou pelo provimento parcial do recurso especial.

2. O eminente Relator, Ministro Sidnei Benetti, concluiu que a prescrição quinquenal prevista na Súmula n. 291-STJ incide não apenas na cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, mas, igualmente, por aplicação analógica, na pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da reserva de poupança, cujo termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições pessoais recolhidas pelo associado ao plano previdenciário.

Solicitei, então, vista dos autos para melhor exame da matéria.

3. A questão principal versada no recurso diz respeito a incidência de prazo prescricional em ação de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre parcelas recolhidas a plano de previdência privada.

Observe que o eminente Ministro Relator bem delineou a questão, trazendo, inclusive, a divergência de orientação anteriormente existente entre as Turmas que integram a Segunda Seção desta Corte.

No entanto, quando do julgamento do REsp n. 771.638-MG, Relator o saudoso Ministro Menezes Direito, a matéria foi pacificada pela Segunda Seção, determinando que o recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, em virtude da diferença relativa aos expurgos inflacionários, prescreve em cinco anos.

Conforme esclareceu o Ministro Aldir Passarinho Júnior, no REsp n. 466.693-PR, “também é de se registrar que não há prazo diverso consoante a natureza da pretensão - se benefício ou restituição de contribuições - posto que o sistema não permite distinção dessa ordem, em se cuidando de direito originário de uma única relação jurídica.”

Nesse mesmo sentido são os seguintes precedentes:

Civil e Processo Civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Previdência privada. Negativa de prestação jurisdicional.

Ausência de prequestionamento. Reexame fático-probatório.

Inadmissibilidade. Diferença de correção monetária sobre reserva de poupança. Prescrição quinquenal. Correção monetária. Súmula n. 289 do STJ.

- [...]

- [...]

- [...]

- A cobrança de expurgos inflacionários, em virtude do recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, prescreve em cinco anos, a contar da data em que foi recebido o valor inferior ao devido. Precedentes.

- A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.

Agravo no agravo de instrumento não provido.

(AgRg nos EDcl no Ag n. 915.362-GO, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 5.3.2009, DJe 19.3.2009).

Agravo regimental no agravo de instrumento. Previdência privada. Complementação das contribuições pagas à entidade de previdência privada. Correção monetária. Expurgos inflacionários. Prescrição quinquenal. Súmula n. 291-STJ. Entendimento do Tribunal *a quo* no mesmo sentido da jurisprudência do STJ. Incidência da Súmula n. 83 desta Corte. Recurso improvido.

(AgRg no Ag n. 1.016.997-SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 21.10.2008, DJe 20.11.2008).

Agravo regimental. Previdência privada. Restituição de valores referentes a contribuições pagas à entidade de previdência privada. Prescrição quinquenal. Inteligência da Súmula n. 291-STJ. Agravo improvido.

1. Consoante a Súmula n. 291-STJ, é de cinco anos o prazo prescricional para a cobrança de eventuais diferenças entre o valor devolvido pela entidade de

previdência privada por ocasião do rompimento do contrato de trabalho e o montante efetivamente devido com a inclusão dos expurgos inflacionários.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.039.941-MG, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 5.8.2008, DJe 22.8.2008).

Sendo de se destacar que o termo inicial é a data do recebimento a menor dos valores.

Colhe-se ainda do voto condutor:

11. - Especificamente em relação ao artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991, cabe observar que a sua aplicação subsidiária à hipótese encontrava amparo na própria legislação sobre as entidades de previdência privada então vigente, qual seja, o artigo 36 da Lei n. 6.435/1977, o qual dispunha que “as entidades fechadas serão reguladas pela legislação geral e pela legislação de previdência e assistência social, no que lhes for aplicável, e, em especial, pelas disposições da presente lei.”

Assim, no que toca ao prazo prescricional, em face da omissão da legislação especial - Lei n. 6.435/1977 - sobre a matéria, tornou-se de rigor pela autorização legal inserida em seu texto, a aplicação subsidiária da “legislação de previdência e assistência social” - Lei n. 8.213/1991 - à hipótese de restituição das reservas de poupança, cujo artigo 103 estabelecia a prescrição quinquenal.

12. - Sem embargo dos respeitáveis fundamentos que sustentam posição contrária, é de se ter presente que a adesão do empregado ao plano de benefícios faz nascer entre ele e a entidade de previdência privada uma relação contratual regida por legislação específica, a qual prevê, entre outras coisas, a forma de ingresso no plano, o regime de contribuição, direitos e obrigações do participante, normas gerais que visem a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, além do modo como se dará a respectiva restituição das parcelas pessoais quando do seu desligamento, estipulando, inclusive, o percentual do resgate das contribuições vertidas (atualmente, o art. 14 da LC n. 109/2001 estabelece que a restituição será integral, “descontadas as parcelas do custeio administrativo, na forma regulamentada”).

Desse modo, se o pedido de resgate da reserva de poupança ocorre no bojo do contrato de previdência privada firmado entre as partes, é também como consequência dessa relação jurídica originária que se discutirá a possível incidência de expurgos inflacionários sobre o saldo das parcelas restituídas, a qual não se desnatura pelo seu desligamento do plano previdenciário, após o encerramento do seu contrato de trabalho com a empresa patrocinadora.

[...]

Assim, a prescrição quinquenal prevista na Súmula do STJ n. 291 deverá incidir não apenas na cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, mas, também, por aplicação analógica, quando se tratar de pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da reserva de poupança, cujo termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições pessoais recolhidas pelo associado ao plano previdenciário.

Ademais, como bem delineado pelo eminente Relator, posteriormente ao julgamento do REsp n. 771.638-MG, essa foi a orientação perfilhada entre todos os integrantes das Turmas que compõem esta Seção.

Diante da orientação jurisprudencial firmada por esta Corte acerca da prescrição quinquenal, com incidência da Súmula n. 291-STJ para os casos, tanto de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, como também, na pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da “reserva de poupança”, não cabe nova discussão sobre o assunto, sob pena de se gerar insegurança jurídica.

É sempre conveniente sublinhar que o papel fundamental do Superior Tribunal de Justiça é o de guardião da unidade do Direito Federal, assim também o de uniformizar a jurisprudência infraconstitucional, com as inúmeras consequências daí decorrentes.

É bem verdade que o STJ, ao longo de sua história, consolidou-se como o Tribunal da Cidadania, com uma jurisprudência sólida que não pertence a um ou alguns Ministros, mas obra coletiva que orgulha o povo brasileiro.

3. Com essas considerações, acompanho o voto do em. Relator, para dar provimento ao recurso especial, com as consequências relativas à aplicação do art. 543-C do CPC.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS): Senhor Presidente, acompanho o voto do eminente Relator, dando provimento ao recurso especial, agora secundado pelo voto do eminente Ministro Luis Felipe Salomão, na linha, justamente, de todos os precedentes mencionados, que é a linha, aliás, deste Egrégio STJ.

Estou com S. Exas.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Sr. Presidente, acompanho o voto do eminente Ministro Relator, dando provimento ao recurso especial, não apenas em razão dos precedentes, como porque considero que os precedentes estão absolutamente corretos, e a prescrição, com a *maxima venia*, atinge não apenas a questão de quando se pede pela primeira vez a diferença das parcelas, como também em eventual pagamento a menor também incide o mesmo prazo prescricional, na linha, portanto, do precedente do saudoso Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, que tive, na época, a honra de acompanhar, quando S. Exa. integrava a Seção.

De modo que entendo que é absolutamente correta e hígida a tese que estamos sufragando agora, também em recurso repetitivo, rogando *maxima venia* às ressalvas aqui feitas por alguns de meus eminentes pares, nos votos antecedentes.

VOTO PROFERIDO ORALMENTE

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Sr. Presidente, se olharmos o que vem ocorrendo em alguns países, veremos que a tendência moderna mundial é a redução dos prazos extintivos, tanto os decadenciais quanto os prescricionais, e refiro-me ao Código Civil de Quebec, à recente reforma do Código Civil Alemão, e ao Código Civil do Peru.

Em se tratando de previdência privada, que não é uma simples empresa, quando um associado se dispõe a demandar em desfavor dela, na verdade, sua demanda se dirige aos demais associados, pois a decisão favorável a ele pode vir a desequilibrar o próprio plano, mormente se impuser obrigação que fuja ao estipulado contratualmente em razão da oscilação do cálculo atuarial.

Em razão disso, nestas matérias, há de se ter cuidado dobrado, não desconsiderando que, no fundo de pensão, o associado pleiteante de hoje foi quem elegeu a diretoria e o conselho, participando da administração e das respectivas assembleias. É por isso que sempre sustentei que, em se tratando de previdência privada, não cabe falar em aplicação do Código de Defesa do

Consumidor, pois se trata de uma associação, um fundo mútuo, em que todos participam, trabalham visando o sucesso do plano.

Com essas considerações, peço vênia à Sra. Ministra Nancy Andrighi e ao Ministro Massami Uyeda para decidir pelo prazo de cinco anos, mantendo a jurisprudência consolidada. Acredito, assim, que daremos uma melhor contribuição à segurança jurídica, principalmente porque envolve contrato de previdência privada fechada, que administra um fundo mútuo sem fins lucrativos, o que é diferente dos planos de previdência abertos, ofertados ao público em geral.

Isso deve ficar registrado.

Acompanho, então, o voto do Sr. Ministro Relator, dando provimento ao recurso especial.

RECURSO ESPECIAL N. 1.111.973-SP (2009/0033555-0)

Relator: Ministro Sidnei Beneti

Recorrente: FEMCO - Fundação Cosipa de Seguridade Social

Advogado: Sérgio Luiz Akaoui Marcondes e outro(s)

Recorrido: Samuel Fernandes dos Santos

Advogado: Ricardo Guimarães Amaral e outro(s)

EMENTA

Recurso repetitivo. Previdência privada. Restituição de reserva de poupança. Cobrança de expurgos inflacionários. Súmula do STJ n. 291. Aplicação analógica.

A prescrição quinquenal prevista na Súmula do STJ n. 291 incide não apenas na cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, mas, também, por aplicação analógica, na pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da reserva de poupança, cujo termo inicial é a data em que houver

a devolução a menor das contribuições pessoais recolhidas pelo associado ao plano previdenciário.

Recurso Especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, dando provimento ao Recurso Especial, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Vasco Della Giustina, Paulo Furtado, Honildo Amaral, Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior e João Otávio de Noronha, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao Recurso Especial. Para efeito de recurso repetitivo, decidiu-se que a prescrição é quinquenal e que seu termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Nancy Andrighi (art. 162, § 2º, RISTJ).

Brasília (DF), 9 de setembro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Sidnei Beneti, Relator

DJe 6.11.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Sidnei Beneti: 1. - Na origem, *Samuel Fernandes dos Santos* propôs “ação de cobrança” contra a *Fundação Cosipa de Seguridade Social - Femco*, alegando que foi empregado da Companhia Siderúrgica Paulista - Cosipa no período de maio de 1986 a novembro de 1993, quando teve rescindido seu contrato de trabalho, o que o autorizou a levantar os depósitos recolhidos ao fundo de previdência da entidade ré, acrescidos dos expurgos inflacionários relativos a junho/1986 (26,06%), janeiro/1989 (42,72%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%), junho/1990 (9,55%), fevereiro/1991 (26,91%), março/1991 (20,21%).

2. - Julgado improcedente o pedido (fls. 436-439) por sentença proferida pelo Dr. *Douglas Augusto dos Santos*, apelou o autor (fls. 456-473), tendo

havido recurso adesivo por parte da demandada (fls. 523-538), que solicitou o conhecimento do Agravo Retido contra a decisão que rejeitou a denúncia da lide à União.

3. - O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, à unanimidade, Rel. o Des. *Oliveira Santos*, deu provimento tão somente ao apelo do autor (fls. 570-576), à consideração de que, em autos de ação de cobrança de diferenças de correção monetária sobre contribuições pessoais recolhidas a plano de previdência privada, a prescrição incidente é a vintenária, determinando ainda a utilização do IPC como fator de atualização das parcelas restituídas. Esta a ementa do julgado (fl. 571):

Previdência privada. FEMCO. Resgate do plano. Correção monetária plena da reserva de poupança. Prescrição quinquenal afastada, porque a cobrança não envolve prestação de trato sucessivo, cuidando de ação pessoal. Prescrição vintenária definida no art. 177 do CC de 1916, ou de dez anos estabelecida no art. 205, do novo Código Civil. Súmula n. 289 do STJ. Recurso do autor provido, desprovidos o agravo retido e o apelo da ré.

4. - Houve a interposição de Embargos de Declaração por ambas as partes (fls. 580-589 e 591-599), os quais foram acolhidos apenas para corrigir erro material e aclarar a condenação quanto aos juros moratórios (fls. 604-609).

5. - Inconformada, a *Fundação Cosipa* interpôs Recurso Especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, alegando violação dos artigos 535, II, do Código de Processo Civil - CPC; 178, § 10, II e IV, do Código Civil - CC de 1916; 75 da Lei Complementar n. 109/2001; 103 da Lei n. 8.213/1991; 206, § 3º, IV, do CC de 2002; 36 e 42, V, da Lei n. 6.435/1977; 31, § 2º, do Decreto n. 81.240/1978, além de dissídio jurisprudencial, sustentando, em síntese: a) negativa de prestação jurisdicional; b) incidência do prazo prescricional quinquenal à hipótese; c) aplicação dos índices de correção monetária segundo as normas estatutárias.

6. - O Recurso foi admitido na origem e selecionado, pelo E. Presidente da Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Des. *Antonio Carlos Viana Santos*, conforme o disposto no artigo 543-C, § 1º, do CPC, como representativo da controvérsia (fls. 906-908).

7. - Instado, o Ministério Público Federal, na pessoa do Dr. *Maurício de Paula Cardoso*, opinou pelo improvimento do recurso (fls. 965-979).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Sidnei Beneti (Relator): 8. - Versa a hipótese sobre ação de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre parcelas recolhidas a plano de previdência privada, tendo o Acórdão recorrido entendido subsumir a hipótese à prescrição vintenária do artigo 177 do CC de 1916 ou decendial, em consonância com o artigo 205 do CC de 2002, determinando, ainda, a restituição das contribuições pessoais vertidas pelo autor, corrigidas pelo IPC, por ser o índice que melhor reflete a desvalorização da moeda no período, assim como determina o Enunciado n. 289 da Súmula desta Corte.

9. - De início, apesar de rejeitados os Embargos de Declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente. É de se salientar que, tendo encontrado motivação suficiente para fundar a decisão, não fica o Órgão julgador obrigado a responder, um a um, aos questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório o propósito de infringência do julgado.

10. - Quanto ao tema de fundo, alega a recorrente que a pretensão deduzida nos autos estaria prescrita, tendo em vista o transcurso de lapso temporal superior a 5 (cinco) anos entre a data da restituição dos valores recolhidos a título de contribuição pessoal ao plano de previdência complementar e o ajuizamento da demanda.

11. - Duas orientações apresentaram-se, divergentes, durante algum tempo, sobre a questão, no âmbito das Turmas que integram a C. Segunda Seção deste Superior Tribunal de Justiça:

a) Na Terceira Turma prevalecia o entendimento de que a prescrição quinquenal, definida pela Súmula do STJ n. 291, aplicar-se-ia somente à pretensão relativa ao recebimento de “parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada”, ou seja, nos casos em que estivesse em discussão o próprio benefício previdenciário, não podendo ser estendida à hipótese de restituição das contribuições pessoais em razão do rompimento do contrato de trabalho com a empresa patrocinadora, a qual estaria sujeita ao prazo prescricional de vinte anos definido pelo artigo 177 do CC de 1916. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp n. 772.095-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 20.2.2006; EDcl no REsp n. 693.119-MG, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 29.8.2005; REsp n. 665.300-SP, Rel. Min.

Castro Filho, DJ 23.5.2005; AgRg no Ag n. 615.671-DF, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 18.4.2005.

Confirmam-se, nessa linha de entendimento, os seguintes fundamentos lançados pelo E. Min. *Castro Filho*, no julgamento do REsp n. 665.300-SP, DJ 23.5.2005:

Fora de dúvida, portanto, que a incidência da prescrição quinquenal está adstrita às parcelas oriundas dos planos de previdência privada, assim entendidas as prestações de trato sucessivo, representadas por rendas vitalícias ou temporárias, situação diversa da dos autos, em que o ora recorrido não se beneficiou do recebimento da complementação de aposentadoria, visto que, após contribuir mensalmente e de forma regular por quase vinte anos, teve rescindido seu contrato de trabalho com o Banco do Brasil, vindo a postular a restituição dos valores pagos, revelando a ação, por isso, vínculo obrigacional de natureza pessoal, à qual deve ser aplicada a prescrição vintenária, em consonância com o artigo 177 do Código Civil anterior.

b) Por sua vez, na Quarta Turma, divergindo dessa orientação, prevalecia, majoritariamente, o entendimento de incidência do prazo de 5 (cinco) anos para ambas as hipóteses, sem distinção, de que é exemplo o julgamento proferido no REsp n. 466.693-PR, Rel. Min. *Aldir Passarinho Júnior*, no sentido de não ser possível fazer tal diferenciação, porquanto, “não há prazo diverso consoante a natureza da pretensão - se o benefício ou restituição de contribuições - posto que o sistema não permite distinção desta ordem, em se cuidando de direito originário de uma única relação jurídica”. (REsp n. 466.693-PR, DJ 22.9.2003). E, ainda: REsp n. 567.164-PB, Rel. Min. *Fernando Gonçalves*, DJ 5.4.2004.

12. - Visando a por fim à dissensão entre as Turmas, a C. Segunda Seção, em sessão realizada no dia 28.9.2005, julgou o REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. *Menezes Direito*, publicado no DJ de 12.12.2005, decidiu, por unanimidade, pelo segundo entendimento, ou seja, de que o lapso prescricional quinquenal previsto na Súmula do STJ n. 291 é aplicável, também, às ações de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre valores recolhidos a fundo de previdência privada. Essa orientação uniformizada veio a ser corroborada, inclusive, no julgamento do AgRg nos EREsp n. 681.115-RS, também da relatoria do E. Min. *Menezes Direito*, DJ 8.6.2006, de cuja ementa se extrai:

Agravo regimental. Embargos de divergência. Prescrição. Expurgos inflacionários. Restituição de reserva de poupança. Previdência privada. Súmula n. 291-STJ.

1. A Súmula n. 291-STJ já consolidou o entendimento de que “a ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos”.

2. A Segunda Seção, no julgamento do REsp n. 771.638-MG, de minha relatoria, ocorrido em 28.9.2005, DJ de 12.12.2005, firmou o entendimento no sentido de que a Súmula n. 291-STJ alcança a cobrança de expurgos inflacionários sobre a diferença de pagamento relativa à restituição. Incidência da Súmula n. 168-STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

É de se ressaltar que a controvérsia só foi instaurada devido à ausência de norma específica regulando a matéria, o que levou a C. Segunda Seção a proclamar a solução uniformizada retro mencionada, REsp n. 771.638-MG, Rel. Min. *Menezes Direito*, mediante a aplicação analógica dos artigos 178, § 10, II, do Código Civil de 1916; 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991 (que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social) e 75 da Lei Complementar - LCP n. 109/2001 (que dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar), assim redigidos:

Art. 178: Prescreve:

(...).

§ 10. Em 5 (cinco) anos:

II - As prestações de rendas temporárias ou vitalícias;

Art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991:

Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997);

75 da LCP n. 109/2001:

Sem prejuízo do benefício, prescreve em cinco anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes, na forma do Código Civil.

13. - Especificamente em relação ao artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991, cabe observar que a sua aplicação subsidiária à hipótese encontrava amparo na própria legislação sobre as entidades de previdência privada então vigente, qual seja, o artigo 36 da Lei n. 6.435/1977, o qual dispunha que “as entidades fechadas serão reguladas pela legislação geral e pela legislação de

previdência e assistência social, no que lhes for aplicável, e, em especial, pelas disposições da presente Lei”.

Assim, no que toca ao prazo prescricional, em face da omissão da legislação especial - Lei n. 6.435/1977 - sobre a matéria, tornou-se de rigor pela autorização legal inserida em seu texto, a aplicação subsidiária da “legislação de previdência e assistência social” - Lei n. 8.213/1991 - à hipótese de restituição das reservas de poupança, cujo artigo 103 estabelecia a prescrição quinquenal.

14. - Sem embargo dos respeitáveis fundamentos que sustentam posição contrária, é de se ter presente que a adesão do empregado ao plano de benefícios faz nascer entre ele e a entidade de previdência privada uma relação contratual regida por legislação específica, a qual prevê, entre outras coisas, a forma de ingresso no plano, o regime de contribuição, direitos e obrigações do participante, normas gerais que visem a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, além do modo como se dará a respectiva restituição das parcelas pessoais quando do seu desligamento, estipulando, inclusive, o percentual do resgate das contribuições vertidas (atualmente, o art. 14 da LC n. 109/2001 estabelece que a restituição será integral, “descontadas as parcelas do custeio administrativo, na forma regulamentada”).

Desse modo, se o pedido de resgate da reserva de poupança ocorre no bojo do contrato de previdência privada firmado entre as partes, é também como consequência dessa relação jurídica originária que se discutirá a possível incidência de expurgos inflacionários sobre o saldo das parcelas restituídas, a qual não se desnatura pelo seu desligamento do plano previdenciário, após o encerramento do seu contrato de trabalho com a empresa patrocinadora.

15. - Não há, pois, *data venia*, como prevalecer o entendimento do v. acórdão recorrido, no sentido de que em se tratando de discussão em torno da forma de atualização monetária dos valores restituídos, o prazo prescricional a ser observado seria o de 20 (vinte) anos, na forma do artigo 177 do CC de 1916 ou de 10 (dez) anos, em consonância com o artigo 205 do CC de 2002, previstos para as ações de direito pessoal, porquanto, repise-se, como bem observou o E. Min. *Aldir Passarinho Júnior*, no julgamento do REsp n. 466.693-PR, já mencionado, “não há prazo diverso consoante a natureza da pretensão - se benefício ou restituição de contribuições - posto que o sistema não permite distinção dessa ordem, em se cuidando de direito originário de uma única relação jurídica.”

Assim, a prescrição quinquenal prevista na Súmula do STJ n. 291 deverá incidir não apenas na cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, mas, também, por aplicação analógica, quando se tratar de pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da reserva de poupança, cujo termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições pessoais recolhidas pelo associado ao plano previdenciário.

Registre-se que, a partir do julgamento proferido no aludido REsp n. 771.638-MG, essa orientação passou a ser adotada de forma unânime por todos os integrantes das Turmas que compõem a C. Segunda Seção, conforme se infere dos seguintes precedentes:

Da Terceira Turma: AgRg no REsp n. 858.978-Mg, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS), DJ 28.4.2009; AgRg nos EDcl no Ag n. 915.362-GO, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 19.3.2009; AgRg no REsp n. 903.092-MG, de que fui relator, DJ 3.10.2008; REsp n. 980.704-MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 19.5.2008; EDcl no Ag n. 638.077-MG, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 3.12.2007; AgRg no REsp n. 681.326-MG, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 3.9.2007; REsp n. 678.689-MG, Rel. Min. Castro Filho, DJ 20.11.2006. E, ainda, por decisão monocrática: REsp n. 851.218-MG, Rel. Min. Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ-BA); REsp n. 964.726-PR, Rel. Min. Menezes Direito, DJ 30.8.2007; .

Da Quarta Turma: AgRg no REsp n. 1.041.207-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 1º.7.2009; AgRg no Ag n. 989.917-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2008; EDcl no AgRg no Ag n. 690.041-MS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 11.2.2008; AgRg no REsp n. 907.912-DF, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 11.6.2007; AgRg no REsp n. 954.935-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 12.11.2007. E, ainda, por decisão monocrática: Ag n. 922.926-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 14.8.2009; EAg n. 1.026.656-MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz federal convocado do TRF 1ª Região), DJ 7.10.2008.

Ademais, sem entrar no exame do argumento extra-jurídico da possível repercussão econômica que a questão possa ter, afigura-se que o prazo prescricional de cinco anos é bastante razoável para que o interessado possa propor a demanda, além de observar o princípio da segurança jurídica, que não deve ser olvidado quando se trata de rediscutir matéria cuja orientação jurisprudencial já se encontra pacificada no âmbito desta Corte.

16. - Nesse passo, considerando que, no caso em análise, o autor retirou-se do plano em 24.12.1993 e recebeu a restituição de suas contribuições na data de 7.2.1994 (fl. 181), quando a ação foi proposta, em 22.4.2003 (fl. 2), já havia transcorrido o lapso prescricional quinquenal.

17. - Pelo exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial, julgando-se extinto o processo, com base no artigo 269, IV, do CPC. Custas e honorários advocatícios pelo recorrido, fixados estes últimos em R\$ 1.000,00 (mil reais), com base no artigo 20, § 4º, do CPC, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/1950.

18. - Acolhida a questão preliminar relativa à prescrição, fica prejudicado o exame do recurso quanto ao critério de atualização das parcelas restituídas, matéria tratada na Súmula do STJ n. 289.

19. - Cumpra a Coordenadoria da Segunda Seção, independentemente de nova determinação, as providências constantes dos artigos 543-C, do CPC e 5º, I, II e III, e 6º da Resolução n. 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão: 1. Samuel Fernandes dos Santos ajuizou ação de cobrança em face da Fundação Cosipa de Seguridade Social - Femco, objetivando o reconhecimento do direito às diferenças de correção monetária plena relativa às contribuições restituídas, a denominada “reserva de poupança”, decorrentes do seu desligamento da empresa patrocinadora, a Companhia Siderúrgica Paulista - Cosipa, ocorrido em novembro de 1993.

O Juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido (fls. 436-439).

O autor apelou e a ré interpôs recurso adesivo, reiterando agravo retido contra decisão que rejeitou a denúncia da lide à União Federal.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, deu provimento ao apelo do autor e negou provimento ao agravo retido e ao apelo adesivo, em acórdão assim ementado:

Providência privada. FEMCO. Resgate do plano. Correção monetária plena da reserva de poupança. Prescrição quinquenal afastada, porque a cobrança não envolve prestação de trato sucessivo, cuidando de ação pessoal. Prescrição vintenária definida no art. 177 do CC de 1916, ou de dez anos estabelecida no art. 205, do novo Código Civil. Súmula n. 289 do STJ. Recurso do autor provido, desprovidos o agravo retido e o apelo da ré. (fl. 571).

Os embargos de declaração a seguir opostos pelas partes foram acolhidos parcialmente para corrigir erro material e aclarar condenação referente aos juros moratórios (fls. 604-609).

Nas razões do especial, fundado nas alíneas **a** e **c**, da Constituição Federal, a recorrente alega violação aos artigos 535, II, do Código de Processo Civil; 178, § 10, II e IV, do Código Civil/1916; 75 da Lei Complementar n. 109/2001; 103 da Lei n. 8.213/1991; 206, § 3º, IV, do Código Civil/2002; 36 e 42, V, da Lei n. 6.435/1977; 31, § 2º, do Decreto n. 81.240/1978, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, negativa de prestação jurisdicional, incidência de prazo prescricional quinquenal e aplicação dos índices de correção monetária nos termos das normas estatutárias.

Apresentadas as contra-razões, o recurso foi admitido na origem (fls. 907-908).

Às fls. 920, o Ministro Sidnei Benetti, relator do presente recurso, afetou à Segunda Seção desta Corte o julgamento, para os fins do art. 543-C, do Código de Processo Civil, com determinação para suspensão do processamento de recursos especiais que versem sobre a mesma controvérsia, nos termos da Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672/2008).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 965-979, opinou pelo improvimento do recurso especial.

2. O eminente Relator, Ministro Sidnei Benetti, concluiu que a prescrição quinquenal prevista na Súmula n. 291-STJ incide não apenas na cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, mas, igualmente, por aplicação analógica, na pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da reserva de poupança, cujo termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições pessoais recolhidas pelo associado ao plano previdenciário.

Solicitei, então, vista dos autos para melhor exame da matéria.

3. A questão principal versada no recurso diz respeito a incidência de prazo prescricional em ação de cobrança de diferenças de correção monetária incidentes sobre parcelas recolhidas a plano de previdência privada.

Observo que o eminente Ministro Relator bem delineou a questão, trazendo, inclusive, a divergência de orientação anteriormente existente entre as Turmas que integram a Segunda Seção desta Corte.

No entanto, quando do julgamento do REsp n. 771.638-MG, Relator o saudoso Ministro Menezes Direito, a matéria foi pacificada pela Segunda Seção, determinando que o recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, em virtude da diferença relativa aos expurgos inflacionários, prescreve em cinco anos.

Conforme esclareceu o Ministro Aldir Passarinho Júnior, no REsp n. 466.693-PR, “também é de se registrar que não há prazo diverso consoante a natureza da pretensão - se benefício ou restituição de contribuições - posto que o sistema não permite distinção dessa ordem, em se cuidando de direito originário de uma única relação jurídica.”

Nesse mesmo sentido são os seguintes precedentes:

Civil e Processo Civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Previdência privada. Negativa de prestação jurisdicional.

Ausência de prequestionamento. Reexame fático-probatório.

Inadmissibilidade. Diferença de correção monetária sobre reserva de poupança. Prescrição quinquenal. Correção monetária. Súmula n. 289 do STJ.

- [...]

- [...]

- [...]

- A cobrança de expurgos inflacionários, em virtude do recebimento a menor da restituição da reserva de poupança pleiteada pelos participantes, prescreve em cinco anos, a contar da data em que foi recebido o valor inferior ao devido. Precedentes.

- A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.

Agravo no agravo de instrumento não provido.

(AgRg nos EDcl no Ag n. 915.362-GO, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 5.3.2009, DJe 19.3.2009).

Agravo regimental no agravo de instrumento. Previdência privada. Complementação das contribuições pagas à entidade de previdência privada. Correção monetária. Expurgos inflacionários. Prescrição quinquenal. Súmula n. 291-STJ. Entendimento do Tribunal *a quo* no mesmo sentido da jurisprudência do STJ. Incidência da Súmula n. 83 desta Corte. Recurso improvido.

(AgRg no Ag n. 1.016.997-SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 21.10.2008, DJe 20.11.2008).

Agravo regimental. Previdência privada. Restituição de valores referentes a contribuições pagas à entidade de previdência privada. Prescrição quinquenal. Inteligência da Súmula n. 291-STJ. Agravo improvido.

1. Consoante a Súmula n. 291-STJ, é de cinco anos o prazo prescricional para a cobrança de eventuais diferenças entre o valor devolvido pela entidade de previdência privada por ocasião do rompimento do contrato de trabalho e o montante efetivamente devido com a inclusão dos expurgos inflacionários.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.039.941-MG, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 5.8.2008, DJe 22.8.2008).

Sendo de se destacar que o termo inicial é a data do recebimento a menor dos valores.

Colhe-se ainda do voto condutor:

13. - Especificamente em relação ao artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991, cabe observar que a sua aplicação subsidiária à hipótese encontrava amparo na própria legislação sobre as entidades de previdência privada então vigente, qual seja, o artigo 36 da Lei n. 6.435/1977, o qual dispunha que “as entidades fechadas serão reguladas pela legislação geral e pela legislação de previdência e assistência social, no que lhes for aplicável, e, em especial, pelas disposições da presente lei.”

Assim, no que toca ao prazo prescricional, em face da omissão da legislação especial - Lei n. 6.435/1977 - sobre a matéria, tornou-se de rigor pela autorização legal inserida em seu texto, a aplicação subsidiária da “legislação de previdência e assistência social” - Lei n. 8.213/1991 - à hipótese de restituição das reservas de poupança, cujo artigo 103 estabelecia a prescrição quinquenal.

14. - Sem embargo dos respeitáveis fundamentos que sustentam posição contrária, é de se ter presente que a adesão do empregado ao plano de benefícios faz nascer entre ele e a entidade de previdência privada uma relação contratual regida por legislação específica, a qual prevê, entre outras coisas, a forma de ingresso no plano, o regime de contribuição, direitos e obrigações do participante, normas gerais que visem a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, além do modo como se dará a respectiva restituição das parcelas pessoais quando do seu desligamento, estipulando, inclusive, o percentual do resgate das contribuições vertidas (atualmente, o art. 14 da LC n. 109/2001 estabelece que a restituição será integral, “descontadas as parcelas do custeio administrativo, na forma regulamentada”).

Desse modo, se o pedido de resgate da reserva de poupança ocorre no bojo do contrato de previdência privada firmado entre as partes, é também como consequência dessa relação jurídica originária que se discutirá a possível

incidência de expurgos inflacionários sobre o saldo das parcelas restituídas, a qual não se desnatura pelo seu desligamento do plano previdenciário, após o encerramento do seu contrato de trabalho com a empresa patrocinadora.

[...]

Assim, a prescrição quinquenal prevista na Súmula do STJ n. 291 deverá incidir não apenas na cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, mas, também, por aplicação analógica, quando se tratar de pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da reserva de poupança, cujo termo inicial é a data em que houver a devolução a menor das contribuições pessoais recolhidas pelo associado ao plano previdenciário.

Ademais, como bem delineado pelo eminente Relator, posteriormente ao julgamento do REsp n. 771.638-MG, essa foi a orientação perfilhada entre todos os integrantes das Turmas que compõem esta Seção.

Diante da orientação jurisprudencial firmada por esta Corte acerca da prescrição quinquenal, com incidência da Súmula n. 291-STJ para os casos, tanto de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria, como também, na pretensão a diferenças de correção monetária incidentes sobre restituição da “reserva de poupança”, não cabe nova discussão sobre o assunto, sob pena de se gerar insegurança jurídica.

É sempre conveniente sublinhar que o papel fundamental do Superior Tribunal de Justiça é o de guardião da unidade do Direito Federal, assim também o de uniformizar a jurisprudência infraconstitucional, com as inúmeras conseqüências daí decorrentes.

É bem verdade que o STJ, ao longo de sua história, consolidou-se como o Tribunal da Cidadania, com uma jurisprudência sólida que não pertence a um ou alguns Ministros, mas obra coletiva que orgulha o povo brasileiro.

3. Com essas considerações, acompanho o voto do em. Relator, para dar provimento ao recurso especial, com as conseqüências relativas à aplicação do art. 543-C do CPC.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS): Senhor Presidente, acompanho o voto do eminente Relator, dando provimento ao recurso especial, agora secundado pelo voto do eminente

Ministro Luis Felipe Salomão, na linha, justamente, de todos os precedentes mencionados, que é a linha, aliás, deste Egrégio STJ.

Estou com S. Exas.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Sr. Presidente, acompanho o voto do eminente Ministro Relator, dando provimento ao recurso especial, não apenas em razão dos precedentes, como porque considero que os precedentes estão absolutamente corretos, e a prescrição, com a *maxima venia*, atinge não apenas a questão de quando se pede pela primeira vez a diferença das parcelas, como também em eventual pagamento a menor também incide o mesmo prazo prescricional, na linha, portanto, do precedente do saudoso Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, que tive, na época, a honra de acompanhar, quando S. Exa. integrava a Seção.

De modo que entendo que é absolutamente correta e hígida a tese que estamos sufragando agora, também em recurso repetitivo, rogando *maxima venia* às ressalvas aqui feitas por alguns de meus eminentes pares, nos votos antecedentes.

VOTO PROFERIDO ORALMENTE

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Sr. Presidente, se olharmos o que vem ocorrendo em alguns países, veremos que a tendência moderna mundial é a redução dos prazos extintivos, tanto os decadenciais quanto os prescricionais, e refiro-me ao Código Civil de Quebec, à recente reforma do Código Civil Alemão, e ao Código Civil do Peru.

Em se tratando de previdência privada, que não é uma simples empresa, quando um associado se dispõe a demandar em desfavor dela, na verdade, sua demanda se dirige aos demais associados, pois a decisão favorável a ele pode vir a desequilibrar o próprio plano, mormente se impuser obrigação que fuja ao estipulado contratualmente em razão da oscilação do cálculo atuarial.

Em razão disso, nestas matérias, há de se ter cuidado dobrado, não desconsiderando que, no fundo de pensão, o associado pleiteante de hoje foi

quem elegeu a diretoria e o conselho, participando da administração e das respectivas assembleias. É por isso que sempre sustentei que, em se tratando de previdência privada, não cabe falar em aplicação do Código de Defesa do Consumidor, pois se trata de uma associação, um fundo mútuo, em que todos participam, trabalham visando o sucesso do plano.

Com essas considerações, peço vênias à Sra. Ministra Nancy Andrichi e ao Ministro Massami Uyeda para decidir pelo prazo de cinco anos, mantendo a jurisprudência consolidada. Acredito, assim, que daremos uma melhor contribuição à segurança jurídica, principalmente porque envolve contrato de previdência privada fechada, que administra um fundo mútuo sem fins lucrativos, o que é diferente dos planos de previdência abertos, ofertados ao público em geral.

Isso deve ficar registrado.

Acompanho, então, o voto do Sr. Ministro Relator, dando provimento ao recurso especial.



Súmula n. 428

SÚMULA N. 428

Compete ao Tribunal Regional Federal decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma seção judiciária.

Precedentes:

CC	105.947-SP	(2ª S, 14.10.2009 – DJe 05.11.2009)
EDcl no AgRg		
no CC	99.086-SC	(1ª S, 28.10.2009 – DJe 06.11.2009)
EDcl no AgRg		
no CC	102.647-SC	(1ª S, 23.09.2009 – DJe 1º.10.2009)
EDcl no AgRg		
no CC	103.083-SC	(1ª S, 28.10.2009 – DJe 16.11.2009)
EDcl no AgRg		
no CC	103.085-SC	(1ª S, 09.09.2009 – DJe 18.09.2009)
EDcl no AgRg		
no CC	104.332-RJ	(3ª S, 23.09.2009 – DJe 28.10.2009)
EDcl no AgRg		
no CC	104.426-SC	(1ª S, 23.09.2009 – DJe 1º.10.2009)
EDcl no AgRg		
no CC	104.429-SC	(1ª S, 14.10.2009 – DJe 22.10.2009)
EDcl no CC	104.544-RS	(1ª S, 28.10.2009 – DJe 06.11.2009)

Corte Especial, em 17.3.2010

DJe 13.5.2010, ed. 576

CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 105.947-SP (2009/0111816-1)

Relator: Ministro Fernando Gonçalves

Autor: Wilma Feitosa

Advogado: Edson Eduardo Bicudo Soares e outro(s)

Réu: Caixa Econômica Federal - CEF

Advogado: Sem representação nos autos

Suscitante: Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo

Suscitado: Juízo Federal da 5ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo

EMENTA

Conflito de competência entre Juízo Federal de Juizado Especial Cível e Juízo Federal de Primeiro Grau da mesma Seção Judiciária. Competência do respectivo Tribunal Regional Federal para julgamento do feito. Orientação firmada no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ (26.8.2009) - Relator o Min. *Ricardo Lewandowski* - anula acórdão desta Corte, acolhendo a tese de que compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e Juiz Federal de primeiro grau da mesma Seção Judiciária. Isso porque, tanto os juízes que integram os Juizados Federais, quanto aqueles que funcionam nas varas comuns da mesma Seção Judiciária estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal.

2. Reconhecida a incompetência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento do feito e determinada a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos

e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, declarar a incompetência do Superior Tribunal de Justiça para julgar o conflito, com remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Os Ministros Aldir Passarinho Junior, Nancy Andrichi, João Otávio de Noronha, Luis Felipe Salomão, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS), Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ-BA) e Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ-AP) votaram com o Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Ministro Sidnei Beneti.

Brasília (DF), 14 de outubro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Fernando Gonçalves, Relator

DJe 5.11.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves: Trata-se de conflito negativo de competência entre o *Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo*, suscitante, e o *Juízo Federal da 5ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo*, suscitado, em ação de cobrança proposta por *Wilma Feitosa* em face da *Caixa Econômica Federal - CEF*, na qual é pleiteada a diferença de remuneração de caderneta de poupança, decorrente dos expurgos inflacionários.

Proposta a ação perante o Juízo Federal da 5ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, este declina de sua competência em face de o valor da causa estar inserido dentro da alçada dos Juizados Especiais Federais, nos moldes do que determina o art. 3º da Lei n. 10.259/2001 (fls. 33).

O Juiz Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, a seu turno, noticiando a emenda da inicial para correção do valor da causa, montante que alcança R\$ 20.595.571,47 (vinte milhões, quinhentos e noventa e cinco mil, quinhentos e setenta e um reais e quarenta e sete centavos), reconhece sua incompetência absoluta para julgamento do feito (art. 3º da Lei n. 10.259/2001) e suscita o presente conflito (fls. 62 -65).

A Subprocuradoria-Geral da República se manifesta pela competência do Juízo Federal da 5ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, em parecer que guarda a seguinte ementa:

Conflito de competência. Juízo Federal e Juízo do Juizado Especial Federal. Contrato bancário. Caderneta de poupança. Correção monetária. Valor da causa. Proveito econômico pretendido. Aditamento. Competência do Juiz Comum Federal.

- Consoante entendimento pacificado desse e Tribunal Superior de Justiça, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional.

- *In casu*, verifica-se que foi retificado o valor da causa, em valores acima de 60 (sessenta) salários mínimos.

- Parecer pela competência do Juízo Federal da 5ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, ora suscitado. (fls. 71)

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves (Relator): De início, é preciso examinar a competência deste Superior Tribunal de Justiça para o julgamento do presente conflito, estabelecido entre Juiz Federal e Juiz Federal em exercício no Juizado Especial Federal, dentro da mesma Seção Judiciária.

A questão está pacificada no âmbito desta Corte, se reconhecendo a competência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento de conflitos entre os juízos mencionados, conforme retratam as ementas dos seguintes acórdãos:

Conflito negativo de competência. Juizado Especial Federal e Juízo Federal da mesma Seção Judiciária. Competência do Superior Tribunal de Justiça. Ação que objetiva anulação ou cancelamento de ato administrativo. Incompetência dos Juizados Especiais Federais.

1. Segundo entendimento assentado nesta Corte, compete ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária.

2. Nos termos do art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei n. 10.259/2001, não se incluem na competência do Juizado Especial as causas que visam à anulação ou ao cancelamento de ato administrativo, hipótese dos autos.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado da Bahia, ora suscitado. (CC n. 67.816-BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 27.6.2007, DJ 6.8.2007 p. 464).

Conflito negativo de competência. Juizado Especial Federal e Juízo Federal da mesma Seção Judiciária. Competência do STJ. Pedido de reconhecimento de união estável. Competência da Justiça Estadual.

Precedentes.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária.

2. O reconhecimento de união estável, para todos os efeitos legais, é matéria de caráter civil. A utilização da respectiva sentença junto a órgãos públicos não afeta a competência.

3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito do foro do domicílio da autora.

(CC n. 51.173-PA, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Segunda Seção, julgado em 13.12.2006, DJ 8.3.2007 p. 157).

Cumprido destacar, ademais, que a reiteração de julgados nesse sentido rendeu ensejo à edição do Enunciado n. 348 da Súmula desta Corte, *verbis*:

Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, ainda que da mesma Seção Judiciária.

A par disso, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ (26.8.2009) - Relator o Min. *Ricardo Lewandowski* - anula acórdão desta Corte, acolhendo a tese de que compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e Juiz Federal de primeiro grau da mesma Seção Judiciária. Isso porque, tanto os juízes que integram os Juizados Federais, quanto aqueles que funcionam nas varas comuns da mesma Seção Judiciária estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, fato que pode ser demonstrado pelos seguintes fundamentos: a) os crimes comuns e de responsabilidade dos juízes de primeiro grau e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais são julgados pelo respectivo Tribunal Regional Federal e b) as Varas Federais e as Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais são instituídos pelos respectivos Tribunais Regionais Federais, estando subordinados a eles administrativamente.

Foi observado, ainda, que a Lei n. 10.259/2001 comete aos Tribunais Regionais Federais a faculdade de instituir os Juizados Especiais Federais e

estabelecer sua competência, bem como lhes atribui o poder-dever de coordenar e prestar suporte administrativo aos mesmos. Além disso, foi considerado que a Constituição não arrola as Turmas Recursais como órgãos do Poder Judiciário, outorgando-lhes apenas a incumbência de julgar os recursos oriundos dos Juizados Especiais. Assim, a Carta de 1988 não lhes confere autonomia em relação aos Tribunais Regionais Federais. De tudo, chegou-se a conclusão de que se as Turmas Recursais não se qualificam como Tribunais, não é lícito concluir que os juízes dos Juizados Especiais estariam a elas vinculados, salvo no que se refere ao reexame de seus julgados (Informativo n. 557 do Supremo Tribunal Federal - 24 a 28 de agosto de 2009).

Nesse contexto, diante da nova orientação firmada pela Corte Suprema, reconheço a incompetência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento do feito e determino a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO
CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 99.086-SC (2008/0216584-8)**

Relator: Ministro Mauro Campbell Marques
Embargante: União
Procurador: AGU - Advocacia Geral da União
Embargado: Izaura Maria de Jesus
Advogado: Helena Ana Zibetti
Interessado: Estado de Santa Catarina
Procurador: Tatiana Coral Mendes de Lima e outro(s)
Interessado: Município de São José
Advogado: Mário Antônio Vieira

EMENTA

Conflito de competência. Juizado Especial Federal e Juiz Federal vinculados à mesma Seção Judiciária. Incompetência do

Superior Tribunal de Justiça. Decisão do Supremo Tribunal Federal. Repercussão geral. Remessa para o Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, em 26.8.2009, da relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado sob o regime de repercussão geral, decidiu que o Superior Tribunal de Justiça não é competente para julgar conflitos de competência entre Juízo Especial Federal e Juízo Federal da mesma Seção Judiciária, sendo competente o Tribunal Regional Federal da respectiva região.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, competente para o julgamento do presente conflito de competência.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por unanimidade, receber os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para determinar a remessa dos autos ao TRF da 4ª Região, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Eliana Calmon, Luiz Fux, Castro Meira, Denise Arruda, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Hamilton Carvalhido.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 28 de outubro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Mauro Campbell Marques, Relator



RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mauro Campbell Marques: Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra acórdão proferido em agravo regimental que reconheceu a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina para apreciar demanda visando ao fornecimento de medicação com valor da causa inferior a sessenta salários mínimos. O aresto embargado assim ficou ementado (fls. 69-70):

Processual Civil. Conflito negativo de competência. Juiz federal de Juizado Especial e Juiz Federal. Competência do STJ para apreciar o conflito. Súmula n. 348-STJ. Ação para fornecimento de medicamentos. Valor da causa inferior a 60 salários-mínimos. Art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.259/2001.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que os Juizados Especiais, instituídos pelo art. 98 da Constituição e disciplinados no âmbito federal pela Lei n. 10.259/2001, vinculam-se apenas administrativamente ao Tribunal Regional Federal respectivo, o que atrai a aplicação do disposto no art. 105, I, **d**, da Constituição a estabelecer a competência do Superior Tribunal de Justiça para dirimir os conflitos de competência instaurados entre Juiz Federal e Juiz de Juizado Especial Federal. Precedentes: AgRg no CC n. 95.890-SC, Primeira Seção, Ministra Eliana Calmon, DJe 29.9.2008; CC n. 63.249-MG, Terceira Seção, rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, DJ 1º.10.2007. Nesse sentido é o Enunciado n. 348 da Súmula do STJ, *in verbis*: “Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, ainda que da mesma Seção Judiciária”.

2. O art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.259/2001 estabelece que “compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários-mínimos, bem como executar as suas sentenças”.

3. Na hipótese dos autos, o valor atribuído à demanda principal, cujo objetivo precípua é compelir os entes públicos das três esferas do governo a custear medicamento necessário ao tratamento de pessoa carente, não excede a sessenta salários mínimos, atraindo a competência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

4. Consoante já se posicionou a Primeira Seção desta Corte, “não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a

produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei n. 10.259/2001)" (CC n. 96.353-SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 9.9.2008).

5. Não há que se afetar a matéria à Corte Especial, porquanto o precedente colacionado da Terceira Seção não serve de paradigma, pois não trata de fornecimento de medicamentos, matéria esta de competência exclusiva da Primeira Seção.

6. Agravo regimental não-provido.

A embargante defende, em preliminar, a incompetência do Superior Tribunal de Justiça para apreciar conflito de competência instaurado entre Juiz Federal e Juiz Federal do Juizado Especial Federal vinculados ao mesmo Tribunal, aduzindo que a competência aplicada na hipótese dos autos é aquela prevista no art, 108, I, e, da Carta Magna.

Sustenta, ainda, a existência de omissão e contradição no julgado consistente na falta de análise da impossibilidade de indicação de assistente técnico no Juizado Especial Federal, o que acarreta prejuízo à defesa da União. Registra que o provimento pretendido - fornecimento de medicamentos - importa produção de provas de extrema complexidade, o que é incompatível com os princípios que regem os Juizados Especiais.

Por fim, indicam-se como violados pela decisão ora embargada os artigos 5º, incisos LIV e LV, 98, I, ambos da Constituição Federal.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Mauro Campbell Marques (Relator): Inicialmente, aprecio a preliminar de incompetência desta Corte Superior para dirimir o presente conflito de competência envolvendo Juiz Federal e Juiz Federal do Juizado Especial Federal.

Em hipótese análoga a dos presentes autos, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que os Juizados Especiais, instituídos pelo art. 98 da Constituição e disciplinados no âmbito federal pela Lei n. 10.259/2001, vinculam-se apenas administrativamente ao Tribunal Regional Federal respectivo, o que atrai a aplicação do disposto no art. 105, I, d, da Constituição, que estabelece a competência desta Corte Superior para apreciar

a julgar “os conflitos de competência entre quaisquer Tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, o, bem como entre Tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a Tribunais diversos”. Sobre o tema, são os seguintes julgados:

Conflito negativo de competência. Agravo regimental. Juízo de Juizado Especial Federal e Juízo Comum Federal. Competência do STJ para conhecer do incidente. Aplicação subsidiária da Lei n. 9.099/1995. Não-incidência. Viabilidade da formação de litisconsórcio passivo entre a União e outra pessoa jurídica de direito público no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Causas de menor complexidade no âmbito dos Juizados Federais.

1. A jurisprudência desta Corte, com esteio no art. 105, I, d, da Constituição da República, firmou-se no sentido de que os conflitos de competência instaurados entre Juízo Comum Federal e Juízo de Juizado Especial Federal devem ser conhecidos por este Tribunal Superior, sob o fundamento de que os Juizados Especiais Federais se vinculam apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, estando os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial sujeitos à revisão por parte da Turma Recursal.

2. A aplicação subsidiária da Lei n. 9.099/1995 somente encontra respaldo nos casos em que a matéria não seja regulada pela Lei n. 10.259/2001.

3. O art. 6º, II, da Lei n. 10.259/2001 deve ser interpretado de forma lógico-sistemática, a fim de que se compreenda que este artigo de lei cuidou tão-somente de autorizar que a União e as demais pessoas jurídicas ali mencionadas figurem no pólo passivo dos Juizados Federais, não se excluindo a viabilidade de que outras pessoas jurídicas possam, em litisconsórcio passivo com a União, ser demandadas no Juizado Federal.

4. Diferentemente do que ocorre no âmbito dos Juizados Especiais Estaduais, admite-se, em sede de Juizado Especial Federal, a produção de prova pericial, fato que demonstra a viabilidade de que questões de maior complexidade sejam discutidas nos feitos de que trata a Lei n. 10.259/2001.

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC n. 95.890-SC, Primeira Seção, Ministra Eliana Calmon, DJe 29.9.2008).

Conflito de competência. Processo Civil. Benefício previdenciário. Mandado de segurança. Ato de juiz do Juizado Especial Estadual. Competência delegada. Anulação. Juizado Especial Federal. Tribunal Regional Federal.

Compete a esta Corte Superior o julgamento de conflito de competência entre Turma Recursal Federal e Tribunal Regional Federal, pois este não possui competência para a revisão dos julgados daquela. Precedente.

É da competência da Turma Recursal Federal o processamento e julgamento de mandado de segurança contra ato de Juiz do Juizado Estadual Especial que se dá por investido de Jurisdição Federal afeta ao Juizado Especial Federal.

Conflito conhecido para declarar a competência da 2ª Turma do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais. (CC n. 63.249-MG, Terceira Seção, rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, DJ 1º.10.2007).

A questão encontra-se inclusive sumulada por esta Corte Superior, consoante Enunciado n. 348, *in verbis*:

Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, ainda que da mesma Seção Judiciária.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, em 26.8.2009, julgado sob o regime de repercussão geral, decidiu que o Superior Tribunal de Justiça não é competente para julgar conflitos de competência entre Juízo Especial Federal e Juízo Federal da mesma Seção Judiciária, sendo competente o Tribunal Regional Federal da respectiva região. Oportunamente, transcreve-se a notícia da aludida sessão de julgamento, constante do Informativo n. 557- STF, *ipsis literis*:

Compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária. Com base nesse entendimento, o Tribunal proveu recurso extraordinário, para anular acórdão do Superior Tribunal de Justiça, determinando-se a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a fim de que julgue, como entender de direito, o conflito de competência entre o Juízo Federal do 7º Juizado Especial e o Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro. Na espécie, o STJ, dando solução ao aludido conflito, declarou o Juízo Federal competente para julgar ação declaratória de nulidade, cumulada com pedido de pensão por falecimento, ajuizada contra o INSS. Contra essa decisão, o Ministério Público interpusera agravo regimental, ao qual fora negado provimento, o que ensejara a interposição do recurso extraordinário. Salientou-se, inicialmente, que, nos termos do art. 105, I, d, da CF, a competência do STJ para julgar conflitos de competência está circunscrita aos litígios que envolvam Tribunais distintos ou juízes vinculados a Tribunais diversos. Considerou-se que a competência para dirimir o conflito em questão seria do Tribunal Regional Federal ao qual o juiz suscitante e o juizado suscitado estariam ligados, haja vista que tanto os juízes de primeiro grau quanto os que integram os Juizados Especiais Federais

estão vinculados àquela Corte. No ponto, registrou-se que esse liame de ambos com o Tribunal local restaria caracterizado porque: 1) os crimes comuns e de responsabilidade dos juízes de primeiro grau e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais são julgados pelo respectivo Tribunal Regional Federal e 2) as Varas Federais e as Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais são instituídos pelos respectivos Tribunais Regionais Federais, estando subordinados a eles administrativamente. RE n. 590.409-RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.8.2009. (RE n. 590.409)

Assim, tratando-se de orientação firmada em recurso extraordinário processado sob o regime de repercussão geral, aplica-se a todos os conflitos de competência suscitados entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, o que impõe a reforma da decisão anteriormente proferida nos presentes autos.

Nessa linha de compreensão, citam-se os seguintes julgados desta Primeira Seção:

Embargos de declaração em agravo regimental em conflito de competência. Juizado Especial Federal e Juízo Federal. Competência do respectivo Tribunal Regional Federal. Anulação do acórdão e remessa do feito.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, declarou a incompetência deste Superior Tribunal de Justiça para dirimir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum da mesma Seção Jurisdicional, anulando o acórdão impugnado e determinando a remessa dos autos ao respectivo Tribunal Regional Federal.

2. Embargos de declaração acolhidos. (EDcl no AgRg no CC n. 104.426-SC, rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 1º.10.2009).

Processual Civil. Embargos de declaração. Conflito negativo de competência. Juízo Federal de Juizado Especial e Juízo Federal de Juizado Comum da mesma Seção Judiciária. Entendimento do plenário do STF, afirmando a competência do Tribunal Regional Federal respectivo para apreciar o conflito (RE n. 590.409-RJ). Embargos de declaração acolhidos para não conhecer do conflito e determinar a remessa dos autos ao TRF da 4ª Região. (EDcl no AgRg no CC n. 102.647-SC, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 1º.10.2009).

Por fim, deixo de examinar a solicitação de fls. 85-86, que deverá ser apreciada pelo Tribunal Regional competente.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para desconstituir o acórdão embargado e determinar a remessa

dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, competente para o julgamento do presente conflito de competência.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO
CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 102.647-SC (2009/0013812-3)**

Relator: Ministro Teori Albino Zavascki

Embargante: União

Procurador: AGU - Advocacia Geral da União

Embargado: Valdete Joana de Lemos

Advogado: Gisele H S Zacchi e outro(s)

Interessado: Estado de Santa Catarina

Interessado: Município de Palhoça

EMENTA

Processual Civil. Embargos de declaração. Conflito negativo de competência. Juízo Federal de Juizado Especial e Juízo Federal de Juizado Comum da mesma Seção Judiciária. Entendimento do plenário do STF, afirmando a competência do Tribunal Regional Federal respectivo para apreciar o conflito (RE n. 590.409-RJ). Embargos de declaração acolhidos para não conhecer do conflito e determinar a remessa dos autos ao TRF da 4ª Região.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, receber os embargos de declaração, para não conhecer do conflito de competência e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins,

Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.

Brasília (DF), 23 de setembro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJe 1º.10.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: Trata-se de embargos de declaração (fls. 55-69) opostos contra acórdão cuja ementa é a seguinte:

Especial e Juízo Federal de Juizado Comum. Competência do STJ para apreciar o conflito. Fornecimento de medicamento. Causa de valor inferior a sessenta salários mínimos. Complexidade da causa. Critério não adotado pela lei para definir o juízo competente. Competência dos Juizados Especiais.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que Juízo de Juizado Especial não está vinculado jurisdicionalmente ao Tribunal com quem tem vínculo administrativo, razão pela qual o conflito entre ele e juízo comum caracteriza-se como conflito entre juízos não vinculados ao mesmo Tribunal, o que determina a competência do STJ para dirimi-lo, nos termos do art. 105, I, **d**, da Constituição. Precedentes.

2. A Lei n. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

3. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de "menor complexidade" (CF, art. 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir

a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei n. 10.259/2001).

4. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido. (fl. 50)

Sustenta a embargante que (a) o STJ não é competente para decidir o conflito; (b) caso assim não se entenda, deve ser sobrestada a solução do conflito até o julgamento do RE n. 590.409-RJ, no qual foi reconhecida a repercussão geral da questão; (c) “a decisão passou ao largo de ponto essencial para o deslinde do conflito (...), qual seja, o prejuízo à sua defesa decorrente da impossibilidade de indicação de assistente técnico no âmbito dos Juizados Especiais Federais” (fl. 60); (d) a decisão não analisou a questão da “impossibilidade de chamamento ao processo no âmbito do Juizado Especial” (fl. 60); (e) “análises periciais de alta complexidade - como a que se impõe no caso presente - se mostram incompatíveis com a estrutura e celeridade dos Juizados” (fl. 65). Postula ainda a apreciação da apontada violação aos arts. 5º, LIV e LV, 92, 98, I, 105, I, **d**, e 108, I, **e**, da CF, para fins de prequestionamento.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki (Relator): 1. O Supremo Tribunal Federal (RE n. 590.409-RJ, Tribunal Pleno, Min. Ricardo Lewandowski, sessão de 26.8.2009) firmou entendimento no sentido de que a competência para julgar conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juizado Comum Federal é do Tribunal Regional Federal a que estão vinculados. A 1ª Seção, em recentes julgados, acolheu essa orientação: Edcl no AgRg no CC n. 103.085-SC, Min. Humberto Martins, sessão de 9.9.2009; AgRg no CC n. 105.459-SC, Min. Humberto Martins, sessão de 9.9.2009.

2. Diante do exposto, acolho os embargos de declaração para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, não conhecer do conflito e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região. É o voto.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO
CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 103.083-SC (2009/0025713-8)**

Relatora: Ministra Denise Arruda
Embargante: União
Procurador: AGU - Advocacia Geral da União
Embargado: Juvenila Elias Kons
Advogado: Larissa Bruggemann Martins
Interessado: Estado de Santa Catarina
Interessado: Município de São José

EMENTA

Processual Civil. Embargos de declaração no agravo regimental no conflito de competência. Juízo Comum Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. Julgamento do RE n. 590.409-RJ pelo plenário do STF. Competência do TRF respectivo para julgar o referido conflito. Acolhimento dos embargos declaratórios, com efeitos modificativos, para não conhecer do conflito de competência e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

1. Na hipótese examinada, incidia a Súmula n. 348-STJ: “Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, ainda que da mesma Seção Judiciária”.

2. Entretanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE n. 590.409-RJ, após reconhecer a existência de repercussão geral, decidiu que cabe aos Tribunais Regionais Federais determinar a competência entre Juizados Especial e Comum de uma mesma Seção Judiciária, o que afasta a competência do Superior Tribunal de Justiça para apreciar o presente conflito de competência e impõe a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte Superior: EDcl no AgRg no CC n. 104.426-SC, 1ª Seção, Rel.

Min. Hamilton Carvalho, DJe de 1º.10.2009; EDcl no AgRg no CC n. 102.647-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.10.2009; EDcl no AgRg no CC n. 103.774-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 1º.10.2009; EDcl no AgRg no CC n. 103.085-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2009.

4. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos modificativos, para não conhecer do conflito de competência e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: A Seção, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para não conhecer do conflito de competência e determinar a remessa dos autos ao TRF da 4ª Região, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Eliana Calmon, Luiz Fux e Castro Meira votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Hamilton Carvalho.

Brasília (DF), 28 de outubro de 2009 (data do julgamento).

Ministra Denise Arruda, Relatora

DJe 16.11.2009

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Denise Arruda: Trata-se de embargos de declaração opostos pela *União* contra acórdão, proferido por este Órgão Julgador, assim ementado (fl. 62):

Processual Civil. Agravo regimental no conflito (negativo) de competência entre o Juízo Federal Comum e o Juízo Federal do Juizado Especial. Ação para fornecimento de medicamentos. Valor da causa inferior a sessenta salários mínimos. Competência absoluta. Complexidade da causa. Cerceamento de defesa. Inexistência. Desprovimento do agravo regimental.

1. O entendimento consolidado da Primeira Seção desta Corte Superior é no sentido de que a competência para julgar as ações de fornecimento de medicamentos, com valor inferior a sessenta salários mínimos, em face da natureza absoluta prevista na Lei n. 10.259/2001, é do Juizado Especial Federal.

2. A eventual complexidade da causa, por si só, não modifica a competência fixada, tampouco há falar em cerceamento de defesa em razão da necessidade de produção de prova pericial, a qual poderá ser realizada nos termos do art. 12 da Lei n. 10.259/2001.

3. Sobre o tema, os seguintes precedentes: CC n. 99.368-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.12.2008; AgRg no CC n. 98.044-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 20.10.2008; AgRg no CC n. 92.731-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, DJe de 9.9.2008; AgRg no CC n. 92.618-SC, 1ª Seção, Rel. Min. José Delgado, DJe de 9.6.2008.

4. Desprovisionamento do agravo regimental.

Sustenta a embargante, em preliminar, a incompetência desta Corte Superior para julgar o presente conflito de competência, pois os Juizados Especiais Federais não são qualificados pela Constituição Federal como Tribunais, bem como pleiteia o sobrestamento do julgamento do tema em face da declaração de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Alega, em síntese, que o aresto embargado foi omissivo, pois não analisou os argumentos expostos no agravo regimental relacionados à *“complexidade da matéria”* e à *“impossibilidade de perícia percuciente no âmbito dos Juizados Especiais Federais”*. Requer o acolhimento dos embargos de declaração para suprir os defeitos indicados, a fim de que seja declarada a competência do Juízo Comum Federal.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Denise Arruda (Relatora): A presente irresignação merece acolhimento.

Na hipótese examinada, incidia a Súmula n. 348-STJ: “Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, ainda que da mesma Seção Judiciária”.

Entretanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE n. 590.409-RJ (sessão de 26.8.2009), após reconhecer a existência de repercussão

geral, decidiu que cabe aos Tribunais Regionais Federais determinar a competência entre Juizados Especial e Comum de uma mesma Seção Judiciária, o que afasta a competência do Superior Tribunal de Justiça para apreciar o presente conflito de competência e impõe a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte Superior:

Embargos de declaração em agravo regimental em conflito de competência. Juizado Especial Federal e Juízo Federal. Competência do respectivo Tribunal Regional Federal. Anulação do acórdão e remessa do feito.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, declarou a incompetência deste Superior Tribunal de Justiça para dirimir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum da mesma Seção Jurisdicional, anulando o acórdão impugnado e determinando a remessa dos autos ao respectivo Tribunal Regional Federal.

2. Embargos de declaração acolhidos.

(EDcl no AgRg no CC n. 104.426-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.10.2009).

Processual Civil. Embargos de declaração. Conflito negativo de competência. Juízo Federal de Juizado Especial e Juízo Federal de Juizado Comum da mesma Seção Judiciária. Entendimento do plenário do STF, afirmando a competência do Tribunal Regional Federal respectivo para apreciar o conflito (RE n. 590.409-RJ). Embargos de declaração acolhidos para não conhecer do conflito e determinar a remessa dos autos ao TRF da 4ª Região.

(EDcl no AgRg no CC n. 102.647-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.10.2009).

Processual Civil. Embargos de declaração. Conflito de competência instaurado entre Juizado Especial e Juízo Comum Federal. Novo entendimento firmado pelo STF. RE n. 590.409-RJ. Competência do Tribunal Regional Federal.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, na assentada de 26.8.2009, reconheceu a competência do egrégio Tribunal Regional Federal para a apreciação de Conflito de Competência em que controvertem o Juizado Especial Federal e o Juízo Federal Comum.

2. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reconhecer a incompetência do STJ e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região para o julgamento do presente conflito.

(EDcl no AgRg no CC n. 103.774-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 1º.10.2009).

Processual Civil. Embargos de declaração. Agravo regimental. Competência do STJ para processar e julgar o conflito negativo de competência. Juizado Especial Federal e Juízo Comum Federal. RE n. 590.409. Aclaratórios acolhidos. Remessa dos autos ao TRF da 4ª Região.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. O Supremo Tribunal Federal ao julgar Recurso Extraordinário n. 590.409, pendente de publicação, reconheceu que o STJ é incompetente para dirimir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum da mesma Sessão Jurisdicional, uma vez que essa competência é do respectivo Tribunal Regional Federal.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reconhecer a incompetência deste Tribunal e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região para o deslinde do conflito.

(EDcl no AgRg no CC n. 103.085-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2009).

Ante o exposto, em caráter excepcional, devem ser acolhidos os embargos declaratórios, com efeitos infringentes, para não conhecer do conflito de competência e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

É o voto.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO
CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 103.085-SC (2009/0025743-0)**

Relator: Ministro Humberto Martins

Embargante: União

Procurador: AGU - Advocacia Geral da União

Embargado: Emilio Gregório Garcia

Advogado: Jaime de Carvalho Leite Filho - Defensor Público da União
Interessado: Estado de Santa Catarina
Interessado: Município de Florianópolis

EMENTA

Processual Civil. Embargos de declaração. Agravo regimental. Competência do STJ para processar e julgar o conflito negativo de competência. Juizado Especial Federal e Juízo Comum Federal. RE n. 590.409. Aclaratórios acolhidos. Remessa dos autos ao TRF da 4ª Região.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. O Supremo Tribunal Federal ao julgar Recurso Extraordinário n. 590.409, pendente de publicação, reconheceu que o STJ é incompetente para dirimir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum da mesma Sessão Jurisdicional, uma vez que essa competência é do respectivo Tribunal Regional Federal.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reconhecer a incompetência deste Tribunal e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região para o deslinde do conflito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça “A Seção, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para reconhecer a incompetência deste Tribunal e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região para o deslinde do conflito, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.” Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Hamilton

Carvalhido, Eliana Calmon, Luiz Fux e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

Brasília (DF), 9 de setembro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Humberto Martins, Relator

DJe 18.9.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Martins: Cuida-se de embargos de declaração no agravo regimental no conflito de competência opostos pela *União* em face de acórdão unânime da Primeira Seção, o qual ficou assim ementado (fls. 61- 62):

Processual Civil. Agravo regimental. Conflito negativo de competência. Juízo de Juizado Especial Federal e Juízo Comum Federal. Fornecimento de medicamentos. Valor da causa inferior a 60 salários mínimos. Incompetência do STJ. Afetação à Corte Especial. Ausência de complexidade. Lei n. 10.259/2001.

1. A competência do STJ para o conhecimento dos conflitos relacionados ao tema deste incidente foi afirmada pela Primeira Seção no CC n. 103.084-SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, que considerou, com base no art. 105, inciso I, d, da CF/1988, que “os conflitos de competência instaurados entre Juízo Comum Federal e Juízo de Juizado Especial Federal devem ser conhecidos por este Tribunal Superior, sob o fundamento de que os Juizados Especiais Federais se vinculam apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, estando os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial sujeitos à revisão por parte da Turma Recursal”.

2. Rejeitado pedido de afetação à Corte Especial, em face da absoluta assimetria de hipóteses de fato entre este conflito e o apreciado na Terceira Seção.

3. As ações relativas a fornecimento de medicamentos, cujo valor da causa seja inferior a 60 salários mínimos, devem ser conhecidas e julgadas nos Juizados Especiais Federais.

4. Não há complexidade no exame do objeto dessas ações. O rito dos Juizados Especiais Federais não é incompatível com a produção de prova pericial, muito menos com a indicação de assistentes técnicos periciais.

5. Inexiste prejuízo ao direito de defesa da União no trâmite do processo nos Juizados Especiais Federais.

Agravo regimental improvido.

Nas razões dos embargos, são apresentadas as seguintes proposições (fls. 85-103):

a) o caso, no qual se afirma que o rito dos Juizados Especiais Federais é incompatível com a realização de provas de alta complexidade, deve ser afetado à Corte Especial ante a divergência de entendimentos da Primeira Seção com a Terceira Seção (CC n. 89.195);

b) a declaração de competência do Juizado Especial Federal é ofensiva ao primado da ampla defesa, o que contraria o art. 5º, inciso LV, CF/1988;

c) as ações de oferta de medicamentos são complexas e, por isso, não se enquadram no conceito de Juizados Especiais, do art. 98, inciso I, CF/1988;

d) não se questiona a realização de perícia, mas a ausência de contraditório dialético, porquanto a prova pericial é simplificada e sem assistente técnico das partes;

e) os embargos servem ao prequestionamento dos artigos 5º, incisos LIV e LV, 93, IX e 98, inciso I, todos da CF/1988.

É, no essencial, o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Martins (Relator): Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão

DA INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA JULGAMENTO DO CONFLITO

A *União* alega ser o STJ incompetente para decidir esses conflitos entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais, porquanto:

a) os juizados não têm seus atos revistos por Tribunal Federal e sim por Turma recursal;

b) não há recurso constitucional para o STJ das decisões tomadas nos juizados e sim para o STF, sob a forma de recurso extraordinário.

Assiste razão à embargante.

Com efeito, a questão posta nos autos vinha sendo decidida por esta Corte Superior, conforme recente precedente julgado na Primeira Seção, nos termos do CC n. 103.084-SC, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, cuja ementa é abaixo transcrita:

Conflito negativo de competência. Juízo de Juizado Especial Federal e Juízo Comum Federal. Competência do STJ para conhecer do incidente. Aplicação subsidiária da Lei n. 9.099/1995. Não-incidência. Viabilidade da formação de litisconsórcio passivo entre a União e outra pessoa jurídica de direito público no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Causas de menor complexidade no âmbito dos Juizados Federais.

1. A jurisprudência desta Corte, com esteio no art. 105, I, d, da Constituição da República, firmou-se no sentido de que os conflitos de competência instaurados entre Juízo Comum Federal e Juízo de Juizado Especial Federal devem ser conhecidos por este Tribunal Superior, sob o fundamento de que os Juizados Especiais Federais se vinculam apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, estando os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial sujeitos à revisão por parte da Turma Recursal.

2. A aplicação subsidiária da Lei n. 9.099/1995 somente encontra respaldo nos casos em que a matéria não seja regulada pela Lei n. 10.259/2001.

3. O art. 6º, II, da Lei n. 10.259/2001 deve ser interpretado de forma lógico-sistemática, a fim de que se compreenda que este artigo de lei cuidou tão-somente de autorizar que a União e as demais pessoas jurídicas ali mencionadas figurem no pólo passivo dos Juizados Federais, não se excluindo a viabilidade de que outras pessoas jurídicas possam, em litisconsórcio passivo com a União, ser demandadas no Juizado Federal.

4. Diferentemente do que ocorre no âmbito dos Juizados Especiais Estaduais, admite-se, em sede de Juizado Especial Federal, a produção de prova pericial, fato que demonstra a viabilidade de que questões de maior complexidade sejam discutidas nos feitos de que trata a Lei n. 10.259/2001.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, o suscitado.

Firmou-se naquela ocasião que, apesar de existir repercussão geral sobre essa matéria no RE n. 590.409, o conflito não deveria ser sobrestado, isso porque os conflitos de competência instaurados entre Juízo Comum Federal e Juízo de Juizado Especial Federal deviam ser conhecidos pelo STJ.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o referido recurso extraordinário, conforme noticiado em sua página eletrônica na *internet*, reconheceu que o STJ é incompetente para dirimir os conflitos de competência entre Juizado Especial e Federal da mesma sessão jurisdicional, uma vez que essa competência é do Tribunal Regional Federal.

O Ministro Ricardo Lewandowski, relator para o RE n. 590.409, com repercussão geral reconhecida, votou no sentido de anular o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, para que os autos fossem remetidos ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por entender que a Corte Regional é competente para dirimir conflitos entre Juizado Especial e Federal a ele hierarquicamente vinculados. A seguir, colaciono a decisão no sítio do STF:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para anular o acórdão recorrido, determinando-se a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região para que julgue como entender de direito o conflito de competência entre o Juiz Federal do 7º Juizado Especial e o Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, neste julgamento, o Senhor Ministro Eros Grau e, licenciados, os Senhores Ministros Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Plenário, 26.8.2009.

(<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=590409&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>).

Considerando que a decisão em recursos extraordinários com repercussão aplica-se em todos os casos semelhantes que chegarem ao Poder Judiciário, acolho os aclaratórios opostos pela *Fazenda Nacional* e declaro a incompetência do STJ para julgamento do presente conflito de competência.

Determino o encaminhamento dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, para julgamento do conflito.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para acolher a preliminar de incompetência deste Tribunal.

É como penso. É como voto.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO
CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 104.332-RJ (2009/0055117-5)**

Relator: Ministro Felix Fischer

Embargante: União

Autor: Edson Sergio Pessoa

Advogado: Agnaldo Adolfo de Souza e outro(s)

Suscitante: Juízo Federal do Segundo Juizado Especial de Duque de
Caxias-SJ-RJ

Suscitado: Juízo Federal da 3ª Vara de São João do Meriti-SJ-RJ

EMENTA

Embargos de declaração no agravo regimental. Conflito de competência. Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. Competência do Tribunal Regional Federal.

Compete ao respectivo Tribunal Regional Federal o julgamento dos conflitos de competência estabelecidos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal situados na mesma Seção Judiciária (RE n. 590.409-RJ, julgado em 26.8.2009, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 557-STF, acórdão pendente de publicação).

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para não conhecer do conflito e determinar a remessa dos autos ao e. TRF da 2ª Região.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer e acolher embargos de declaração, com efeitos infringentes, para não conhecer do conflito de competência e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Arnaldo

Esteves Lima, Maria Thereza de Assis Moura, Jorge Mussi, Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ-SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ-CE) e Nilson Naves.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília (DF), 23 de setembro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Felix Fischer, Relator

DJe 28.10.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Felix Fischer: Trata-se de embargos de declaração opostos pela *União* contra v. acórdão assim ementado:

Conflito negativo de competência. Juízo Federal de Juizado Comum e Juízo Federal de Juizado Especial da mesma Seção Judiciária. Competência do e. STJ para dirimir o conflito. Incidência da Súmula n. 348-STJ. Ação com pedido de reforma. Valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Exceção do art. 3º, § 1º, inc. III, da Lei n. 10.259/2001 afastada. Caráter reflexo da anulação do ato administrativo. Natureza previdenciária do pedido. Competência do Juizado Especial Federal.

I - "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, ainda que da mesma Seção Judiciária" (Súmula n. 348-STJ).

II - Sendo o valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, cabe ao Juizado Especial Federal, *ex vi* do art. 3º, *caput*, da Lei n. 10.259/2001, a competência para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal.

III - *In casu*, a anulação do ato administrativo, se vier a ocorrer, decorrerá da procedência do pedido autoral de reforma, apenas de maneira reflexa. Além do mais, a natureza previdenciária do pedido afasta igualmente a exceção prevista no art. 3º, § 1º, inc. III, da Lei n. 10.259/2001.

Agravo regimental desprovido (fl. 131).

A *União* retoma os argumentos expendidos em sede de agravo regimental, no sentido de que o STJ não seria competente para a apreciação de conflitos

de competência estabelecidos entre Juízo de Vara Federal e Juízo da Vara dos Juizados Especiais Federais, visto não se tratar de juízos vinculados a Tribunais diversos, nos termos do art. 105, inciso I, alínea **d**, da Constituição Federal e da recente orientação adotada pelo c. STF no julgamento do RE n. 590.409-RJ.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Felix Fischer (Relator): A irrisignação da embargante merece acolhida.

É que em recente julgamento (RE n. 590.409-RJ, julgado em 26.8.2009, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 557-STF, acórdão pendente de publicação), o e. Supremo Tribunal Federal decidiu no sentido de que compete ao respectivo Tribunal Regional Federal o julgamento dos conflitos de competência estabelecidos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal da mesma Seção Judiciária.

A propósito, confira-se a transcrição do aludido informativo jurisprudencial:

Compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária. Com base nesse entendimento, o Tribunal proveu recurso extraordinário, para anular acórdão do Superior Tribunal de Justiça, determinando-se a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a fim de que julgue, como entender de direito, o conflito de competência entre o Juízo Federal do 7º Juizado Especial e o Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro. Na espécie, o STJ, dando solução ao aludido conflito, declarou o Juízo Federal competente para julgar ação declaratória de nulidade, cumulada com pedido de pensão por falecimento, ajuizada contra o INSS. Contra essa decisão, o Ministério Público interpusera agravo regimental, ao qual fora negado provimento, o que ensejara a interposição do recurso extraordinário. Salientou-se, inicialmente, que, nos termos do art. 105, I, **d**, da CF, a competência do STJ para julgar conflitos de competência está circunscrita aos litígios que envolvam Tribunais distintos ou juízes vinculados a Tribunais diversos. Considerou-se que a competência para dirimir o conflito em questão seria do Tribunal Regional Federal ao qual o juiz suscitante e o juizado suscitado estariam ligados, haja vista que tanto os juízes de primeiro grau quanto os que integram os Juizados Especiais Federais estão vinculados

àquela Corte. No ponto, registrou-se que esse liame de ambos com o Tribunal local restaria caracterizado porque: 1) os crimes comuns e de responsabilidade dos juízes de primeiro grau e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais são julgados pelo respectivo Tribunal Regional Federal e 2) as Varas Federais e as Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais são instituídos pelos respectivos Tribunais Regionais Federais, estando subordinados a eles administrativamente. RE n. 590.409-RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.8.2009.

In casu, o conflito de competência foi estabelecido entre o Juízo Federal do 2º Juizado Especial de Duque de Caxias, suscitante, e o Juízo Federal da 3ª Vara de São João do Meriti, suscitado, ambos pertencentes à Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, hipótese que se amolda ao referido precedente.

Ante o exposto, *acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para não conhecer do conflito de competência, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal Regional Federal da 2ª Região.*

É o voto.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO
CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 104.426-SC (2009/0058544-7)**

Relator: Ministro Hamilton Carvalhido

Embargante: União

Procurador: AGU - Advocacia Geral da União

Embargado: Nair Pereira Closs

Advogado: Jane Bechara Amin e outro(s)

Interessado: Estado de Santa Catarina

Procurador: Mauro José Deshampos e outro(s)

Interessado: Município de Florianópolis

EMENTA

Embargos de declaração em agravo regimental em conflito de competência. Juizado Especial Federal e Juízo Federal. Competência

do respectivo Tribunal Regional Federal. Anulação do acórdão e remessa do feito.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, declarou a incompetência deste Superior Tribunal de Justiça para dirimir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum da mesma seção jurisdicional, anulando o acórdão impugnado e determinando a remessa dos autos ao respectivo Tribunal Regional Federal.

2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, receber os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Eliana Calmon e os Srs. Ministros Luiz Fux, Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

Brasília (DF), 23 de setembro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

DJe 1º.10.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Embargos de declaração opostos pela União ao acórdão da Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

Conflito negativo de competência entre Juízo Comum Federal e Juizado Especial Federal. Competência do STJ. Fornecimento de medicamentos. Valor da causa. Regra geral. Competência do Juizado Especial Federal.

I - Compete ao Eg. STJ processar e julgar conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e Juízo Comum Federal, pois não estão vinculados

ao Tribunal Regional Federal, incidindo no disposto do art. 105, inciso I, alínea d, da CF/1988. Precedentes: CC n. 90.298-BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 5.3.2008 e CC n. 89.195-RJ, Rel. Min. Jane Silva, DJ de 18.10.2007.

II - A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que a competência para julgar as ações de fornecimento de medicamentos, com valor inferior a sessenta salários mínimos, em face da natureza absoluta prevista na Lei n. 10.259/2001, é do Juízo Federal do Juizado Especial, conforme previsão do art. 3º da Lei n. 10.259/2001. Precedentes: AgRg no CC n. 96.687-SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 16.2.2009; AgRg no CC n. 1.01.126-SC, Rel. Min. Castro Meira, DJe 27.2.2009; AgRg no CC n. 95.004-SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 24.11.2008 e AgRg no CC n. 97.279-SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 3.11.2008.

III - "A presença, como litisconsorte passivo da União, de entidades não sujeitas a Juizado Especial Federal (no caso, o Estado de Santa Catarina e o Município de Governador Celso Ramos), não altera a competência do Juizado. Aplica-se à situação o princípio federativo (que dá supremacia à posição da União em face de outras entidades) e o da especialidade (que confere preferência ao juízo especial sobre o comum)" (CC n. 99.368-SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.12.2008).

IV - A teor do art. 12, § 2º, da Lei n. 10.259/2001, a produção de prova pericial não afasta a competência dos Juizados Especiais. Precedente: AgRg no CC n. 99.618-SC, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 20.2.2009.

V - "A ação que se pretende compelir o Estado ao fornecimento de medicamentos, como forma de assegurar o direito à saúde, não mostra complexa. Isso porque a prova pericial é prescindível, quando a prescrição medicamentosa se der por médico legalmente habilitado. Descabida, portanto, a pretensão de afetar *quaestio iuris* à Corte Especial, eis que o julgado oriundo da Terceira Seção deste STJ, tirado pela agravante como paradigma, não guarda similitude fática com a questão posta nestes autos" (AgRg no CC n. 97.279-SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 3.11.2008).

VI - Competência do Juizado Especial Federal para o julgamento da lide.

VII - Agravo regimental improvido.

Alega a embargante, preliminarmente, a incompetência desta Corte de Justiça para apreciar o presente feito, aduzindo, para tanto, que a Constituição Federal prevê expressamente que, nas hipóteses em que se discute o conflito entre juízes vinculados ao mesmo Tribunal, a competência para a apreciação do conflito é do respectivo Tribunal Regional Federal.

Afirma, nesse passo, que os recursos interpostos contra as decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Federais não são apreciados

por Tribunais, mas por Turmas de Juízes de Primeira Instância, e que não cabe recurso para esta Corte contra as decisões de segundo grau dos Juizados Especiais, não se cuidando, assim, de juízes vinculados a Tribunais diversos.

Sustenta, outrossim, omissão no acórdão embargado acerca do alegado prejuízo na sua defesa, ao argumento de que, a despeito de se cuidar de demanda de extrema complexidade, resta incabível a indicação de assistente técnico, por tramitar o feito no âmbito dos Juizados Especiais Federais.

Assevera, ao final, que o acórdão embargado viola os artigos 5º, incisos LIV e LV, 92, 98, inciso I, 105, inciso I, alínea **d** e 108, inciso I, alínea **e**, da Constituição Federal.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido (Relator): Senhor Presidente, em hipóteses tais como a dos autos, este Superior Tribunal de Justiça, com fundamento no artigo 105, inciso I, alínea **d**, da Constituição Federal, firmou o entendimento de que os conflitos de competência instaurados entre Juízo Comum Federal e Juízo de Juizado Especial Federal deveriam ser dirimidos por esta Corte Superior, por se cuidarem de juízos vinculados apenas administrativamente ao mesmo Tribunal Regional Federal, já que as decisões proferidas pelos Juizados Especiais estavam sujeitas à revisão pela Turma Recursal e, não, pelo respectivo Tribunal Regional Federal, estando a questão inclusive sumulada no âmbito desta Corte de Justiça, no seu Enunciado n. 348:

Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, ainda que da mesma Seção Judiciária.

E, não obstante o Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 23 de outubro de 2008, houvesse acolhido repercussão geral nos autos do RE n. 590.409-RJ, para definir a competência para o julgamento de conflito de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal em face da relevância jurídica da questão constitucional, esta Corte de Justiça decidiu que era inviável o sobrestamento dos conflitos de competência em curso nesta Corte, e seguiu decidindo os feitos, como na espécie e no seguinte precedente jurisprudencial:

Processual Civil. Embargos de declaração. Agravo regimental. Competência do STJ para processar e julgar o conflito negativo de competência. Matéria considerada de repercussão geral pelo STF. Incabível sobrestamento do recurso especial. Juizado Especial Federal e Juízo Comum Federal. Fornecimento de medicamentos. Valor da causa inferior a 60 salários mínimos. Ausência de complexidade. Lei n. 10.259/2001. Competência do Juizado Especial Federal. Inexistência de omissão.

1. A jurisprudência desta Corte, com esteio no art. 105, I, **d**, da Constituição da República, firmou-se no sentido de que os conflitos de competência instaurados entre Juízo Comum Federal e Juízo de Juizado Especial Federal devem ser conhecidos por este Tribunal Superior, sob o fundamento de que os Juizados Especiais Federais vinculam-se apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, estando os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial sujeitos à revisão por parte da Turma Recursal.

2. O sobrestamento dos casos relativos aos conflitos de competência sobre oferta de medicamentos, pelo simples fato de haver repercussão geral no STF da questão da legitimidade dos entes federados na oferta de remédios, é inviável.

3. As ações relativas a fornecimento de medicamentos, cujo valor da causa seja inferior a 60 salários mínimos, devem ser conhecidas e julgadas nos Juizados Especiais Federais.

4. O rito dos Juizados Especiais Federais não é incompatível com a produção de prova pericial, muito menos com a indicação de assistentes técnicos periciais.

5. Inexiste prejuízo ao direito de defesa da União no trâmite do processo nos Juizados Especiais Federais.

6. Omissão não-configurada, uma vez que a decisão atacada apreciou todas as alegações da embargante.

Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no CC n. 100.960-SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 10.6.2009, DJe 22.6.2009).

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do recurso extraordinário, em sessão realizada em 26 de agosto de 2009, decidiu que este Superior Tribunal de Justiça é incompetente para dirimir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum da mesma seção jurisdicional, em *decisum* assim noticiado em seu sítio eletrônico:

Compete ao TRF dirimir conflitos entre Juizados Especial e Comum da mesma Seção Judiciária.

Por unanimidade, os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceram, na tarde desta quarta-feira (26), que compete ao Tribunal Regional Federal (TRF) dirimir eventuais conflitos de competência entre juízes de primeira instância - um do Juizado Especial Federal e outro do juizado de competência comum federal -, quando ambos são vinculados ao mesmo Tribunal.

O caso que levou ao conflito de competência envolve o processamento de uma ação declaratória de união estável para fins de pensão por morte. Ao receber o processo, o juiz da 7ª Vara Federal do Rio de Janeiro declinou de sua competência, argumentando que a causa necessitaria de ampla dilação probatória, o que seria incompatível com o rito sumário dos Juizados Especiais.

Da mesma forma, o juiz federal da 35ª Vara Federal, também do RJ, declinou de sua competência, afirmando que o valor da causa estaria dentro do limite que estabelece a competência do processo para o Juizado Especial.

O caso chegou ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), que reconheceu sua competência para julgar o conflito negativo de competência, em detrimento do TRF da 2ª Região – que abrange os estados do Rio de Janeiro e do Espírito Santo.

Decisão

Os dois juizados são hierarquicamente vinculados ao TRF da 2ª Região, disse o relator do processo, ministro Ricardo Lewandowski, em seu voto no Recurso Extraordinário (RE) n. 590.409. Ele citou precedentes do STF no sentido de que, nesses casos, envolvendo juízos da mesma Seção Judiciária, compete ao próprio TRF dirimir eventuais conflitos de competência entre os juizados.

Lewandowski votou no sentido de anular o acórdão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), para que os autos sejam remetidos ao TRF-2, Tribunal competente para julgar o conflito de competência.

Repercussão geral

O RE teve sua repercussão geral reconhecida pela Corte em outubro de 2008. A repercussão geral é aplicada a casos nos quais o resultado do julgamento ultrapassa o interesse das partes e ganha relevância social, econômica, política ou jurídica. A decisão em recursos extraordinários com repercussão reconhecida pode ser aplicada em todos os casos semelhantes que chegam ao Poder Judiciário.

Na ocasião, o Supremo Tribunal Federal deu provimento ao recurso extraordinário para anular o acórdão deste Superior Tribunal de Justiça que decidira o conflito de competência e determinou a remessa dos autos ao respectivo Tribunal Regional Federal.

E, por se tratar de decisão proferida em recurso extraordinário processado sob o regime de repercussão geral, é certo que a decisão ali proferida é aplicável

aos demais conflitos de competência suscitados entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal, como o presente.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração para, atribuindo-lhes excepcionais efeitos infringentes, desconstituir o acórdão embargado e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, competente para o julgamento do presente conflito de competência.

É o voto.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO
CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 104.429-SC (2009/0057132-2)**

Relator: Ministro Benedito Gonçalves

Embargante: União

Procurador: AGU - Advocacia Geral da União

Embargado: Isabel Cristina da Silveira Steinbach

Advogado: Salete Maurina Spiecker

Interessado: Estado de Santa Catarina

Interessado: Município de São José

Advogado: Mário Antônio Vieira

EMENTA

Processual Civil e Administrativo. Embargos de declaração no agravo regimental no conflito de competência. Fornecimento de remédios. Juizado Especial Federal e Justiça Federal. Incompetência do STJ. Precedente do STF no julgamento do RE n. 590.409-RJ, sessão de 26.8.2009, sob o regime de repercussão geral. Competência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, em 26.8.2009, julgado sob o regime de Repercussão Geral, decidiu que o Superior Tribunal de Justiça é incompetente para

julgar conflitos de competência entre Juízo Especial Federal e Juízo Federal da mesma Seção Judiciária, sendo competente o Tribunal Regional Federal da respectiva região.

2. Embargos de declaração acolhidos com atribuição excepcional de efeito infringente, a fim de, reformando o acórdão proferido em agravo regimental, não conhecer do conflito, por manifesta incompetência desta Corte, determinando a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região para que julgue o presente conflito de competência como entender de direito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, receber os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para não conhecer do conflito e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Luiz Fux.

Licenciados os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Denise Arruda.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.

Brasília (DF), 14 de outubro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Benedito Gonçalves, Relator

DJe 22.10.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Benedito Gonçalves: A União opõe embargos declaratórios (fls. 92-106) contra acórdão oriundo da Primeira Seção do STJ, prolatado em sede de agravo regimental no conflito negativo de competência, e cuja ementa foi consignada nos seguintes termos, *in verbis*:

Administrativo. Processual Civil. Agravo regimental. Conflito negativo de competência. Juizado Especial Federal e a Justiça Federal. Fornecimento de medicamento. Valor da causa inferior a sessenta salários mínimos. Art. 3º da Lei n. 10.259/2001. Competência do Juizado Especial Federal. Ilegitimidade passiva da União. Impossibilidade de análise em conflito de competência.

1. A competência cível dos Juizados Especiais Federais, delineada pelo inciso I do art. 98 da Constituição Federal, restringe-se ao processamento e julgamento das causas de menor complexidade.

2. No caso em foco, a ação ordinária, da qual o presente conflito é tirado, objetiva compelir ente público a custear medicamento a pessoa carente, cujo valor da causa não excede a sessenta salários mínimos, critério objetivo de definição inserto no art. 3º da Lei n. 10.259/2001, o que conseqüentemente denota a competência do Juizado Especial Federal Cível.

3. A necessidade de realização, ou não, de prova pericial não pode ser aferida em sede de conflito de competência, cujo espectro de cognição é sensivelmente delimitado.

4. Não cabe a esta Corte, no âmbito do julgamento do conflito de competência, analisar a alegação de ilegitimidade passiva da União, sob pena de suprimir-se um grau de jurisdição. Tal questionamento deve ser solucionado no Juízo *a quo*. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

Em suas razões, a embargante sustenta que consta do acórdão embargado omissão, bem como que pretende, no bojo do presente recurso integrativo, sejam requestionados dispositivos constitucionais, para possibilitar a interposição de recurso extraordinário no âmbito do egrégio Supremo Tribunal Federal. Aduz que falece a competência do Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar o presente conflito negativo de competência, pois, tanto o juízo suscitante quanto o suscitado são vinculados ao mesmo órgão, qual seja, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região.

Quanto a esse particular, assevera que a questão se encontra *sub judice* no âmbito do Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário n. 590.409), inclusive com a chancela da repercussão geral, pelo que requer a remessa dos autos ao TRF da 4ª Região para manifestação daquela Corte, ou que seja o presente feito sobrestado até a manifestação do STF. Outrossim, alega que o *decisum* embargado furtou-se a examinar tema essencial para o deslinde da controvérsia, consubstanciado na impossibilidade de produção de prova pericial no âmbito dos Juizados Especiais Federais, a lhe acarretar severo prejuízo de ordem financeira.

Ao final, pugna pelo saneamento dos vícios apontados e, com o acolhimento dos presentes embargos declaratórios, sejam os presentes autos remetidos ao Tribunal Regional Federal da Quarta Região para o processamento e julgamento deste conflito negativo de competência, ou, caso assim não se entenda, a competência para o processamento e julgamento do feito principal seja fixada na Justiça Federal Comum.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Benedito Gonçalves (Relator): Os presentes embargos declaratórios merecem acolhimento.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, em 26.8.2009, julgado sob o regime de Repercussão Geral, decidiu que o Superior Tribunal de Justiça é incompetente para julgar conflitos de competência entre Juízo Especial Federal e Juízo Federal da mesma Seção Judiciária, sendo competente o Tribunal Regional Federal da respectiva região.

Desse modo, *acolho os embargos de declaração* com atribuição excepcional de efeito infringente, a fim de, reformando o acórdão proferido em agravo regimental, *não conhecer do conflito*, com fundamento nos arts. 113, § 2º, do Código de Processo Civil e 34, XVIII, do RISTJ, por manifesta incompetência desta Corte, determinando a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região para que julgue o presente conflito de competência como entender de direito.

É como voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 104.544-RS (2009/0068880-4)

Relator: Ministro Herman Benjamin
Embargante: União e outros

Procurador: AGU - Advocacia Geral da União
Embargado: Dovelio Guidolin
Advogado: Patricia Montemeso e outro(s)

EMENTA

Processual Civil. Embargos de declaração. Conflito de competência instaurado entre Juizado Especial e Juízo Comum Federal. Novo entendimento firmado pelo STF. RE n. 590.409-RJ. Competência do Tribunal Regional Federal.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, na assentada de 26.8.2009, reconheceu a competência do Tribunal Regional Federal para apreciação de Conflito de Competência em que controvertem o Juizado Especial Federal e o Juízo Federal Comum.

2. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos infringentes, a fim de reconhecer a incompetência do STJ e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região para o julgamento do presente conflito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: “A Seção, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração, com efeitos infringentes, a fim de reconhecer a incompetência do STJ e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.” Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Eliana Calmon, Luiz Fux, Castro Meira, Denise Arruda e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Hamilton Carvalhido.

Brasília (DF), 28 de outubro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Herman Benjamin, Relator

DJe 6.11.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Herman Benjamin: Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União e outros contra acórdão oriundo da Primeira Seção do STJ, cuja ementa é a seguinte:

Processual Civil. Conflito negativo de competência. Ação ordinária que visa a garantir o fornecimento de medicamentos. Valor da causa inferior a 60 salários mínimos. Art. 3º da Lei n. 10.259/2001. Litisconsórcio passivo entre os entes federativos. Possibilidade. Interpretação ampla do art. 6º, II, da Lei n. 10.259/2001. Competência do Juizado Especial Federal.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei n. 10.259/2001.

2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexistente óbice no art. 6º, II, do citado Diploma. Precedentes do STJ.

4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível e Previdenciário da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul.

Em suas razões, os embargantes sustentam, em síntese, que “nas hipóteses em que se discute a competência de Juízes vinculados ao mesmo Tribunal, a competência para a apreciação do conflito é do respectivo Órgão colegiado” (fl. 92).

Argumentam ainda que houve omissão no acórdão embargado acerca da complexidade da lide, que demanda dilação probatória, de modo incompatível com o rito célere dos Juizados Especiais Federais, o que acarreta grave prejuízo à defesa da União.

Afirmam que o *decisum* impugnado afrontou os arts. 5º, LIV e LV, 92, 98, I, 105, I, e 108, I, da Constituição Federal, pelo que requer o prequestionamento dos dispositivos constitucionais mencionados, com o objetivo de interpor Recurso Extraordinário à Suprema Corte.

Pretendem, ao final, o acolhimento dos presentes Embargos Declaratórios, “a fim de que seja reconhecida a competência do Eg. Tribunal Federal da 4ª

Região para apreciação do conflito, ou, caso assim não entenda, no mérito, seja declarada a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível Especializada em Fazenda Pública de Caxias do Sul-RS para o julgamento da causa” (fl. 106).

É o *relatório*.

VOTO

O Sr. Ministro Herman Benjamin (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 11.9.2009.

Assiste razão aos embargantes no que concerne à competência do Tribunal Regional Federal para julgar os Conflitos de Competência instaurados entre o Juizado Especial e o Juízo Comum Federal.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.409-RJ, na assentada de 26.8.2009, reconheceu a competência do egrégio Tribunal Regional Federal para a apreciação de Conflito de Competência em que controvertem o Juizado Especial Federal e o Juízo Federal Comum.

Sobre o tema, já se pronunciou a Primeira Seção desta Corte:

Processual Civil. Embargos de declaração. Agravo regimental. Competência do STJ para processar e julgar o conflito negativo de competência. Juizado Especial Federal e Juízo Comum Federal. RE n. 590.409. Aclaratórios acolhidos. Remessa dos autos ao TRF da 4ª Região.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. O Supremo Tribunal Federal ao julgar Recurso Extraordinário n. 590.409, pendente de publicação, reconheceu que o STJ é incompetente para dirimir os conflitos de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum da mesma Sessão Jurisdicional, uma vez que essa competência é do respectivo Tribunal Regional Federal.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reconhecer a incompetência deste Tribunal e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região para o deslinde do conflito.

(EDcl no AgRg no CC n. 103.085-SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 9.9.2009, DJe 18.9.2009).

Tendo em vista que a decisão em Recursos Extraordinários com repercussão aplica-se em todos os casos semelhantes que chegarem ao Poder Judiciário, acolho os aclaratórios opostos pela União, com efeitos infringentes, a fim de declarar a incompetência do STJ para o julgamento do presente Conflito de Competência e determino a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

É como *voto*.



Súmula n. 429

SÚMULA N. 429

A citação postal, quando autorizada por lei, exige o aviso de recebimento.

Referência:

CPC, art. 215 c.c. o art. 223, parágrafo único.

Precedentes:

EREsp	117.949-SP	(CE, 03.08.2005 – DJ 26.09.2005)
REsp	57.370-RS	(1ª T, 26.04.1995 – DJ 22.05.1995)
REsp	80.068-GO	(4ª T, 09.04.1996 – DJ 24.06.1996)
REsp	129.867-DF	(3ª T, 13.05.1999 – DJ 28.06.1999)
REsp	164.661-SP	(4ª T, 03.12.1998 – DJ 16.08.1999)
REsp	208.791-SP	(3ª T, 25.05.1999 – DJ 23.08.1999)
REsp	712.609-SP	(5ª T, 15.03.2007 – DJ 23.04.2007)
REsp	810.934-RS	(4ª T, 04.04.2006 – DJ 17.04.2006)
REsp	884.164-SP	(3ª T, 27.03.2007 – DJ 16.04.2007)
REsp	1.073.369-PR	(2ª T, 21.10.2008 – DJe 21.11.2008)
RMS	12.123-ES	(3ª T, 05.09.2002 – DJ 04.11.2002)

Corte Especial, em 17.3.2010

DJe 13.5.2010, ed. 576

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 117.949-SP
(2000/0124122-2)**

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Embargante: Neide Fleury de Moraes

Advogado: Cylmar Pitelli Teixeira Fortes e outros

Embargado: Treisa Locações e Serviços Ltda.

Advogado: Jorge Eduardo Dias

EMENTA

Embargos de divergência. Corte Especial. Citação por AR. Pessoa física. Art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

1. A citação de pessoa física pelo correio deve obedecer ao disposto no art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, necessária a entrega direta ao destinatário, de quem o carteiro deve colher o ciente.

2. Subscrito o aviso por outra pessoa que não o réu, o autor tem o ônus de provar que o réu, embora sem assinar o aviso, teve conhecimento da demanda que lhe foi ajuizada.

3. Embargos de divergência conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Hamilton Carvalhido, acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, e os votos da Sra. Ministra Eliana Calmon e dos Srs. Ministros Paulo Gallotti, Francisco Falcão, Antônio de Pádua Ribeiro, Nilson Naves, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca e Fernando Gonçalves, no mesmo sentido, por unanimidade, conhecer dos embargos de divergência e recebê-los, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros

Felix Fischer, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Paulo Gallotti, Francisco Falcão, Antônio de Pádua Ribeiro, Nilson Naves, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca e Fernando Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator. Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Franciulli Netto e Cesar Asfor Rocha. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira, Ari Pargendler e Gilson Dipp e, ocasionalmente, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Luiz Fux.

Brasília (DF), 3 de agosto de 2005 (data do julgamento).

Ministro Edson Vidigal, Presidente

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

DJ 26.9.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: O Senhor Ministro *Vicente Leal* admitiu os presentes embargos de divergência, opostos por Neide Fleury de Moraes, em despacho assim motivado:

Vistos, etc.

A Egrégia Quarta Turma deste Tribunal não conheceu de recurso especial no qual se atacou acórdão proferido pela Terceira de Câmara de Férias "B" de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, nos autos de ação ordinária de revisão de rescisão de contrato de locação de veículo, determinou que a impropriedade da arguição de nulidade da citação, porquanto o mandado fora entregue em seu endereço, com Aviso de Recebimento - AR.

O julgamento do apelo nobre recebeu acórdão assim ementado:

Processual Civil. Citação pelo correio. Art. 223, par. único, CPC. Validade.

Pelas peculiaridades da espécie dá-se por válida a citação feita por carta entregue no endereço da ré, comprovada por AR.

Recurso não conhecido. (fls. 111)

Daí porque o autor-recorrente opõe os presentes embargos de divergência. Verbera que o acórdão, além de divergir de julgados proferidos por esta Corte,

contrariou o disposto no art. 223, parágrafo único, do CPC, ao decretar válida a citação pelo correio efetuada em pessoa diversa do destinatário.

E para demonstrar o dissenso, aponta os seguintes precedentes, de cujas ementas se destacam, *verbis*:

Processual Civil. Ação ordinária de cobrança. Citação via AR. Entrega pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação. Descumprimento de exigências legalmente previstas. Nulidade. Inteligência dos artigos 215 e 223, parágrafo único, do CPC.

I - Na citação feita pelo correio, com aviso de recepção, não ha como se escusar ao cumprimento do disposto expressamente no artigo 215, combinado com o parágrafo único do artigo 223, ambos da Lei Processual Civil: o primeiro desses dispositivos, por condicionar a validade da citação inicial ao requisito da pessoalidade; e o segundo, pela exigência de que a carta de citação seja entregue ao citando e tenha deste a assinatura do recibo de entrega.

II - É pacífico na doutrina e na jurisprudência que, na citação pelo correio, com aviso de recepção, exige-se seja a entrega feita, contra recibo, pessoalmente a citação em seu nome.

III - Recurso provido, sem discrepância. (REsp n. 57.370-RS, Relator Ministro Demócrito Reinaldo).

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, § 3º, do CPC.

I - Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo.

II - Recurso especial conhecido e provido. (REsp n. 129.867-DF, Relator Ministro Waldemar Zveiter).

Os embargos contém, em tese, os requisitos próprios de admissibilidade, pois o dissenso apresenta-se, à primeira vista, caracterizado, já que a tese prestigiada pelo acórdão embargado choca-se frontalmente com a do acórdão paradigma.

É de se reconhecer, portanto, que tendo a matéria entendimento divergente nas Turmas desta Corte, merece a apreciação do competente órgão pacificador.

Isto posto, admito os embargos de divergência.

Intimem-se o embargado para oferecer, querendo, impugnação.

Publique-se. Intimem-se (fls. 201-202).

A embargante não apresentou impugnação (fl. 205).

Em 28.5.2004, o feito foi atribuído a minha relatoria (fl. 205).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): A embargada ajuizou ação ordinária de rescisão de contrato de locação de veículo com início em 27.4.1992 e término em 27.4.1993. Sustenta que foi pactuada também uma promessa de compra e venda do bem, findo o prazo de locação. A inicial afirma que não há mais interesse no contrato, havendo desistência tácita do locatário na aquisição do bem, ademais das infrações ao contrato de locação, em que pese o pagamento antecipado, caracterizada a inadimplência dos alugueres contratados após o vencimento do contrato de locação.

A sentença julgou procedente o pedido, afirmando o Juiz que a autora trouxe os documentos necessários para a acolhida do pleito e a ré, embora regularmente citada, não contestou.

O Tribunal de Justiça de São Paulo desproveu a apelação. Considerou o acórdão que o art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil exige que a carta seja entregue ao destinatário, mas que nos condomínios as correspondências “são entregues, normalmente, nas suas portarias, ao porteiro ou zelador, e a praxe ensina que as mesmas são remetidas, posteriormente, aos condôminos” (fl. 86). Para o Tribunal de origem, a ré deveria demonstrar que a pessoa que recebeu não fez a entrega devida.

A Corte não conheceu do especial. Assinalou o voto condutor do eminente Ministro *Cesar Asfor Rocha* existência de precedente da Quarta Turma na mesma direção. Afirma o acórdão embargado ser “evidente que uma carta contida em um envelope com o timbre do Poder Judiciário, entregue no endereço em que funcionava a sede do réu, tendo sido assinado o recibo, não pode ter sido assim tão relegada, pois o senso comum indica que de um documento com essas características advém o natural impulso, em quem o receber, de fazê-lo chegar ao conhecimento do destinatário” (fl. 108). Entendeu o acórdão da Corte que, presentes as peculiaridades do caso, “a presunção é de que tenha sido consumada a citação, só não podendo assim se considerar se o destinatário provar o seu desvio, sendo seu o encargo de elidir a presunção de que se cuida” (fl. 108).

Sem dúvida, a divergência está bem alinhavada. O que se vai examinar é o tema da citação via AR e, especificamente, se necessário, em tal situação, que haja assinatura do destinatário considerando a personalidade que deve revestir o ato.

Como consta do recurso, um dos paradigmas é da Terceira Turma, Relator o Ministro *Waldemar Zveiter*, contando com o meu voto e os votos dos Ministros *Ari Pargendler*, *Nilson Naves* e *Eduardo Ribeiro* no sentido de não ser suficiente a entrega da correspondência no endereço do citando, devendo o carteiro entregar a carta diretamente ao destinatário, de quem deve colher a assinatura no recibo (REsp n. 129.867-DF, DJ de 28.6.1999). Esse entendimento foi reiterado posteriormente pela Terceira Turma, Relator o Ministro *Antônio de Pádua Ribeiro* (RMS n. 12.123-ES, DJ de 4.11.2002), ficando eu vencido, porque relevei particularidades da espécie, basicamente a incompatibilidade do mandado de segurança diante da necessidade de expandir-se a dilação probatória.

No caso, trata-se de citação de pessoa física e há precedentes na Sessão de Direito Privado acompanhando a orientação defendida pela embargante: REsp n. 164.661-SP, Relator o Ministro *Sálvio de Figueiredo Teixeira*, DJ de 16.8.1999; REsp n. 80.068-GO, Relator o Ministro *Barros Monteiro*, DJ de 24.6.1996.

Sem dúvida, a matéria suscita controvérsia, considerando a realidade de nossos dias. Há precedente da Terceira Turma na mesma direção do acórdão embargado, também cuidando de pessoa física, que contou igualmente com meu voto (REsp n. 373.841-SP, Relatora a Ministra *Nancy Andrichi*, DJ de 24.6.2002). Todavia, tenho que o cenário da citação, nos termos expressos no art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, requer, tratando-se de pessoa física, a entrega pessoal, diferentemente do que ocorre no caso da citação de pessoa jurídica, considerando que em tais casos as próprias empresas têm setores destinados exclusivamente para esse fim. O risco de admitir-se a presunção, deixando ao encargo do citando provar o contrário, não se compadece com a natureza do ato citatório, podendo causar lesão gravíssima ao demandado, considerando a deficiência dos chamados serviços de portaria nos edifícios e condomínios.

Desnecessário salientar a importância do ato citatório. Todos nesta Corte já lhe sabem a relevância. De igual modo, todos já se posicionaram ao longo de

seus julgados com uma ou outra tese sustentada, sendo mesmo conveniente que a Corte, no caso de citação de pessoa física, assente a interpretação do art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 8.710/1993, que não discrepa na essência daquela do antigo § 3º.

Anoto que o dispositivo não guarda qualquer exceção, determinando que a “carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo”, permitindo no caso de pessoa jurídica, que pessoa que detenha poderes de gerência geral ou de administração possa receber.

Como assinalou o Ministro *Sálvio de Figueiredo Teixeira*, no precedente antes indicado, “não se pode ter como presumida a citação dirigida a pessoa física quando carta citatória é simplesmente deixada em seu endereço, com qualquer pessoa, seja o porteiro ou qualquer outra que não efetivamente o citando, notadamente quando suscitada sua irregularidade pelo réu”. E advertiu, ainda, que “nessa hipótese, de citação de pessoa física, o ônus da prova para a demonstração da validade da citação é do autor, e não do réu. Portanto, não sendo do réu a assinatura no aviso de recebimento, cabe ao autor demonstrar que, por outros meios ou pela própria citação irregular, teve aquele conhecimento da demanda”.

Como visto, o acórdão embargado, considerando que a citação por AR foi entregue na portaria do condomínio em que a ré reside, entendeu que a “presunção é de que tenha sido consumada a citação, só não podendo assim se considerar se o destinatário provar o seu desvio, sendo seu o encargo de elidir a presunção de que se cuida” (fl. 108).

Todavia, considerando a natureza fundamental do ato citatório, tenho que, na oportunidade deste julgamento pela Corte Especial, melhor consolidar a jurisprudência na linha dos paradigmas.

Entendo que, de fato, tratando-se de citação de pessoa física, o AR deve ser entregue diretamente ao destinatário, que assinará o recibo, como estipula o dispositivo legal. É claro que caberá ao autor, o que não aconteceu neste caso, provar que o réu recebeu efetivamente a citação. O encargo de provar que houve a efetiva citação é do autor, não do réu. Seria um enorme risco que poderia levar a gravosas conseqüências, diversamente do que ocorre com as pessoas jurídicas em que possível uma interpretação ampliativa considerando mesmo a redação do dispositivo e a organização das empresas que dispõem de pessoal para o

especial fim de receber a correspondência, mediante protocolo, como antes já assinalai. Presente que a regra para as pessoas físicas tem conteúdo estreito, exigindo que o próprio destinatário assine o aviso de recebimento e impondo ao carteiro que assim o faça, não me parece pertinente deixar ao citando que prove o desvio, presumindo-se, em caso negativo, que a citação foi efetivamente realizada.

Conheço dos embargos e lhe dou provimento para reconhecer a nulidade da citação, devendo o feito retornar ao 1º grau, prosseguindo na melhor forma de direito, assegurando-se à recorrente a defesa que lhe foi negada pela citação nula.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Gilson Dipp: Trata-se de embargos de divergência em recurso especial interpostos contra v. acórdão da Eg. Quarta Turma desta Corte assim ementado:

Processo Civil. Citação pelo correio. Art. 223, pâr. único, CPC, validade.

Pelas peculiaridades da espécie dá-se por válida a citação feita por carta entregue no endereço da ré, comprovada por AR.

Recurso não conhecido. (fl. 111).

A embargante aduz que o aresto divergiu de julgados proferidos pela Eg. Primeira Turma - REsp n. 57.370-RS, pela Eg. Terceira Turma - REsp n. 129.867-DF, e pela Eg. Quinta Turma - REsp n. 103.592-SP. As ementas sintetizaram os julgados com o seguinte teor, respectivamente:

Processual Civil. Ação ordinária de cobrança. Citação via AR. Entrega pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação. Descumprimento de exigências legalmente previstas. Nulidade. Inteligência dos artigos 215 e 223, parágrafo único, do CPC.

I - Na citação feita pelo correio, com aviso de recepção, não ha como se escusar ao cumprimento do disposto expressamente no artigo 215, combinado com o paragrafo unico do artigo 223, ambos da Lei Processual Civil: o primeiro desses dispositivos, por condicionar a validade da citação inicial ao requisito da pessoalidade; e o segundo, pela exigencia de que a carta de citação seja entregue ao citando e tenha deste a assinatura do recibo de entrega.

II - E pacífico na doutrina e na jurisprudência que, na citação pelo correio, com aviso de recepção, exige-se seja a entrega feita, contra recibo, pessoalmente a citação em seu nome.

III - Recurso provido, sem discrepância.

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, § 3º, do CPC.

I - Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo.

II - Recurso especial conhecido e provido.

Processual Civil. Citação pelo correio. Carta citatória não entregue diretamente ao citando. Contestação a destempo. Prejuízo.

- Não detendo a pessoa citada poderes para receber a citação, nem se cogitando de representante legal, nula e a citação feita em pessoa estranha a relação processual, nos termos do art. 215, c.c. os arts. 223, 245, par. único e 247, do CPC, cabendo ao juiz conhecer de ofício (art. 267 par. 3., CPC).

Admitidos os embargos, o embargado não se manifestou.

O Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator, proferiu voto conhecendo dos embargos de divergência e lhe dando provimento, entendendo que, tratando-se de citação de pessoa física por via postal, o aviso de recebimento deve ser entregue diretamente ao destinatário, que assinará o recibo, nos termos do art. 223, parágrafo único do Código de Processo Civil, cabendo ao autor comprovar que teria ocorrido a efetiva citação do réu.

Pedi vista dos autos para inteirar-me da questão.

Primeiramente, registre-se que a embargante cumpriu o disposto no artigo 266, § 1º do Regimento Interno desta Corte, realizando o confronto analítico entre os acórdãos paradigmas e o aresto embargado, evidenciando a similitude fática e jurídica apta a ensejar o conhecimento dos embargos.

No acórdão embargado restou consignado que a simples entrega da carta no endereço do réu, com a assinatura no recibo de entrega, presume a consumação da citação inicial, competindo ao destinatário comprovar a eventual ocorrência de desvio a fim de ilidir a presunção em questão.

Nos arestos indicados como divergentes houve o entendimento de que para a validade da citação de pessoa física, não basta a entrega da correspondência no

endereço do citando, devendo o carteiro fazer a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo.

O Código de Processo Civil dispõe, *verbis*:

Art. 214. Para a validade do processo, é indispensável a citação inicial do réu.

Art. 215. Far-se-á a citação pessoalmente ao réu, ao seu representante legal, ou ao procurador legalmente autorizado.

Art. 223. Deferida a citação pelo correio, o escrivão ou chefe da secretaria remeterá ao citando cópias da petição inicial e do despacho do juiz, expressamente consignada em seu inteiro teor a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, comunicando, ainda, o prazo para a resposta e o juízo e cartório, com o respectivo endereço.

Parágrafo único. A carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo. Sendo o réu pessoa jurídica será válida entrega a pessoa com poderes de gerência geral ou de administração.

Da simples leitura dos artigos em questão exsurge certo que sendo pessoal a citação inicial, quando se tratar de pessoa física e for adotada a citação por via postal, a carta registrada deverá ser entregue ao destinatário, devendo o carteiro colher a sua assinatura no recibo. Note-se que os dispositivos não comportam qualquer exceção, sendo clara a intenção do legislador.

A citação inicial constitui um importante ato processual, tendo em vista que está vinculado ao princípio do contraditório, ao direito de defesa do réu. Neste contexto, não se pode ter como presumida a ocorrência da citação endereçada a pessoa física quando a carta for simplesmente entregue no endereço indicado a qualquer outra pessoa que não seja o citando.

Assim, não vislumbro a possibilidade de dar outra interpretação aos artigos em comento, fazendo distinção onde a legislação não o fez.

Quanto ao tema, por esclarecedor, destaco excerto do voto proferido pelo E. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, no julgamento do REsp n. 164.661-SP:

Apenas a título de exemplificação, imaginemos a hipótese em que o réu de uma ação de cobrança esteja viajando e o porteiro, desconhecendo essa viagem, receba a carta citatória e assine o aviso de recebimento. Julgado procedente o pedido, o réu só iria ter conhecimento da demanda na citação para a execução,

que obrigatoriamente é feita por oficial de justiça. Assim, o réu, para tentar demonstrar uma eventual nulidade da citação, teria que se abster de parte de seu patrimônio para opor embargos de devedor.

O Judiciário não pode admitir que hipóteses como essa possam vir a ocorrer. Esse entendimento, registre-se, não se apegua ao formalismo e nem obsta a tão procurada modernidade no processo civil brasileiro (...).

Registre-se, ainda, que, como bem consignado pelo Ministro Relator, na hipótese tratada nos presentes autos, o encargo de comprovar a efetiva citação do réu é do autor, competindo a este demonstrar que, por outros meios ou pela própria citação irregular, teve o réu conhecimento da demanda.

Por fim, trago a baila julgados desta Corte neste mesmo sentido:

Processual Civil. Mandado de segurança contra ato judicial. Pessoa física. Citação pelo correio. Requisitos. CPC, 223, § 3º. Irregularidade. Nulidade processual.

I - A citação pelo correio, para ser válida deve atender o requisito do § 3º do art. 223 do C.P.C., que prevê o recebimento da carta citatória pelo próprio citando, não bastando a entrega do documento no seu endereço. Precedentes.

II - A falta de citação do réu causa a nulidade de pleno direito do processo, não havendo que se falar, portanto, em coisa julgada.

III - Recurso ordinário provido. (RMS n. 12.123-ES, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 4.11.2002).

Citação pelo correio. Condômino. Carta recebida pelo zelador do prédio que não estava autorizado a representá-lo. Nulidade da citação. Recurso especial conhecido e provido. (REsp n. 208.791-SP, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 23.8.1999).

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, parágrafo 3., do CPC.

Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo. (REsp n. 80.068-GO, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 24.6.1996).

Ante o exposto, acompanho o E. Ministro Relator para acolher os embargos.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, embargos de divergência interposto por Neide Fleury de Moraes ao acórdão da Quarta Turma deste Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

Processual Civil. Citação pelo correio. Art. 223, par. único, CPC. Validade.

Pelas peculiaridades da espécie dá-se por válida a citação feita por carta entregue no endereço da ré, comprovada por AR.

Recurso não conhecido. (fl. 111).

Alega a embargante divergência com arestos da Primeira Turma, proferido no julgamento do REsp n. 57.370-RS, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, da Terceira Turma, proferido no julgamento do REsp n. 129.867-DF, Relator Ministro Waldemar Zveiter, e da Quinta Turma, proferido no julgamento do REsp n. 103.592-SP, Relator Ministro José Arnaldo, sumariados da seguinte forma:

Processual Civil. Ação ordinária de cobrança. Citação via AR. Entrega pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação. Descumprimento de exigências legalmente previstas. Nulidade. Inteligência dos artigos 215 e 223, parágrafo único, do CPC.

I - Na citação feita pelo correio, com aviso de recepção, não há como se escusar ao cumprimento do disposto expressamente no artigo 215, combinado com o parágrafo único do artigo 223, ambos da Lei Processual Civil: o primeiro desses dispositivos, por condicionar a validade da citação inicial ao requisito da pessoalidade; e o segundo, pela exigência de que a carta de citação seja entregue ao citando e tenha deste a assinatura do recibo de entrega.

II - É pacífico na doutrina e na jurisprudência que, na citação pelo correio, com aviso de recepção, exige-se seja a entrega feita, contra recibo, pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação em seu nome.

III - Recurso provido, em discrepância. (fl. 178).

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, § 3º, do CPC.

I - Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo.

II - Recurso especial conhecido e provido. (fl. 186).

Processual Civil. Citação pelo correio. Carta citatória não entregue diretamente ao citando. Contestação a destempo. Prejuízo.

- Não detendo a pessoa citada poderes para receber a citação, nem se cogitando de representante legal, nula é a citação feita em pessoa estranha à relação processual, nos termos o art. 215, c.c. os arts. 223, 245 § único e 247, do CPC, cabendo ao juiz conhecer de ofício (art. 267 § 3º, CPC). (fl. 193).

Está a embargante em que:

(...) A v. decisão embargada entendeu que a citação por carta, efetivada na pessoa diversa do destinatário, é válida, presumindo consumada a citação desde que endereçada corretamente, (...)

8. Tal entendimento, contido no v. acórdão, reporta-se, inegavelmente, à presunção de validade da citação, ainda que a carta tenha sido recebida por terceiro, a míngua da disposição contida no parágrafo único, do artigo 223, do Código de Processo Civil, (...)

9. Ocorre que o mencionado dispositivo legal, ao contrário do quanto sustentado pelo v. acórdão, não autoriza a presunção de recebimento pelo destinatário. Muito pelo contrário, exige, para a validade do ato citatório, a entrega pessoal ao citando, com a oposição da assinatura no recibo. Esta é a conclusão expressa nos v. acórdãos invocados como paradigma, que refletem a melhor interpretação da Lei.

(...) (fls. 170-171).

O ilustre Ministro Vicente Leal admitiu o recurso ao fundamento de que a matéria tem entendimento divergente nas Turmas desta Corte.

A embargada não ofereceu impugnação, tendo o feito sido redistribuído à Relatoria do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Na sessão do dia 1º de dezembro de 2004, o Ministro-Relator acolheu os embargos de divergência e lhe deu provimento para reconhecer a nulidade da citação, devendo o feito retornar ao 1º grau, assegurando-se à recorrente a defesa que lhe foi negada pela citação nula, pedindo vista o Ministro Gilson Dipp.

Prosseguindo o julgamento, votou o Ministro Gilson Dipp acompanhando o Relator.

Pedi vista dos autos, para melhor examinar a questão.

É esta a letra dos artigos 214, 215, *caput*, e 223 do Código de Processo Civil:

Art. 214. Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

§ 1º O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação.

§ 2º Comparecendo o réu apenas para argüir a nulidade e sendo esta decretada, considerar-se-á feita a citação na data em que ele ou seu advogado for intimado da decisão.

Art. 215 Far-se-á a citação pessoalmente ao réu, ao seu representante legal ou ao procurador legalmente autorizado.

Art. 223. Deferida a citação pelo correio, o escrivão ou chefe da secretaria remeterá ao citando cópias da petição inicial e do despacho do juiz, expressamente consignada em seu inteiro teor a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, comunicando, ainda, o prazo para a resposta e o juízo e cartório, com o respectivo endereço.

Parágrafo único. A carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo. Sendo o réu pessoa jurídica, será válida a entrega a pessoa com poderes de gerência geral ou de administração.

Ao que se tem, a lei, ela mesma, exige para o aperfeiçoamento da citação pelo correio de pessoa física, a entrega da carta registrada diretamente ao citando, ou a quem tenha poderes para receber a citação em seu nome, que deverá assinar o recibo, sob pena de nulidade.

Deste modo, diferentemente da citação da pessoa jurídica, à citação por correio de pessoa física, não se aplica a teoria da aparência, não bastando, assim, que a correspondência seja entregue no endereço do citando.

Sobre o tema, ouça-se o Eminentíssimo Ministro Luiz Fux:

Uma vez deferida a citação pelo correio, o escrivão ao chefe da secretaria deve remeter ao citando cópias da petição inicial e do despacho do juiz, estando expressamente consignada, em seu inteiro teor, a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, CPC, comunicando, ainda, o prazo para resposta, o juízo e o cartório, com o respectivo endereço. Em seguida, a carta deve ser registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe, o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo. Tratando-se de pessoa jurídica, será válida a entrega a pessoa com poderes de gerência geral ou de administração (art. 223 do CPC).

A citação pelo correio, não obstante ágil, deve ser engendrada de forma a respeitar o grau de importância que o ato citatório encerra. Por essa razão, os requisitos legais não podem ser postergados. Assim, nesta modalidade, para validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro deverá fazer a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua

assinatura no recibo. (*in* Curso de Direito Processual Civil, 2ª Ed., São Paulo: Editora Forense, p. 346-347).

No mesmo sentido, vejam-se os seguintes precedentes:

Processual Civil. Mandado de segurança contra ato judicial. Pessoa física. Citação pelo correio. Requisitos. CPC, 223, § 3º. Irregularidade. Nulidade processual.

I - A citação pelo correio, para ser válida deve atender o requisito do § 3º do art. 223 do C.P.C., que prevê o recebimento da carta citatória pelo próprio citando, não bastando a entrega do documento no seu endereço. Precedentes.

II - A falta de citação do réu causa a nulidade de pleno direito do processo, não havendo que se falar, portanto, em coisa julgada.

III - Recurso ordinário provido. (RMS n. 12.123-ES, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, *in* DJ 4.11.2002).

Direito Processual Civil e Civil. Citação. Via postal. Pessoa física. Procedimento. Interpretação do art. 223, parágrafo único, CPC. Entrega pessoal ao citando. Necessidade. Ônus do autor de provar, no caso, a validade da citação. Precedente da Turma. Legislação anterior. Irrelevância. Condomínio. Convenção aprovada e não registrada. Obrigatoriedade para as partes signatárias. Legitimidade do condomínio. Recurso especial. Prequestionamento. Ausência. Recurso acolhido.

I - Na citação de pessoa física por via postal, é indispensável a entrega diretamente ao citando, devendo o carteiro colher seu ciente.

II - Se o aviso de recebimento da carta citatória for assinado por outra pessoa, que não o próprio citando, e não houver contestação, o autor tem o ônus de demonstrar que o réu, ainda que não tenha assinado o aviso, teve conhecimento da demanda que lhe foi ajuizada.

III - A convenção de condomínio registrada, como anota a boa doutrina, tem validade *erga omnes*, em face da publicidade alcançada. Não registrada, mas aprovada, faz ela "lei entre os condôminos, passando a disciplinar as relações internas do condomínio".

IV - Não se conhece do recurso especial quando a matéria, embora invocada pela parte nas instâncias ordinárias, não mereceu apreciação do Tribunal. Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, tem-se por prequestionada determinada matéria, a ensejar o acesso à instância especial, quando a mesma é debatida e efetivamente decidida pelas instâncias ordinárias. (REsp n. 164.661-SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, *in* DJ 16.8.1999).

Gize, em remate, que, por se tratar a regular citação conseqüência lógica dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, não constitui ônus do réu demonstrar em juízo que a validade da citação, ao contrário, incumbe ao autor o ônus de provar que, embora assinado o aviso de recebimento por outra pessoa, foi entregue ao seu destinatário.

Na espécie, entendeu o acórdão embargado pela validade da citação, ao fundamento de que a presunção é de que, tendo sido a carta entregue no endereço em que funcionava a sede do réu, a presunção é de que tenha sido consumada a citação, o que, todavia, não se coaduna com a melhor doutrina e jurisprudência.

Pelo exposto, acompanhando o Ministro Relator, conheço dos embargos e lhe dou provimento para reconhecer a nulidade da citação.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 57.370-RS (94.0036408-3)

Relator: Ministro Demócrito Reinaldo

Recorrente: Maria Cristina Obino Martins Rosito

Recorrido: Banco Meridional do Brasil S.A.

Advogados: Ruy Fernando Zoch Rodrigues e outros

Lizete Andreis Sebben e outros

EMENTA

Processual Civil. Ação ordinária de cobrança. Citação via AR. Entrega pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação. Descumprimento de exigências legalmente previstas. Nulidade. Inteligência dos artigos 215 e 223, parágrafo único, do CPC.

I - Na citação feita pelo correio, com aviso de recepção, não há como se escusar ao cumprimento do disposto expressamente no artigo

215, combinado com o parágrafo único do artigo 223, ambos da Lei Processual Civil: o primeiro desses dispositivos, por condicionar a validade da citação inicial ao requisito da personalidade; e o segundo, pela exigência de que a carta de citação seja entregue ao citando e tenha deste a assinatura do recibo de entrega.

II - É pacífico na doutrina e na jurisprudência que, na citação pelo correio, com aviso de recepção, exige-se seja a entrega feita, contra recibo, pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação em seu nome.

III - Recurso provido, sem discrepância.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Milton Luiz Pereira, Cesar Asfor Rocha e Garcia Vieira. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 26 de abril de 1995 (data do julgamento).

Ministro Demócrito Reinaldo, Presidente/Relator

DJ 22.5.1995

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Demócrito Reinaldo: O *Banco Meridional do Brasil S.A.* ajuizou ação ordinária de cobrança contra *Maria Cristina Obino Martins Rosito*, objetivando reaver o valor pago a esta, a título de levantamento do FGTS, ocorrido indevidamente.

Expedido o mandado de citação via AR, não havendo se manifestado a requerida, o magistrado de primeira instância julgou procedente a ação, condenando a ré a pagar o valor levantado, atualizado, juros de moras, além dos ônus da sucumbência.

Inconformada, interpôs a demandada recurso de apelação, argüindo a nulidade da citação, feita em pessoa outra, postulando a desconstituição do *decisum*.

Ao negar provimento ao recurso apelatório, a egrégia Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, rejeitou a preliminar de nulidade, nos termos do acórdão assim ementado:

Ação ordinária de cobrança.

Fundo de garantia levantado por equívoco de parte do Autor. Devolução a se dar a partir da retirada.

Citação válida porque o AR foi remetido ao domicílio da Ré.

Recurso desprovido (fl. 43).

Opostos e rejeitados embargos de declaração (fl. 52-54), a parte sucumbente, irressignada, interpôs recurso especial, com arrimo nas letras **a** e **c** do admissivo constitucional, alegando violação aos artigos 215 e 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, além de divergência jurisprudencial (fl. 56-61).

Ofertadas as contra-razões (fl. 74-79), o processamento do recurso foi deferido na origem (fl. 80-82), subindo os autos a esta instância, vindo-me distribuídos e conclusos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Demócrito Reinaldo (Relator): O v. acórdão recorrido afastou a preliminar de nulidade da citação, ao fundamento de que o aviso de recepção (AR) foi remetido para o endereço da Ré, asseverando, *in verbis*:

Diz-se que uma tal de "Nair" teria assinado o recebimento. Mas não se disse que era pessoa estranha ao convívio, nem de que o endereço da Ré não era aquele, daí porque se tem como válida a citação (fl. 44).

Sustenta a recorrente que, encaminhada a citação via correio, "quem assinou o recebimento foi a faxineira (diarista), não entregando a carta à recorrente, talvez até por deliberada intenção de prejudicá-la. Desconhecendo a existência da ação a ré não contestou, com o que o juiz prolatou, imediatamente a sentença,

acolhendo o pedido do banco em sua integralidade” (fl. 57-61). Daí porque, confirmada tal decisão pelo Tribunal *a quo*, entende mal feridos os artigos 215 e 223, Parágrafo Único, do CPC, além de dissidente o aresto recorrido de julgados de outros Tribunais.

Afasto, desde logo, a possibilidade de apreciação do recurso pela letra **c** do permissivo constitucional, eis que, conforme já assinalado no juízo primeiro de admissibilidade, “a recorrente não efetuou o cotejo das circunstâncias a evidenciarem a identificação ou assemelhação das hipóteses fáticas, entre os arestos apontados como paradigmas e o *decisum* recorrido, conforme disposto no artigo 225, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, aliás, os arestos apontados como paradigma, do Tribunal de Alçada do Estado, não se referem à mesma situação, posto que o de n. 192141448 diz respeito a processo em que a citação foi, equivocadamente, realizada através de transformação de carta precatória em citatória (fl. 65), enquanto que o de n. 192125722 trata da citação de pessoa jurídica (fl. 71)” (fl. 82).

Já no que concerne ao fundamento da letra **a** do admissivo constitucional, melhor sorte socorre a recorrente.

Com efeito, dispõe o artigo 215 do CPC que “far-se-á citação *pessoalmente ao réu*, ao seu representante legal ou ao procurador legalmente autorizado” (grifei).

De sua vez, os três parágrafos do artigo 223 do CPC, que disciplinaram a forma de citação feita através do correio, com o advento da Lei n. 8.710, de 24.9.1993, foram unificados em uma só disposição, passando a Parágrafo Único, com a seguinte redação:

Art. 223 (...) *omissis* (...).

Parágrafo único - A carta será registrada para *entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo*. Sendo o réu pessoa jurídica, será válida a entrega a pessoa com poderes de gerência geral ou de administração (grifei).

Ao cotejo da decisão hostilizada com os referidos dispositivos legais, é de ver que foram estes violados.

Preliminarmente, é de considerar que “a citação pelo correio só é admissível quando o réu for comerciante ou industrial, domiciliado no Brasil” (artigo 222 do CPC).

Ora, os valores do FGTS cujo saque foi realizado pela ora recorrente e que, nas instâncias ordinárias, determinou-se fossem devolvidos ao Banco recorrido, eram depositados no seu nome, em razão do cargo de direção que exercia na empresa Fixo Mármore Colocação de Materiais e Construções Ltda., da qual também era sócia e já havia se afastado da direção.

Ao que tudo indica, portanto, não caberia ter sido feita a citação pelo correio, como se comerciante fosse a pessoa física a ser citada.

Ainda que assim se admita, todavia, não há como se escusar ao cumprimento do disposto expressamente no artigo 215, combinado com o Parágrafo Único do artigo 223, ambos da Lei Processual Civil: o primeiro desses dispositivos, por condicionar a validade da citação inicial ao requisito da pessoalidade; e o segundo, pela exigência de que a carta de citação seja entregue ao citando e tenha deste a assinatura do recibo de entrega.

É pacífico na doutrina e na jurisprudência que, na citação pelo correio, com aviso de recepção, exige-se seja a entrega feita, contra recibo, pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação em seu nome.

No caso *sub judice*, como visto, tais exigências não foram observadas, por isso que a carta foi entregue a uma faxineira diarista, que não levou ao conhecimento da recorrente, razão pela qual, conforme descreve:

Desconhecendo a existência da ação, a ré não contestou, com o que o Juiz prolatou imediatamente a sentença, acolhendo o pedido do banco em sua integralidade.

Envolvida em outro feito no Foro (divórcio), a ora recorrente tomou conhecimento da existência desta demanda no terminal de computador, já posteriormente à sentença.

Apelou, então, pedindo fosse cassado o ato sentencial e reaberta sua oportunidade de defesa e de produção de prova em audiência (folha 57).

Despiciendo reafirmar que a citação inicial constitui um dos atos processuais mais importantes, por representar direito impostergável do réu, devendo se revestir da maior segurança possível, não comportando vícios que possam vir a prejudicar o direito de defesa. Daí porque, se realizada através do correio, nas hipóteses estritamente previstas em lei, há de atender as formalidades legalmente previstas, na espécie, para que seja válida e eficaz. E isso não ocorreu, *in casu*, porquanto o recibo não foi assinado pela citanda, mas por terceiro, que não lhe deu conhecimento do ato citatório, provocando assim a sua revelia.

Tenho, pois, por nula a citação, eis que vulnerados os artigos 215 e 223, Parágrafo Único, do CPC.

Conheço do recurso pela letra **a** do admissivo constitucional e dou-lhe provimento, para determinar seja citada a ré, prosseguindo o feito nos demais trâmites.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 80.068-GO (95.60928-2)

Relator: Ministro Barros Monteiro

Recorrente(s): Lázaro Delvair da Costa

Recorrido(s): Heber Clem Alves da Costa

Advogados: Edmar Lázaro Borges e Mauro Lázaro Gonzaga Jayme e outros

EMENTA

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, § 3º, do CPC.

Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo.

Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas: Decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas precedentes que integram o presente julgado. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha e Sálvio de Figueiredo Teixeira.

Brasília (DF), 9 de abril de 1996 (data do julgamento).

Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Presidente

Ministro Barros Monteiro, Relator

DJ 24.6.1996

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: *Hebem Clem Alves da Costa* ajuizou ação de prestação de contas contra Lázaro Delvair da Costa. Requerida a citação pelo correio, o réu foi citado por carta registrada com aviso de recebimento (fls. 13). Revel, o MM. Juiz de Direito julgou procedente o pedido, condenando-o a prestar as contas exigidas, em 48 horas, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as que forem apresentadas.

Apelou o demandado, suscitando a preliminar de nulidade do processo, uma vez que não recebeu a carta citatória, não sendo sua a assinatura constante do A.R. O Tribunal de Justiça de Goiás negou provimento ao apelo, sob a ementa seguinte:

“O juiz de uma comarca pode determinar a citação do réu, comerciante ou industrial, pelo correio, ainda que residente em outra comarca.” (RT 573/157), cuja devolução pelo AR importa na presunção de haver a correspondência chegado às mãos do destinatário, porquanto a citação ou a intimação só será nula, se não atingir o seu objetivo, que é o de dar ciência ao réu do processo (fls. 70).

Rejeitados os declaratórios, o réu aviou o presente recurso especial com arrimo nas alíneas **a** e **c** do permissor constitucional, alegando contrariedade ao art. 223, § 3º, do CPC, além de divergência interpretativa com arestos da Suprema Corte, desta Casa e do Tribunal de Alçada do Paraná. Disse o recorrente, em síntese, que a carta foi recebida por outra pessoa, desconhecida; deveria ela, todavia, ter sido entregue ao destinatário, incumbindo ao carteiro exigir que o citando assine o A.R.

Oferecidas as contra-razões, o apelo extremo foi admitido pela decisão de fls. 126-128.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro (Relator): É incontroverso nos autos que a carta citatória foi recebida por outra pessoa que não o réu. Tal circunstância é admitida pelo autor, ora recorrido, que assevera, em suas contra-razões, haver sido entregue a correspondência a um dos funcionários do citando, sem esclarecer, porém, em que se baseou para formular tal assertiva. É o que decorre, ademais, da motivação expendida pelo Acórdão hostilizado, que se escuda, primeiro, no fato de ter sido devolvido o A.R. e, depois, se satisfaz com a circunstância de ter sido a carta entregue no endereço certo.

Bem de ver, entretanto, que, diretamente ligado o ato citatório à instauração válida da relação jurídico-processual e, conseqüentemente, ao princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, deve ser ele efetivado com a observância fiel dos requisitos previstos em lei para o seu aperfeiçoamento, não sendo bastante meras presunções e conjeturas acerca do recebimento da correspondência pelo citando.

A citação do réu ter-se-ia operado em 28 de dezembro de 1991, antes, portanto, da edição da Lei n. 8.710, de 24.9.1993. Em vigor àquela época, o art. 223, § 3º, do Código de Processo Civil, rezava, *in verbis*:

O carteiro fará a entrega da carta registrada ao destinatário, exigindo-lhe que assine o recibo.

Não bastava, pois, que a carta fosse entregue a uma pessoa qualquer encontrada no endereço do citando. Vale lembrar o que assinalou o mestre Pontes de Miranda a respeito: “no § 3º, frisa-se que, à entrega do invólucro registrado, dito ‘carta’, o destinatário tem de assinar o recibo” (Comentários ao Código de Processo Civil, tomo III, p. 266, ed. 1974). Igual o prelecionamento de Moniz de Aragão, para quem “ao fazer a entrega da carta ao destinatário, exigir-lhe-á o carteiro que subscreva o recibo respectivo, a ser devolvido ao remetente, para atestar a chegada da correspondência ao destinatário” (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. II, p. 276, 7ª ed.). Assim também o magistério de Rogério Lauria Tucci: “neste particular, convém rememorar que, na expressão do § 3º, deverá ser ela entregue pessoalmente ao destinatário (pessoa física ou representante legal de pessoa jurídica), exigindo-lhe, o carteiro, que assine o recibo” (citação pelo correio ou postal, *in* Enciclopédia Saraiva do Direito, vol. 14, p. 479).

Verifica-se daí a frontal transgressão, na hipótese em tela, da norma insculpida no mencionado § 3º do art. 223 do CPC, por não se contentar a lei com as simples presunções inferidas pelo julgado recorrido. A citação válida no caso não se efetivou e, sem ela, não se instaura regularmente a relação processual.

Vale observar que não supre a ausência da citação do réu a intimação feita ao Dr. Eli Alves Forte, certificada a fls. 15, não só porque indemonstrado o seu vínculo com o réu, como também por tratar-se de providência inócua em relação à relevância e essencialidade do ato citatório em questão.

Apenas não é suscetível de aperfeiçoar-se o dissenso pretoriano, porquanto o recorrente realmente não cuidou de cumprir o disposto no art. 255, § 2º do RISTJ, mencionando as circunstâncias que assemelhem ou identifiquem as hipóteses postas em confronto. Dois dos paradigmas foram colacionados tão-somente por suas ementas, enquanto que o aresto modelo oriundo do Excelso Pretório diz, em última análise, com a citação de pessoa jurídica, de que aqui não se trata.

Isto posto, conheço do recurso pela alínea **a** do autorizativo constitucional e dou-lhe provimento, a fim de anular o processo a partir da citação, inclusive.

É como voto.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Sr. Presidente, peço vênias ao Eminentíssimo Relator e aos que o acompanharam para considerar suficiente o ato de citação realizado pelo correio, com entrega, mediante AR., da carta no endereço onde o citando mantinha uma empresa individual. Preenchidos tais requisitos, cabia ao citando fazer a prova de que tal não era o seu endereço, que aquela pessoa não tinha com ele nenhuma ligação, etc. Do contrário, a presunção é de que o ato se realizou adequadamente.

O serviço público que melhor cumpre suas obrigações no país é o de correios. A entrega de correspondência em endereço errado alcança índices plenamente satisfatórios, e, portanto, desconsideráveis. Se vamos atender ao espírito da lei, que é o de facilitar a realização da citação, se a tendência é utilizar dos serviços do correio, como o fazem - com pleno êxito - a receita federal e os bancos, e se nada nos autos está a demonstrar que realmente a carta não foi

entregue no local onde o citando se encontrava e mantinha sua empresa, estaria em manter a validade do ato.

Peço vênia para não conhecer do recurso.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Senhor Presidente, estou na linha do Ministro Ruy Rosado de Aguiar. As pessoas na nossa sociedade recebem, via postal, notificações de imposto de renda, de crédito e de débito bancário, por que não receber essa citação?

Acompanho o Ministro Ruy Rosado de Aguiar.

VOTO

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: Vou pedir vênia aos que entendem diferentemente para acompanhar os Ministros Relator e César Rocha.

Para evitar surpresa em termos de entendimento jurisprudencial, prefiro colocar-me, a exemplo do salientado pelo Ministro César Rocha, na linha do entendimento de que a nova orientação deva ser a partir do novo texto legal.

Com tais considerações, acompanho o Relator.

RECURSO ESPECIAL N. 129.867-DF (97.0029700-4)

Relator: Ministro Waldemar Zveiter

Recorrente: Antônio Carlos Carvalho de Arrochela Lobo e outro

Advogado: Geraldo de Assis Alves

Recorrido: Enande José de Sousa

Advogado: Caub Feitosa Freitas

EMENTA

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, § 3º, do CPC.

I - Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo.

II - Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Senhores Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Participaram do julgamento os Senhores Ministros Ari Pargendler, Menezes Direito, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro.

Brasília (DF), 13 de maio de 1999 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente

Ministro Waldemar Zveiter, Relator

DJ 28.6.1999

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: Nos autos de Ação de Rescisão de Contrato (cessão de direitos e obrigações sobre imóvel), cumulada com Indenização por Perdas e Danos, Lucros Cessantes e Imissão de Posse em que autor *Ernani José de Sousa* e réus *Antônio Carlos Carvalho de Arrochela Lobo e outro*, concluiu o aresto recorrido, ao julgar a apelação dos réus, que (*fls. 182*):

Processual Civil. Citação postal. Recebimento da carta por pessoa diversa. Validade no caso concreto. Preliminar de nulidade do processo rejeitada. Revelia. Questões de fato suscitadas na apelação. Não conhecimento.

1. Na citação por via postal, a carta há de ser entregue, em princípio, ao citando. Entregue, porém, a pessoa diversa, emergindo a certeza de que o chamamento a juízo restou positivado, não se justifica a nulidade do processo, tanto mais

quando os litisconsortes são irmãos, um deles foi citado regularmente e a defesa, embora tardiamente formulada em peça única por um mesmo advogado, exhibe os mesmos fatos contra a pretensão do autor.

2. Não se conhece de matérias suscitadas apenas na apelação, pena de ofensa frontal ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Inconformados, apresentam Especial, onde, com fulcro nas alíneas **a** e **c**, demonstram que o aresto teria violado os artigos 213 a 215; 223 e dissentido de precedentes do STJ, os quais proclamam que a citação pelo correio, nos termos do artigo 223 do CPC só é eficaz quando a carta é recebida pelo próprio destinatário, já que recebida por outrem, sem legitimidade de representação, não alcança a sua finalidade. A postergação da cautela legal implica em nulidade do ato.

Às *fls.* 215, deferiu-se o processamento do apelo, atendendo-se a que a tese recursal está exposta de forma clara e fundamentada sendo, pois, merecedora de exame pelo Tribunal *ad quem*.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter (Relator): O em. Relator (*fls.* 133), deduzindo a espécie *sub judice*, argumenta que a mudança introduzida na lei processual básica pela *Lei n. 8.710/1993* teve por escopo agilizar a marcha do processo, tendo em conta a desproporcional quantidade de ações em contraste com o insuficiente número de oficiais de justiça, além de outras circunstâncias que fazem a máquina judiciária cara e morosa, por isso que o mesmo tratamento dispensado à pessoa jurídica deu-se, quanto à citação, à pessoa física.

Afirma que na hipótese, argüi-se a nulidade do processo ao fundamento de que, a carta citatória referente ao co-réu *Luiz Antônio Carvalho de Arrochela Lobo* fora recebida na Superintendência Regional da Caixa Econômica do Estado do Maranhão por funcionária que o réu desconhece, além do que trabalhava em outro endereço, e, à época, se encontrava nesta Capital. Para provar a última alegação, trouxe-se aos autos o documento de *fl.* 97. O autor, por sua vez, assevera que o réu sonegou seu endereço residencial, que é alto funcionário da Caixa Econômica (CEF) e que esta dispõe de funcionário para receber e distribuir correspondências, sendo certo ainda que tinha conhecimento da demanda posto que seu advogado também o é do irmão, o outro réu.

Aduz, ainda, que as partes travam outras pendengas, embora o façam em nome de uma empresa de *propriedade de ambos* e, pelos nomes, tudo faz crer serem irmãos, tanto que as defesas foram procedidas pelo mesmo advogado.

E, finalmente, que a hipótese constituiria mera irregularidade insuscetível de contaminar indelevelmente o processo, equiparando-se ao caso em que, ocorrida a revelia, e, havendo pluralidade de réus, se algum deles contestar a ação, não induz o efeito mencionado no *art. 319 do CPC*. No caso, contestação não houve, mas por inércia do litisconsorte, tanto que fora este citado.

Quanto ao mérito, deste não se conheceu posto que as questões não suscitadas e debatidas em 1º Grau não podem ser apreciadas pelo Tribunal na esfera de seu conhecimento recursal, pois se o fizesse, ofenderia frontalmente o princípio do duplo grau de jurisdição.

Forte nesses lineamentos, rejeitou o acórdão a preliminar e não conheceu do mérito.

Tais fundamentos, todavia, não resistem às teses jurídicas contidas nos precedentes desta Corte que o recorrente traz à reexame, ao escopo de demonstrar a dissidência exegética.

Do *Pretório Excelso*, anota este (*fls. 194-195*):

Recurso extraordinário. Processo n. 93.860.

Relator: Ministro Cunha Peixoto

Julgamento: 10.3.1981 - Primeira Turma

Publicações: DJ data – 15.5.1981 p. 04432

Ementário do STF vol-01212-03 p. 00786

RTJ vol-00105-01 p. 00200

Ementa:

- Citação por carta postal a que se referem os arts. 221 e seguintes do Código de Processo Civil. – Para sua validade é necessário que a carta – citação seja entregue, contra recibo, pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação em seu nome.

- Recurso extraordinário conhecido e provido.

Desta Corte, o *REsp n. 80.068-40-GO*, Quarta Turma, Relator Sr. Min. *Barros Monteiro*, onde se concluiu que para a validade da citação não basta a

entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro para a entrega da carta ao destinatário, há de colher a sua assinatura no recibo.

Seguindo tal orientação foi o que também se decidiu no REsp n. 57.370/94 da relatoria do Sr. Min. *Demócrito Reinaldo*.

Forte em tais lineamentos, conheço do recurso pela dissidência exegética e lhe dou provimento para anular-se o processo a partir da citação, posto que sua instauração deu-se irregularmente, prosseguindo-se como de direito.

RECURSO ESPECIAL N. 164.661-SP (98.0011657-5)

Relator: Sálvio de Figueiredo Teixeira
Recorrente: Alusio Pardo Canholi
Advogado: Paulo Roberto da Silva Yeda
Recorrido: Condomínio Edifício Huguette
Advogados: Gilto Antonio Avallone e outro

EMENTA

Direito Processual Civil e Civil. Citação. Via postal. Pessoa física. Procedimento. Interpretação do art. 223, parágrafo único, CPC. Entrega pessoal ao citando. Necessidade. Ônus do autor de provar, no caso, a validade da citação. Precedente da Turma. Legislação anterior. Irrelevância. Condomínio. Convenção aprovada e não registrada. Obrigatoriedade para as partes signatárias. Legitimidade do condomínio. Recurso especial. Prequestionamento. Ausência. Recurso acolhido.

I - Na citação de pessoa física por via postal, é indispensável a entrega diretamente ao citando, devendo o carteiro colher seu ciente.

II - Se o aviso de recebimento da carta citatória for assinado por outra pessoa, que não o próprio citando, e não houver contestação, o autor tem o ônus de demonstrar que o réu, ainda que não tenha assinado o aviso, teve conhecimento da demanda que lhe foi ajuizada.

III - A convenção de condomínio registrada, como anota a boa doutrina, tem validade *erga omnes*, em face da publicidade alcançada. Não registrada, mas aprovada, faz ela “lei entre os condôminos, passando a disciplinar as relações internas do condomínio”.

IV - Não se conhece do recurso especial quando a matéria, embora invocada pela parte nas instâncias ordinárias, não mereceu apreciação do Tribunal. Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, tem-se por prequestionada determinada matéria, a ensejar o acesso à instância especial, quando a mesma é debatida e efetivamente decidida pelas instâncias ordinárias.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Bueno de Souza.

Brasília (DF), 3 de dezembro de 1998 (data do julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Presidente

Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Relator

DJ 16.8.1999

EXPOSIÇÃO

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: Trata-se de ação de cobrança ajuizada pelo condomínio, ora recorrido, contra o recorrente, pleiteando o pagamento de taxas condominiais em atraso, referente à unidade autônoma n. 101 integrante do condomínio-autor e de propriedade do réu.

A ação não foi contestada, tendo o Juiz sentenciante, após decretar a revelia do réu, julgado procedente o pedido.

Apelou o réu, sustentando, em suma, a nulidade da citação e a irregularidade na representação do condomínio. No mérito, afirmou que não foi demonstrada a idoneidade das despesas cobradas.

O Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo negou provimento ao recurso, argumentando que não houve qualquer irregularidade na citação, além de afirmar ser “o síndico o representante legal do condomínio, conforme demonstram as atas das assembléias de fls. 8-18. E, o fato de ainda não estarem registradas, referida circunstância não isenta os condôminos dos pagamentos das despesas condominiais”.

Oferecidos declaratórios, nos quais postulou o então apelante a manifestação da Turma sobre a questão da validade das despesas cobradas, foram eles rejeitados.

Adveio o recurso especial fundamentado nas alíneas **a** e **c** do permissor constitucional, veiculando, além de dissídio jurisprudencial, alegação de afronta aos seguintes artigos:

a) 223, parágrafo único, CPC, argumentando que a carta citatória foi entregue a uma pessoa estranha, desconhecida do citando, de nome Ricardo Severino Prado, consoante se nota do Aviso de Recebimento anexado aos autos, sendo certo que a citação, ainda que seja pelo correio, deve ser entregue pessoalmente;

b) 3º e 12-IX, CPC e 9º da Lei n. 4.591/1964, afirmando que, não tendo havido o registro da convenção do condomínio, teria sido omitida a forma prescrita em lei, de sorte a obstar a sua validade, além de asseverar que a pessoa jurídica do condomínio não teria existência legal, não podendo, outrossim, figurar como parte no pólo ativo da demanda;

c) 333, CPC, porque não teria o condomínio comprovado a validade da cobrança das despesas condominiais.

Contra-arrazoado, foi o recurso admitido na origem.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira (Relator): 1. Afasta-se, de início, o cabimento do recurso em relação ao terceiro ponto.

Primeiro, porque do tema não tratou a Turma julgadora, carecendo o recurso especial, no ponto, de pressuposto específico de cabimento, a saber, o prequestionamento. Incidente, assim, o Enunciado n. 282 da Súmula-STF.

Não se nega, é verdade, que tenha o recorrente suscitado a apreciação do tema em sede de embargos de declaração. No entanto, mesmo assim a matéria não foi objeto de exame pelo Colegiado de origem, sendo certo que se tem por prequestionada determinada questão, a ensejar o acesso à instância especial, quando a mesma é debatida e efetivamente decidida nas instâncias ordinárias, não bastando a sua invocação pela parte interessada.

Segundo, porque a pretensão recursal, no particular, não prescindiria do revolvimento de matéria fática, procedimento defeso no âmbito desta Corte, a teor do Enunciado n. 7 da Súmula-STJ.

2. Relativamente ao segundo ponto, não logra também ser conhecido o recurso.

A existência do condomínio como pessoa jurídica está condicionada ao registro da convenção no registro de imóveis. O julgado recorrido, no entanto, não afirmou o contrário, não afrontando, por conseguinte, o disposto na norma que assim dispõe. A conclusão adotada nas instâncias ordinárias fundamentou-se na adesão dos condôminos à assembléia que criou o condomínio-autor, obrigando-se, de livre e espontânea vontade, ao cumprimento do regulamento estipulado pela assembléia, inclusive ao pagamento das chamadas “despesas condominiais”. No particular, **Marco Aurélio S. Viana** (*Manual do Condomínio e das Incorporações Imobiliárias*, Saraiva, 2ª edição, 1982, n. 19, p. 21) leciona:

Aprovada por 2/3 (dois terços) das frações ideais, é necessário que a Convenção de Condomínio seja levada ao registro imobiliário.

Registrada ela tem validade *erga omnes*, resultante da publicidade alcançada.

É mister assinalar que, uma vez aprovada, ela faz lei entre os condôminos, passando a disciplinar as relações internas do condomínio. Apenas para ser oposta a terceiros é que se justifica a necessidade de registro.

É o entendimento que se cristaliza na jurisprudência, como se colhe em acórdão exarado pela 6ª Câm. Civ. do Tribunal de Alçada do antigo Estado da Guanabara, na Ap. n. 22.332, Rel. Áurea Pimentel, Diário de Justiça da Guanabara, 22 jan. 1973, p. 40: “Convenção não levada a registro (art. 9º, § 1º, da Lei n. 4.591/1964), vale apenas como ajuste ou avença particular entre os condôminos, não obrigando a terceiros a ela estranhos”.

E a 2ª Câm. Civ. do mesmo Tribunal, na Ap. n. 18.084, tendo como relator Severo da Costa (Diário de Justiça da Guanabara, 11 jan. 1971, p. 15), esposou a mesma tese: “O registro em questão só tem valia para as relações externas do condomínio, isto é, para com terceiros, e não do condomínio em relação aos seus

componentes, que pode ser, apenas, uma situação de fato justificadora daquela cobrança”.

Pertinente, no tema, ainda, a observação consignada no voto que proferi no REsp n. 9.584-SP (DJ 9.3.1992), deste teor:

(...) o condomínio, como cediço, embora sem personalidade jurídica, processualmente é catalogado entre as chamadas “pessoas formais” (também a massa falida, o espólio e a herança jacente ou vacante), às quais, como lembra o conhecido magistério do saudoso **Amaral Santos**, a lei confere capacidade de ser parte em juízo (cfr. a respeito, *Primeiras Linhas*, vol. 1, n. 291).

De igual forma, outrossim, assentou esta Turma no REsp n. 63.530-DF, DJ 29.6.1998, também de minha relatoria:

Direito Civil. Condomínio. Convenção aprovada e não registrada. Obrigatoriedade para as partes signatárias. Legitimidade do condomínio. Recurso desacolhido.

- A convenção de condomínio registrada, como anota a boa doutrina, tem validade *erga omnes*, em face da publicidade alcançada. Não registrada, mas aprovada, faz ela “lei entre os condôminos, passando a disciplinar as relações internas do condomínio”.

3. Resta, como se vê, a análise da validade, ou não, da citação efetivada nos autos.

O recorrente sustenta, com arrimo no artigo 223, parágrafo único, CPC, que a carta citatória deveria ter-lhe sido entregue pessoalmente.

O recorrido, por sua vez, alega, sem, no entanto, nada comprovar, que a citação foi efetivamente concretizada, argumentando que o réu tentou resolver a demanda amigavelmente depois da citação, aduzindo ainda que o que ocorreu, na realidade, foi que o réu e seu patrono chegaram atrasados à audiência designada.

No acórdão recorrido consta que a carta citatória, embora tenha sido direcionada ao endereço do réu, foi recebida por outra pessoa, de nome Ricardo Severino Prado. Tal circunstância, registre-se, é confirmada através de uma simples observação ao aviso de recebimento anexado aos autos.

No regime anterior à vigência da Lei n. 8.710/1993, esta Turma teve oportunidade de tratar do tema, como se vê do REsp n. 80.068-GO (DJ 24.6.1996), da relatoria do Ministro *Barros Monteiro*, consoante esta ementa:

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, § 3º, do CPC.

Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo.

Na oportunidade, restou vencedora a tese de que a carta citatória, em casos de pessoas físicas, deve ser entregue pessoalmente ao citando.

4. Pedindo vênias aos que entendem diferentemente, tenho que a melhor interpretação continua *in sensu* a adotada no mencionado precedente, não obstante a mudança da lei.

Sobre isso, a propósito, importante registrar que as inovações trazidas pela Lei n. 8.170/1993 não alteraram substancialmente o procedimento de entrega da carta citatória às pessoas físicas. A antiga redação do § 3º do art. 223, CPC, assim dispunha:

O carteiro fará a entrega da carta registrada ao destinatário, exigindo-lhe que assine o recibo.

A atual redação do parágrafo único do mesmo dispositivo, a seu turno, registra, no que interessa:

A carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo.

Como se vê, não houve qualquer alteração no modo de recebimento da carta citatória. Em ambas as redações, portanto, verifica-se o igual propósito da lei, qual seja, de garantir a entrega da citação diretamente ao citando, devendo o carteiro colher a assinatura daquele.

Egas Moniz Aragão, aliás, ao tratar do procedimento da entrega da carta citatória, comunga do entendimento de que não houve alteração substancial nesse procedimento com a entrada em vigor da nova lei, como se vê do seguinte tópico de sua doutrina:

A alteração introduzida pela Lei n. 8.710/1993 não modificou substancialmente o que dispunha o texto revogado; fez-lhe apenas retoques, concentrando no *caput* e um só parágrafo o que antes se estendia por quatro proposições (*Comentários, Forense, 9ª edição, 1998, vol. II, n. 258, p. 196*).

Diante disso, como já ressaltado, continuo a entender que melhor se amolda à espécie a tese acolhida anteriormente por esta Turma. A propósito, colho dos fundamentos do voto condutor daquele julgado:

Não bastava, pois, que a carta fosse entregue a uma pessoa qualquer encontrada no endereço do citando. Vale lembrar o que assinalou o mestre Pontes de Miranda a respeito: “no § 3º, frisa-se que, à entrega do invólucro registrado, dita ‘carta’, o destinatário tem de assinar o recibo” (Comentários ao Código de Processo Civil, tomo III, p. 266, ed. 1974). Igual o prelecionamento de Moniz de Aragão, para que “ao fazer a entrega da carta ao destinatário, exigir-lhe-á o carteiro que subscreva o recibo respectivo, a ser devolvido ao remetente, para atestar a chegada da correspondência ao destinatário” (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. II, p. 276, 7ª ed.). Assim também o magistério de Rogério Lauria Tucci: “neste particular, convém rememorar que, na expressão do § 3º, deverá ser ela entregue pessoalmente ao destinatário (pessoa física ou representante legal de pessoa jurídica), exigindo-lhe, o carteiro, que assine o recibo” (Citação pelo correio ou postal, *in* Enciclopédia Saraiva do Direito, vol. 14, p. 479).

Verifica-se daí a frontal transgressão, na hipótese em tela, da norma inculpada no mencionado § 3º do art. 223 do CPC, por não se contentar a lei com as simples presunções inferidas pelo julgado recorrido. A citação válida no caso não se efetivou e, sem ela, não se instaura regularmente a relação processual.

Outra, outrossim, não é a lição de **Humberto Theodoro Júnior**, ao afirmar que “impõe o Código ao carteiro a obrigação de entregar a carta pessoalmente ao citando, de quem exigirá assinatura no recibo (art. 223, parágrafo único)” (*Curso de Direito Processual Civil*, Forense, 20ª edição, vol. I, n. 259, p. 262).

Acrescente-se que, não obstante a notória competência dos serviços prestados pelos Correios, não se pode ter como presumida a citação dirigida a pessoa física quando a carta citatória é simplesmente deixada em seu endereço, com qualquer pessoa, seja o porteiro ou qualquer outra que não efetivamente o citando, notadamente quando suscitada sua irregularidade pelo réu.

Ademais, tenho que, nessa hipótese, de citação de pessoa física, o ônus da prova para a demonstração da validade da citação é do autor, e não do réu. Portanto, não sendo do réu a assinatura no aviso de recebimento, cabe ao autor demonstrar que, por outros meios ou pela própria citação irregular, teve aquele conhecimento da demanda.

Apenas a título de exemplificação, imaginemos a hipótese em que o réu de uma ação de cobrança esteja viajando e o porteiro, desconhecendo essa viagem,

receba a carta citatória e assine o aviso de recebimento. Julgado procedente o pedido, o réu só iria ter conhecimento da demanda na citação para a execução, que obrigatoriamente é feita por oficial de justiça. Assim, o réu, para tentar demonstrar uma eventual nulidade da citação, teria que se abster de parte de seu patrimônio para opor embargos de devedor.

O Judiciário não pode admitir que hipóteses como essa possam vir a ocorrer. Esse entendimento, registre-se, não se apega ao formalismo e nem obsta a tão procurada modernidade no processo civil brasileiro (a propósito, **Carlos Alberto Carmona**, in *Reforma do Código de Processo Civil*, Saraiva, 1996, n. 28: “A citação e a intimação no Código de Processo Civil: O árduo caminho da modernidade”, p. 531-536), mas visa tão somente a preservar o ato processual mais importante do processo, como aliás, ressaltei ao votar no REsp n. 122.313-PB, nestes termos:

O processo, como instrumento da jurisdição apresenta-se como uma relação jurídica, em cujo vértice se coloca o juiz-Estado e nos pólos ativo e passivo se posicionam as partes. Imprescindível, para a sua constituição e desenvolvimento válido, que, em pólo oposto ao autor, esteja o réu, quer através de regular convocação, quer por comparecimento espontâneo. Pode o réu não comparecer e mesmo assim a relação jurídica processual se constituirá. O que não pode, todavia, é inoportunizar a regular citação do réu, vício somente suprível pelo seu comparecimento espontâneo (CPC, art. 214, § 1º).

Processo sem réu não é processo. Não há relação processual. Daí o relevo do instituto da citação, vinculado ao princípio do contraditório, um dos pilares do *due process of law*.

“Na verdade”, consoante observou Luiz Carlos de Azevedo, em sua sintética e precisa monografia “O direito de ser citado” (Ed. Resenha Universitária, SP, 1980), “O direito de ser citado acerta com a própria origem da humanidade; sua constante permanência ao longo da História fornece o alcance do seu significado, para localizá-lo entre aqueles direitos que pertencem ao indivíduo como emanção de sua personalidade. Por isto, é absoluto, intangível, indisponível; inseparável da pessoa humana. Não há como afastá-lo”.

Na mesma linha, escreveram Sanseverino e Komatsu (“A citação no direito processual civil”, RT, 1977, n. 2):

Alguns autores, como Cunha Salles e João Monteiro, reproduzindo Vanguerve e outros, têm ido buscar o fundamento da citação no Direito Divino, porque, dizem, a primeira citação foi praticada por Deus, quando

quis castigar o pecado de Adão, previamente o interpelando: *Vocavitque Dominus Deus Adam, et dixit ei: Ubi es?*

Todos, estrangeiros e nacionais, o declararam repousante no Direito Natural, que, consagrando o princípio da eterna Justiça, não permite que ninguém seja julgado sem que tenha podido se defender. São João Evangelista ensinava, *v.g.*, que ninguém deveria ser condenado sem ser ouvido (*nemo debet inauditus damnari*). Ele próprio, aliás, foi citado ao ser acusado por Tértulo. São Bernardo afirma que *nisi audiantur partes, in partes, judicari quid potest*.

A citação, por isso, é a base da ação e do julgamento, é a mais necessária de todas as peças do processo e a sua razão de ser repousa no próprio direito natural. É, com efeito, um princípio sagrado que ninguém pode ser julgado se não foi chamado a se defender: "*Qui statuit aliquid parte inaudita altera. Aequum licet statuerit, aut aequus fuit*" (Sêneca).

Constitui, como já vinha consignado nas Instituições de Justiniano, o princípio e o fundamento de toda ordem judicial: *Immo citatio est principium et fundamentum judicii*, porquanto, não podendo, sem ela, o réu deliberar sobre o seu direito, para ou repelir uma pretensão injusta, ou evitar de sua parte alguma oposição inconsiderada e sem êxito, seria sempre vítima da violência ou da surpresa e, por isso, se diz que "onde quer que haja um direito a ser reclamado, uma reparação a ser exigida, uma culpa a punir, a citação se impõe como uma providência substancial e necessária, de modo que a sua falta trará como conseqüência a anulação de qualquer procedimento judiciário, que, porventura, tenha sido invocado".

Dessas considerações chega-se à formulação segundo a qual, "se o processo judiciário é um instrumento técnico dedicado à melhor realização da Justiça, e se lhe é oportuno colher subsídios à fantástica máquina operacional construída pelo progresso, nem por isto poderá afastar-se de sua finalidade última, isto é, fornecer, ainda que com maior celeridade e eficiência, garantia e segurança àqueles que dele se servem" (L.C. Azevedo, *op. cit.*, p. 373).

Em singela monografia sobre o tema das nulidades ("Prazos e nulidades em processo civil", Forense, 1990, 2ª edição, n. 13, p. 54-55), que peço vênia para trazer à colação, tive ensejo de escrever:

Como atos nulos *pleno iure*, vamos descortinar especialmente os praticados em causas nas quais não se formou a relação processual, a exemplo do que ocorre em feitos desprovidos de citação válida, estando ausente o réu, ou quando não citados todos os litisconsortes necessários.

São insanáveis. A circunstância de serem insanáveis, contudo, não impede que possam ser supridos, a exemplo do que se dá com o comparecimento do réu que contesta, dando-se por citado, muito embora

irregular a citação, cumprindo salientar a distinção porque, no exemplo dado, a defesa será tida como tempestiva mesmo que apresentada além do prazo previsto para a contestação.

A distinção dos atos nulos *pleno iure* com os absolutamente nulos reside no fato de que nestes há o processo, enquanto naqueles não se forma a relação processual.

Na nulidade processual, *ipso iure*, o vício é mais grave porque atinge a própria relação processual, que sequer se forma. O vício nunca será sepultado pela preclusão, dispensando até mesmo a via da ação rescisória. Assim, não citado, validamente o réu, ou o litisconsorte necessário (também réu), salvo na hipótese de comparecimento espontâneo, suprindo-se o vício, não haverá processo; logo, não haverá ato processual em relação a eles, nem sentença (que é ato processual). Não havendo sentença válida, não haverá coisa julgada. Logo, o vício não convalesce sequer pelo fenômeno da *res iudicata*.

Nesse sentido, aliás, recente julgado desta Turma, datado de 17.2.pp., de que relator o em. Ministro *Barros Monteiro* (RMS n. 1.986-0-RJ), assim ementado:

Nulo de pleno direito é o processo que se fizer sem a citação da parte. Conseqüentemente, inexistindo sentença válida, não há que se falar em coisa julgada.

5. Em face do exposto, *conheço* do recurso e *dou-lhe provimento* para anular o processo a partir da citação, devendo o réu, na pessoa de seu procurador, ser intimado para apresentar contestação, dispensando-se nova citação, tendo em vista ter o recorrente ciência inequívoca da demanda que contra ele corre.

VOTO

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha: - Sr. Presidente, acompanho o eminente Ministro-Relator devido às peculiaridades da espécie em que ficou comprovada a inocorrência da citação feita na pessoa da ré.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Sr. Presidente, acompanho o Sr. Ministro Relator, atendendo à peculiaridade do caso porquanto não se identificou a pessoa que recebeu a correspondência.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro Bueno de Souza: Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, por que há particularidade?

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Caro Ministro Bueno de Souza, digo isso porque não quero me comprometer com a tese de que toda vez que for pessoa física, tenha o autor da ação o ônus de provar que o documento foi entregue à pessoa que poderia receber o documento.

A correspondência entregue pelo carteiro com “AR” no endereço do réu, em princípio, a mim me satisfaz, porque é assim que acontece com o Imposto de Renda e com a Justiça do Trabalho há décadas, e funciona. Razoavelmente há de se entender que funcionará bem no Processo Civil. A experiência nos leva a acreditar que a citação, pelo correio, feita no endereço da parte, assinada por pessoa que lá está, presumidamente, será entregue ao citando.

Essa é a orientação predominante no Tribunal com relação à pessoa jurídica. Não vejo nenhuma razão substancial para que se altere tal entendimento, inclusive porque, como disse o Ministro Cesar Asfor Rocha, é até mais difícil o carteiro ter acesso direto ao representante ou preposto de pessoa jurídica. Do contrário, estaria sendo inviabilizado, com essa inversão do ônus, o próprio uso do correio como meio de citação. Voltaremos, então, ao sistema do mandado pelo Oficial de Justiça, que até hoje não funcionou direito no País.

RECURSO ESPECIAL N. 208.791-SP (99.0025739-1)

Relator: Ministro Eduardo Ribeiro

Recorrente: Octavio Marques

Advogado: Antonio João V. de Camargo Dias e outro

Recorrido: Condominio Edificio Costa Brava III

Advogado: Ernesto Rodrigues Filho e outros

EMENTA

Citação pelo correio. Condômino. Carta recebida pelo zelador do prédio que não estava autorizado a representá-lo. Nulidade da citação. Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e lhe dar provimento.

Participaram do julgamento os Srs. Ministros Waldemar Zveiter, Ari Pargendler, Menezes Direito e Nilson Naves.

Brasília (DF), 25 de maio de 1999 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente

Ministro Eduardo Ribeiro, Relator

DJ 23.8.1999

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro: - O Condomínio Edifício Costa Brava III ajuizou ação de cobrança, objetivando a condenação de Octávio Marques ao pagamento de cotas de contribuição condominial correspondentes ao período de abril de 1995 a novembro de 1996.

Julgada procedente a ação, à revelia do réu, este apelou. O Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, ao confirmar a r. sentença, afastou a nulidade da citação alegada, consignando que “embora a citação por via postal deva ser feita diretamente ao destinatário, o ato é válido quando recebido por pessoa autorizada para tanto como é o caso dos zeladores de edifícios em condomínios.”

Interposto o recurso especial, aduziu o vencido contrariedade aos artigos 222 e 223 do Código de Processo Civil, ao fundamento de irregularidade da

citação, o que teria acarretado prejuízos irreparáveis ao exercício do seu direito de defesa.

Obstado o seguimento do recurso na origem, apresentou o condômino o presente agravo, ao qual dei provimento, convertendo-o em recurso especial.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro (Relator): - Pretende o recorrente a reforma do v. acórdão recorrido que, nos autos de ação de cobrança de despesas de condomínio, manteve a r. sentença, entendendo ter ocorrido a revelia e condenando o réu ao pagamento de R\$ 55.186,18, pelo débito em aberto, referente a quatro cotas condominiais, corresponde ao período de abril de 1995 a novembro de 1996.

Ao proferir o voto vencedor, consignou o Des. Norival Oliva que “a citação foi requerida e deferida com base no art. 222 do Código de Processo Civil por se tratar de local notoriamente servido por entrega domiciliar de correspondência.

Segundo o aviso de recebimento de fls. 116, a citação foi recebida pelo zelador do prédio, Amarildo Aparecido Santos e juntado nos autos em 28.2.1997.

Embora a citação por via postal deva ser feita diretamente ao destinatário, o ato é válido quando recebido por pessoa autorizada para tanto como é o caso dos zeladores em condomínios”.

Ao contrário do que assentado na decisão recorrida, tenho que, no caso vertente, a citação não foi efetuada em pessoa com poderes para representar o condômino, ora recorrente. A citação se fez na pessoa do zelador do prédio que é pessoa de confiança do síndico, vez que funcionário do condomínio como um todo, e não de cada condômino em particular.

A propósito hipótese análoga, assim já me pronunciei:

Tenho dificuldade em aceitar para ato de tal importância, entendimento que enseje dar-se por feita a citação quando, em verdade, não o foi em forma regular. Não se ignora que consequências graves podem advir da revelia, em nosso vigente direito processual. A contrapartida será a rigorosa observância das exigências legais, de maneira a que não se possa ler dúvida razoável de que

o objetivo do ato foi alcançado. (...) Neste sentido autorizada doutrina, como se verifica de LOPES DA COSTA (Direito Processual Civil Brasileiro – 2ª ed. - Forense – vol. II – p. 313) e MONIZ DE ARAGÃO (Comentários ao Código de Processo Civil – 1ª ed - Forense – vol. II – p. 176). (...) Vale transcrever, ainda, expressiva manifestação do Ministro Sálvio de Figueiredo no julgamento do REsp n. 6.607:

O ato da citação tem fundamental relevo na formação do processo e na observância do princípio constitucional do contraditório, razão pela qual ao Judiciário não é dado tomar liberdades com ele, em atrito com o sistema legal a respeito, confirmam-se, dentre muitas, as lições de Lopes da Costa (Da Citação, Belo Horizonte, Imprensa Oficial, 1927), Sanseverino e Komatsu (A Citação no Direito Brasileiro, RT, 1977) e, em particular, pela sua colocação como direito fundamental, Luiz Carlos de Azevedo (O Direito de ser Citado - Perfil Histórico, ed. Resenha Universitária, SP, 1980).

E ainda, em reforço ao entendimento declinado, ATHOS CARNEIRO salienta que, firmado o recibo, não pelo “legítimo representante da sociedade comercial ré, mas por porteiro, secretário, recepcionista, preposto e verificando-se a revelia, poderá ser suscitada, com êxito, a nulidade do ato (Da Citação pelo Correio na Justiça Comum - Ajuris – n. 9 – p. 60-61). Também CLITO FORNACIARI JR (Rev de Processo – n. 3 – p. 41). HUMBERTO TEODORO JR igualmente assinala que a entrega da carta, por imposição do Código, haverá de fazer-se pessoalmente ao citando (Curso de Direito Processual Civil - Forense – v. 1º - p. 286 – 7ª ed). Desse entendimento não discrepa a conclusão a que chegou grupo de estudo, dirigido por ARRUDA ALVIM e integrado por eminentes juristas, consoante publicação na Revista de Processo n. 5 p. 177-184.”

Na jurisprudência do Supremo Tribunal, o precedente que encontrei não favorece a tese do acórdão. Refiro-me ao julgamento proferido no RE n. 93.860 (RTJ 105-200), cuja ementa é a seguinte:

Citação por carta postal a que se referem os arts. 221 e seguintes do Código de Processo Civil.

Para sua validade, é necessário que a Carta-Citação seja entregue, contra recibo, pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação em seu nome.

Ante o exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento, para anular o processo a partir da citação, inclusive.

RECURSO ESPECIAL N. 712.609-SP (2004/0183180-0)

Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima
Recorrente: Hiroshi Nelson Watanabe
Advogado: Ruy Fernando Gomes Leme Cavalheiro
Recorrido: João Vicente Júnior
Advogado: Heroi João Paulo Vicente

EMENTA

Civil. Processual Civil. Locação. Recurso especial. Embargos à execução. Citação por via postal. Pessoa física. Art. 223, parágrafo único, CPC. Entrega pessoal ao destinatário. Necessidade. Presunção de que o citando tomou conhecimento da demanda contra ele ajuizada na hipótese em que a citação foi realizada na pessoa de sua filha. Impossibilidade. Recurso especial conhecido e provido.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que a validade da citação de pessoa física pelo correio está vinculada à entrega da correspondência registrada diretamente ao destinatário, de quem deve ser colhida a assinatura no recibo, não bastando, pois, que a carta apenas se faça chegar no endereço do citando. Caberá ao autor o ônus de provar que o citando teve conhecimento da demanda contra ele ajuizada, sendo inadmissível a presunção nesse sentido pelo fato de a correspondência ter sido recebida por sua filha.

2. Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília (DF), 15 de março de 2007 (data do julgamento).

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Relator

DJ 23.4.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima: Trata-se de recurso especial manifestado por *Hirosbi Nelson Watanabe*, com base no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão do Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo.

O Tribunal de origem manteve incólume sentença que, por sua vez, julgara improcedente o pedido formulado pelo recorrente nos autos dos embargos opostos à execução em seu desfavor proposta por *João Vicente Júnior*.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa (fl. 141):

Locação de imóveis. Ação de embargos à execução. Apelação regularmente formalizada. Citação do embargante existente e válida para a ação do processo de conhecimento. Hipossuficiência elidida. Justiça gratuita não concedida. Litigância de má-fé não declarada.

1. Os requisitos de admissibilidade do recurso estão presentes no caso concreto, sejam os intrínsecos, sejam os extrínsecos, com abrangência da regularidade formal (CPC, art. 514 e incs.).

2. Se a carta citatória foi afirmada pela filha do réu, a qual mora no mesmo endereço deste, o ato restou aperfeiçoado.

3. Ainda que se lance ao tema da assistência judiciária a assertiva da presunção de hipossuficiência (Lei n. 1.060, art. 4º, § 1º), o fato é que o embargante despense gastos incompatíveis com tal condição.

4. Reputa-se necessário prudência na afirmação de deslealdade processual a partir da observação que o processo, como realidade dialética em que o contraditório é essencial (CF, art. 5º, inc. LV), comporta medidas de inteligência e astúcia que lhe são essenciais e não podem ser censuradas ou reprimidas, sob pena de, a título de coibir uma suposta má-fé processual, atingir-se de modo temerário o próprio exercício do contraditório e do direito de recorrer.

Preliminar rejeitada e recurso não provido.

Sustenta o recorrente, além de dissídio jurisprudencial, ofensa aos seguintes dispositivos infraconstitucionais: a) arts. 223, parágrafo único, e 247 do CPC,

ao argumento de que não teria sido citado para compor o pólo passivo da presente demanda. Isso porque a citação por carta “não foi efetuada na pessoa do Recorrente sequer na de sua esposa, eis que o comprovante de recebimento foi firmado por Daniele Watanabe, que é filha de ambos, mas é pessoa estranha à lide” (fl. 151); b) arts. 2º e 4º, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 1.060/1950, uma vez que faria jus ao benefício da justiça gratuita, na medida em que “nosso ordenamento jurídico não exige a miserabilidade do litigante para que este receba o benefício, e sim a possibilidade de que este, por meio da demanda, venha a ter abalada seriamente a sua citaçãoeconômica” (fl. 163).

A parte recorrida apresentou contra-razões (fls. 209-226).

Admitido o recurso na origem, subiram os autos a esta Corte (fls. 231-232).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima (Relator): Narram os autos que *João Vicente Júnior* ajuizou ação de despejo por falta de pagamento de aluguéis cumulada com cobrança em desfavor de *Mário Watanabe*, na condição de locatário, e de seus fiadores, *Hiroshi Nelson Watanabe* e *Maria Christina Yoshie Uema*.

Com o trânsito em julgado da sentença que julgou procedente o pedido formulado na referida ação ordinária, o recorrido ajuizou a respectiva ação de execução, contra a qual foram interpostos pelo recorrente os presentes embargos à execução, julgados improcedentes em primeira instância.

Inconformado com o acórdão que manteve incólume a sentença, interpôs o recorrente o presente recurso especial, aduzindo, em síntese, além de dissídio jurisprudencial, ofensa aos arts. 223, parágrafo único, e 247 do CPC, 2º e 4º, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 1.060/1950.

Presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso especial.

A citação válida constitui ato essencial para a formação do processo, de sorte que a eventual inobservância na sua concretização implica violação ao princípio do contraditório, que, por sua vez, impõe a necessidade de ciência bilateral das partes, como forma de garantir-lhes a ativa participação em todos os atos e termos processuais.

Dentre as várias formas admitidas em nosso ordenamento jurídico, prevê o Código Processual Civil, em seu art. 223, a possibilidade de realização da citação pelo correio. *Verbis*:

Art. 223. Deferida a citação pelo correio, o escrivão ou chefe da secretaria remeterá ao citando cópias da petição inicial e do despacho do juiz, expressamente consignada em seu inteiro teor a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, comunicando, ainda, o prazo para a resposta e o juízo e cartório, com o respectivo endereço.

Parágrafo único. A carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo. Sendo o réu pessoa jurídica, será válida a entrega a pessoa com poderes de gerência geral ou de administração.

O Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que a validade da citação de pessoa física pelo correio está vinculada à entrega da correspondência registrada diretamente ao destinatário, de quem deve ser colhida a assinatura no recibo, não bastando, pois, que a carta apenas se faça chegar no endereço do citando. Por sua vez, recebida a correspondência por terceiros, caberá ao autor o ônus de provar de que o citando teve conhecimento da demanda.

A propósito, cito os seguintes precedentes:

Embargos de divergência. Corte Especial. Citação por AR. Pessoa física. Art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

1. A citação de pessoa física pelo correio deve obedecer ao disposto no art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, necessária a entrega direta ao destinatário, de quem o carteiro deve colher o ciente.

2. Subscrito o aviso por outra pessoa que não o réu, o autor tem o ônus de provar que o réu, embora sem assinar o aviso, teve conhecimento da demanda que lhe foi ajuizada.

3. Embargos de divergência conhecidos e providos. (REsp n. 117.949-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, DJ 26.9.2005, p. 161).

Direito Processual Civil e Civil. Citação. Via postal. Pessoa física. Procedimento. Interpretação do art. 223, parágrafo único, CPC. Entrega pessoal ao citando. Necessidade. Ônus do autor de provar, no caso, a validade da citação. Precedente da Turma. Legislação anterior. Irrelevância. Condomínio. Convenção aprovada e não registrada. Obrigatoriedade para as partes signatárias. Legitimidade do condomínio. Recurso especial. Prequestionamento. Ausência. Recurso acolhido.

I - Na citação de pessoa física por via postal, é indispensável a entrega diretamente ao citando, devendo o carteiro colher seu ciente.

II - Se o aviso de recebimento da carta citatória for assinado por outra pessoa, que não o próprio citando, e não houver contestação, o autor tem o ônus de demonstrar que o réu, ainda que não tenha assinado o aviso, teve conhecimento da demanda que lhe foi ajuizada.

(...)

IV - Não se conhece do recurso especial quando a matéria, embora invocada pela parte nas instâncias ordinárias, não mereceu apreciação do Tribunal. Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, tem-se por prequestionada determinada matéria, a ensejar o acesso à instância especial, quando a mesma é debatida e efetivamente decidida pelas instâncias ordinárias. (REsp n. 164.661-SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ 16.8.1999, p. 74).

Na hipótese dos autos, entretanto, entendeu o Tribunal de origem ser válida a citação por carta realizada na pessoa da filha do recorrente, sob a presunção de que “não se pode prescindir da sintomática e presumível circunstância de que no seio da convivência familiar, do vínculo próprio de união parental, o citando tenha inevitavelmente tomado ciência, por meio de sua filha, da propositura da ação de cobrança contra ele dirigida” (fl. 144).

Por conseguinte, resta configurada a violação ao art. 223, parágrafo único, do CPC, assim como o dissídio jurisprudencial.

Por fim, em virtude do acolhimento da questão preliminar de nulidade da citação, tem-se por prejudicado o exame da questão acerca da alegada ofensa aos arts. 2º e 4º, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 1.060/1950.

Ante o exposto, *conheço* do recurso especial e *dou-lhe provimento* para acolher os embargos à execução e, por conseguinte, julgar nula a execução a partir da citação, determinado a inversão do ônus da sucumbência.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 810.934-RS (2006/0010348-3)

Relator: Ministro Jorge Scartezzini

Recorrente: Carlos Alberto Pereira Portolan

Advogado: Paulo Ricardo Oliveira e outro
Recorrido: Condomínio Edifício Vicente Rao
Advogado: Eduardo Caruso Cunha

EMENTA

Processual Civil. Ação ordinária de cobrança. Citação via correio. Aviso de recebimento. Pessoa física. Necessidade de entrega direta ao destinatário. Exigência legal. Inteligência do artigo 223, parágrafo único do Código de Processo Civil. Descumprimento. Nulidade. Recurso provido.

1 - Na linha da orientação adotada por este Tribunal, para a validade da citação de pessoa física pelo correio, é necessária a entrega da correspondência registrada diretamente ao destinatário, de quem deve ser colhida a assinatura no recibo, não bastando, pois, que a carta apenas se faça chegar no endereço do citando.

2 - Recurso provido para anular o feito a partir da citação, determinando sua regular realização.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, com quem votaram os Srs. Ministros *César Asfor Rocha* e *Aldir Passarinho Júnior*.

Brasília (DF), 4 de abril de 2006 (data do julgamento).

Ministro Jorge Scartezzini, Relator

DJ 17.4.2006

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini: Infere-se dos autos que *Condomínio Edifício Vicente Rao* ajuizou ação de cobrança, em face de *Carlos Alberto Pereira*

Portolan, objetivando o recebimento das despesas condominiais vencidas correspondentes aos meses de janeiro a agosto de 2003, ao argumento de que os cheques emitidos pelo réu para os seus pagamentos não foram compensados, e aos meses de fevereiro, março, junho e julho de 2004, ainda não quitadas, além das vincendas relacionadas ao Apartamento n. 102 e ao Box n. 05 do condomínio autor.

Em contestação, o réu arguiu, preliminarmente, a nulidade do ato citatório via AR (aviso de recebimento), sob o argumento de que a carta de citação não lhe teria sido entregue diretamente, mas ao zelador do condomínio, desconstituindo, pois, o caráter personalíssimo do referido ato. No mérito, sustentou o adimplemento das cotas.

O autor, por sua vez, replicou, aduzindo a intempestividade da contestação.

No momento da sentença, o douto juízo de primeiro grau afastou a preliminar argüida pelo réu, por considerar válida a entrega da carta de citação na portaria do condomínio onde reside o citando, e, por outro lado, acolheu a do autor, para decretar a revelia do réu, julgando antecipadamente a lide, nos termos do artigo 319 combinado com o artigo 330, inciso II, do Código de Processo Civil. Assim, entendeu pela procedência da ação para condenar o réu ao pagamento das cotas condominiais vencidas, devidamente corrigidas, e das vincendas, todas acrescidas de multa convencional de 2% e de juros moratórios de 1% ao mês, desde a data da citação.

Opostos embargos de declaração, estes restaram parcialmente acolhidos para, reconhecendo-se omissão no *decisum* hostilizado, condenar a ré, também, ao pagamento dos cheques não compensados.

Sobreveio, então, a interposição de recurso de apelação, tendo a colenda Vigésima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na mesma linha do *decisum* monocrático, negado provimento ao apelo, nos termos da seguinte ementa, *verbis*:

Ação de cobrança de cotas condominiais. Preliminares de nulidade citação e de cerceamento de defesa afastadas. Carta AR recebida pelo porteiro do edifício onde mora o citando. Validade da citação. Precedentes. Alegação de pagamento não provada. Sentença mantida.

Apelação do réu desprovida. (fl. 129)

No presente recurso especial, interposto com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, o recorrente alega, em síntese, violação aos artigos 214, 215, 223, parágrafo único, e 247, do Código de Processo Civil, aduzindo, essencialmente, a nulidade da citação, porquanto não realizada na pessoa do réu, além de dissídio jurisprudencial.

Contra-razões apresentadas às fls. 154-159.

Admitido o recurso pelo Tribunal de origem (fl. 161), os autos subiram a esta Corte, vindo-me conclusos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini (Relator): Senhores Ministros, como relatado, alega o recorrente, por meio do presente recurso fundamentado nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, dissídio jurisprudencial, além de violação aos artigos 214, 215, 223, parágrafo único, e 247, todos do Código de Processo Civil, que rezam, *verbis*:

Art. 214. Para a validade do processo, é indispensável a citação inicial do réu.

Art. 215. Far-se-á a citação pessoalmente ao réu, ao seu representante legal ou ao procurador legalmente autorizado.

Art. 223. Parágrafo Único. A carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo.

Art. 247. As citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem observância das prescrições legais.

Inicialmente, verifico terem sido prequestionadas as matérias referentes aos dispositivos tidos por violados, bem como ter havido o indispensável cotejo analítico, com a juntada do inteiro teor do v. aresto paradigma (EREsp n. 117.949-SP), *pelo que passo à análise da controvérsia suscitada*.

Pois bem, o cerne da questão ora suscitada reside em saber se, para a validade da citação de pessoa física via AR, é necessária a entrega da correspondência diretamente ao destinatário, de quem deve ser colhida a assinatura no recibo, ou basta que a carta se faça chegar no endereço do citando.

In casu, o douto juízo de primeiro grau, ao analisar a ação de cobrança ajuizada pelo **Condomínio Edifício Vicente Rao**, em desfavor de **Carlos Alberto Pereira Portolan**, ora recorrente, reconheceu a eficácia da entrega da carta de citação no endereço do réu, muito embora suscitada sua irregularidade em sede de contestação, salientando que cabia a este a prova de não tê-la recebido.

E, o Tribunal local, por sua vez, consignou, no mesmo sentido, como sendo “válida a carta de citação com aviso de recebimento entregue na portaria do condomínio onde reside o réu.” (fl. 123-v)

É certo que a matéria em apreço já suscitou polêmica no âmbito das Turmas de direito privado desta Corte, existindo entendimento tanto no sentido de exigir-se, na citação pelo correio, que a entrega da carta registrada fosse feita diretamente ao destinatário, contra recibo, quanto no de considerar suficiente que a correspondência se faça chegar no endereço do citando.

Ocorre que, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 117.949-SP, Relator Ministro **Carlos Alberto Menezes Direito**, o tema restou pacificado pela Corte Especial, restando deliberado que “a citação de pessoa física pelo correio deve obedecer ao disposto no art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, necessária a entrega direta ao destinatário, de que o carteiro deve colher o ciente”, tendo sido entendido, ainda, que “subscrito o aviso por outra pessoa que não o réu, o autor tem o ônus de provar que o réu, embora sem assinar o aviso, teve conhecimento da demanda que lhe foi ajuizada.”

Portanto, segundo tal diretriz, *o cenário da citação, nos termos expressos no art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, requer, tratando-se de pessoa física, a entrega pessoal, diferentemente do que ocorre no caso da citação de pessoa jurídica, considerando que em tais casos as próprias empresas têm setores destinados exclusivamente para esse fim. Isto porque o risco de admitir-se a presunção, deixando ao encargo do citando provar o contrário, não se compadece com a natureza do ato citatório, podendo causar lesão gravíssima ao demandado, considerando a deficiência dos chamados serviços de portaria nos edifícios e condomínios.*

Assim, a circunstância de a carta de citação, na hipótese vertente, ter sido entregue na portaria do condomínio onde reside o réu, e não a este pessoalmente, conquanto não lhe tenha impedido de conhecer da demanda, prejudicou a sua defesa, eis que ensejou a apresentação tardia da contestação, sendo este o fundamento da decretação da revelia do réu, e por conseguinte, da procedência da ação, eis que considerados presumidamente verdadeiros os fatos alegados pelo autor, senão vejamos, *verbis*:

(...) este juízo, apoiado em forte corrente jurisprudencial, considera válida a citação entregue na portaria do condomínio onde reside o réu, sob o fundamento de que a este cabia a prova de não a ter recebido (JTJ 188/17). Assim, rejeito a preliminar de nulidade da citação.

Todavia, acolho a preliminar suscitada pelo autor em sede de réplica, às fls. 81-82, sinalando a intempestividade da contestação.

Regularmente citado o requerido ofereceu contestação fora do prazo legal, tornando-se revel, o que importa na presunção de veracidade dos fatos alegados pelo Condomínio autor, que encontra respaldo nos documentos juntados, e no julgamento antecipado da lide, conforme dispõe o artigo 319 combinado com o artigo 330, inciso II, ambos do Código de Processo Civil. (fls. 94)

Por tais fundamentos, *conheço do recurso e lhe dou provimento para anular o feito a partir da citação, determinando sua regular realização.*

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 884.164-SP (2006/0199939-5)

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrente: Isidoro Antunes Mazzotini

Advogado: Wadih Helu

Recorrido: Centro Atacadista de Armarinhos Barão Ltda.

Advogado: Márcio Britto Costa e outro

EMENTA

Recurso especial. Citação por via postal. Aviso de recebimento. Assinatura do próprio citando. Artigo 223, parágrafo único do Código de Processo Civil. Precedente da Corte Especial. Divergência comprovada.

Conforme posicionamento sufragado pela Corte Especial (EREsp n. 117.949-SP), “a citação da pessoa física pelo correio deve obedecer ao disposto no artigo 223, parágrafo único, do Código de

Processo Civil, sendo necessária a entrega direta ao destinatário, de quem o carteiro deve colher o ciente”.

Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 27 de março de 2007 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Presidente e Relator

DJ 16.4.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Cuida-se de recurso especial interposto por *Isidoro Antunes Mazzotini* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

Exceção de pré-executividade. Citação postal. Correspondência entregue no endereço do escritório de advocacia do citando. Recebimento por preposto presente no local. Presunção de conhecimento não elidida. Nulidade inexistente.

Comprovado ter sido a correspondência entregue e devidamente recebida no endereço onde o citando mantém escritório de advocacia, há que se reputar perfeitamente válida a citação, mormente levando-se em conta a ausência de qualquer elemento de convicção que pudesse elidir a presunção de dela ter tomado conhecimento.

Insurge-se o recorrente, sustentando violação ao artigo 223 do Código de Processo Civil. Cita jurisprudência favorável à sua tese.

Após as contra-razões, os autos ascenderam a esta Corte, vindo-me conclusos.

É o breve relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Trata-se de recurso especial contra acórdão em agravo de instrumento, que manteve a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade e afastou a nulidade da citação realizada pelo correio, a despeito de não ter sido recebida pela pessoa do executado em ação de indenização, tendo o processo de conhecimento corrido a sua revelia.

O recorrente, ao interpor o agravo de instrumento, defendeu a tese de nulidade da citação em razão de não ter recebido *pessoalmente* a carta pelo correio na ação de conhecimento. Afirma que a citação é nula porque não foram cumpridas as formalidades legais. Alega violação ao artigo 223 do Estatuto Processual Civil e requer a conseqüente anulação de todos os atos processuais praticados após o ato irregular.

A corroborar sua tese, comprova divergência jurisprudencial com julgado desta Corte (REsp n. 164.661-SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 16.8.1999).

A decisão inicialmente recorrida baseou-se no seguinte fundamento:

(...) é verdade que no caso dos autos o cumprimento do mandado de citação em execução demonstrou que a carta de citação para o processo de conhecimento foi efetivamente recebida no endereço de Luiz Gonzaga.

Portanto, no caso dos autos há comprovação cabal de que os requeridos foram regular e tempestivamente cientificados da demanda. O ato citatório não padece de nulidade, até porque se mostrou plenamente apto a cumprir sua finalidade.

Exigir a formalidade da lei ao invés de contribuir para o objetivo pretendido pelo legislador tornará a citação postal letra morta, ou eficaz apenas para quem não for suficientemente honesto (ou ingênuo) para atendê-la.

Apreciando as razões recursais, o Tribunal Estadual concluiu:

Certo que o parágrafo único do artigo 223 estabelece para a hipótese de citação pelo correio, a necessidade da respectiva carta ser entregue pelo carteiro pessoalmente ao citando, de quem será exigida a assinatura no recibo.

Na hipótese vertente, porém, o citando é advogado e a carta de citação foi encaminhada e recebida diretamente em seu escritório, fato sobre o qual não há nenhuma controvérsia.

Nestas circunstâncias, perfeitamente legítima a presunção, ditada por máximas de experiência e pela observação do que ordinariamente acontece, de que a pessoa que recebeu o carteiro e subscreveu o respectivo recibo, o fez na qualidade de funcionário ou preposto do causídico, estando por ele devidamente autorizado para tanto.

(...)

Apresentando-se o carteiro no endereço indicado, onde alguém se prontifica a receber em nome de outrem a citação, subscrevendo o respectivo recibo, não se mostra razoável obrigá-lo somente a aceitar a assinatura do próprio citando. Há que se presumir a cientificação do citando, a qual, evidentemente, poderá ser elidida, desde que fundada em dados e fatos que convicentemente a refutem.

Nesta medida, basta a prova de que a correspondência foi entregue no endereço correto e de que foi recebida por alguém que mantinha vínculo de preposição com quem deve ser citado, para que o ato seja considerado válido.

(...)

Assim, comprovado ter sido a correspondência entregue e devidamente recebida no endereço onde o citando mantém escritório de advocacia, há que se reputar perfeitamente válida a citação, mormente levando-se em conta a ausência de qualquer elemento de convicção que pudesse elidir a presunção de dela ter tomado conhecimento.

Como visto, a discussão se resume em saber se a modalidade de citação por carta, via postal, prescinde ou não do recebimento de próprio punho do citando.

Entre as Turmas que compõem a egrégia Segunda Seção, percebia-se uma tendência crescente de afastar a tese de que toda vez que o citando fosse pessoa física, tinha o autor a obrigação de provar que o documento foi entregue à pessoa que poderia receber o documento.

Nesse sentido, citam-se, no que interessa, os seguintes precedentes:

Recurso especial. Processual Civil. Acórdão recorrido. Invalidez. Fundamentos. Impugnação específica. Prequestionamento. Divergência jurisprudencial. Comprovação. Citação. Correio. Aviso de recebimento.

- "*omissis*".

- "*omissis*".

- A inexistência ou nulidade da citação, impedoras da formação da relação processual, configuram nulidade de pleno direito e não precluem, podendo ser conhecidas de ofício e não se sujeitando à coisa julgada.

- Hipótese em que se reconhece a validade da citação de pessoa física realizada pelo correio mediante aviso de recebimento - AR, porquanto não elidida a presunção de que, nas circunstâncias do caso concreto, a carta de citação fora confiada à pessoa responsável pelo recebimento das correspondências e de que tal documento, ao final, foi entregue ao seu destinatário (citando).

(REsp n. 373.841-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 24.6.2002);

Recurso especial. Exceção de pré-executividade. Citação via postal. Nulidade inexistente. Não se reconhece a nulidade da citação enviada pelo correio e recebida no domicílio do devedor. Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 678.128-MG, Rel. p/ acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 18.9.2006).

Ora, a correspondência entregue pelo carteiro, com o pertinente “aviso de recebimento” no endereço do réu, em princípio, induz crença de eficácia da citação. Lembramos, a propósito, que há décadas assim funciona na Justiça do Trabalho. Citação feita no endereço da parte, subscrita por pessoa que lá estava, fazia presumir que seria entregue ao citando. Ou seja, se a correspondência foi postada para o correto endereço do citando, mesmo que não fosse o aviso de recepção por ele assinado seria válido o ato de comunicação. A presunção só podia ser afastada quando o citando provasse que a pessoa que assinou o aviso era inteiramente estranha no local de sua atividade, residência ou convívio.

Após vários debates, entretanto, o entendimento que se pacificou foi em sentido contrário.

No EREsp n. 117.949-SP, sob a relatoria do eminente Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (DJ de 29.9.2005), firmou-se a seguinte posição:

Sem dúvida, a matéria suscita controvérsia, considerando a realidade de nossos dias. Há precedente da Terceira Turma na mesma direção do acórdão embargado, também cuidando de pessoa física, que contou igualmente com meu voto (REsp n. 373.841-SP, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJ de 24.6.2002). Todavia, tenho que o cenário da citação, nos termos expressos no art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, requer, tratando-se de pessoa física, a entrega pessoal, diferentemente do que ocorre no caso da citação de pessoa jurídica,

considerando que em tais casos as próprias empresas têm setores destinados exclusivamente para esse fim. O risco de admitir-se a presunção, deixando ao encargo do citando provar o contrário, não se compadece com a natureza do ato citatório, podendo causar lesão gravíssima ao demandado, considerando a deficiência dos chamados serviços de portaria nos edifícios e condomínios.

Desnecessário salientar a importância do ato citatório. Todos nesta Corte já lhe sabem a relevância. De igual modo, todos já se posicionaram ao longo de seus julgados com uma ou outra tese sustentada, sendo mesmo conveniente que a Corte, no caso de citação de pessoa física, assente a interpretação do art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 8.710/1993, que não discrepa na essência daquela do antigo § 3º.

Anoto que o dispositivo não guarda qualquer exceção, determinando que a “carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo”, permitindo no caso de pessoa jurídica, que pessoa que detenha poderes de gerência geral ou de administração possa receber.

(...)

Entendo que, de fato, tratando-se de citação de pessoa física, o AR deve ser entregue diretamente ao destinatário, que assinará o recibo, como estipula o dispositivo legal. É claro que caberá ao autor, o que não aconteceu neste caso, provar que o réu recebeu efetivamente a citação. O encargo de provar que houve a efetiva citação é do autor, não do réu. Seria um enorme risco que poderia levar a gravosas conseqüências, diversamente do que ocorre com as pessoas jurídicas em que possível uma interpretação ampliativa considerando mesmo a redação do dispositivo e a organização das empresas que dispõem de pessoal para o especial fim de receber a correspondência, mediante protocolo, como antes já assinaei. Presente que a regra para as pessoas físicas tem conteúdo estreito, exigindo que o próprio destinatário assine o aviso de recebimento e impondo ao carteiro que assim o faça, não me parece pertinente deixar ao citando que prove o desvio, presumindo-se, em caso negativo, que a citação foi efetivamente realizada.

Efetivamente, o Tribunal Estadual examinou a questão colocada partindo da seguinte premissa: o fato de o advogado não ter recebido de próprio punho a carta não elide a presunção de sua citação, uma vez que a carta foi expedida para o correto endereço e voltou ao cartório assinada, com a identificação de quem a recebeu.

Percebe-se, portanto, que o aresto recorrido posicionou-se de forma antagônica à jurisprudência desta Corte.

Destarte, conheço do recurso pela divergência e lhe dou provimento para reconhecer a nulidade da citação no processo de conhecimento, devendo o feito

retornar ao 1º grau, prosseguindo na melhor forma de direito, assegurando-se ao recorrente a defesa que lhe foi negada pela citação nula.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.073.369-PR (2008/0152792-2)

Relator: Ministro Mauro Campbell Marques

Recorrente: Ordem dos Advogados do Brasil Seccional do Paraná

Advogado: Juliana Maia Renato e outro(s)

Recorrido: Elaine Maria Correa

Advogado: Sem representação nos autos

EMENTA

Civil e Processual Civil. Prazos prescricionais. Aplicação da regra de transição. Anuidades da OAB. Natureza jurídica. Inaplicabilidade da Lei de Execuções Fiscais. Incidência do CPC. Citação via postal. Assinatura do citando. Imprescindibilidade.

1. O novo Código Civil, em seu art. 2.028, atraiu a aplicação do prazo prescricional de vinte anos previsto no art. 177 do Código Civil de 1916 somente nas hipóteses em que, reduzido o prazo prescricional pelo novo diploma normativo, tivesse transcorrido mais da metade do prazo do Código Civil revogado (no caso, 10 anos).

2. A ação foi ajuizada em 1996, referente a anuidades de 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995 e a multas por ausência nas eleições no ano de 1990, 1992 e 1994. O Código Civil de 2002 entrou em vigor em 2003. Portanto, aplica-se o prazo prescricional de 20 anos apenas para os valores (anuidade ou multa) relativos a 1989, 1990, 1991 e 1992. As demais parcelas cobradas submetem-se à regra do CC/2002 - que é a do art. 206, § 5º, inc I (cinco anos).

3. Pelo menos desde 2004 esta Corte Superior vem entendendo que as anuidades cobradas pela Ordem dos Advogados do Brasil - OAB não têm natureza tributária.

4. Sendo assim, não faz sentido aplicar às cobranças dessas quantias as normas da Lei n. 6.830/1980. Na verdade, o art. 2º desse diploma normativo é claro ao afirmar que “[c]onstitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei n. 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores [...]”. Precedentes.

5. Dessa forma, tem-se a aplicação das normas do Código de Processo Civil. Entre elas, figura o art. 223, p. ún., segundo o qual “[a] carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo”.

6. A orientação do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é imprescindível a assinatura do destinatário para que a diligência se perfectibilize (e, via de consequência, interrompa a prescrição). Precedentes.

7. Recurso especial não-provido.

ACÓRDÃO

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

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.

Brasília (DF), 21 de outubro de 2008 (data do julgamento).

Ministro Mauro Campbell Marques, Relator

DJe 21.11.2008

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mauro Campbell Marques: Trata-se de recurso especial interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional do Paraná, com fundamento na alínea **a** do inc. III do art. 105 da Lei Maior, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado (fl. 74):

Processual Civil. Agravo interno em agravo de instrumento. OAB. Anuidades. Natureza não tributária. Prescrição. Interrupção. Art. 219 do CPC.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, esposou entendimento segundo o qual as contribuições cobradas pela OAB não têm natureza tributária. Restam inaplicáveis, portanto, as disposições do CTN acerca da prescrição, devendo ser aplicado o prazo prescricional previsto no art. 205 do novo Código Civil, qual seja, 10 anos.

2. A citação válida interrompe a prescrição e retroage à data da propositura da ação, consoante artigo 219 do CPC.

In casu, verifica-se que não houve citação válida, razão pela qual o prazo prescricional não foi interrompido.

3. Agravo improvido.

Em suas razões recursais (fls. 107-137), sustenta o recorrente existir violação aos arts. 177 do Código Civil revogado, 205 e 2.028 do Código Civil de 2002, 87 e 113, § 2º, do Código de Processo Civil - CPC e 8º, inc. I, da Lei n. 6.830/1980.

Não foram ofertadas contra-razões.

O juízo de admissibilidade foi positivo na instância ordinária (fl. 95) e o recurso foi regularmente processado.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Mauro Campbell Marques (Relator): Penso que não assiste razão à recorrente.

O novo Código Civil, em seu art. 2.028, atraiu a aplicação do prazo prescricional de vinte anos previsto no art. 177 do Código Civil de 1916 somente nas hipóteses em que, reduzido o prazo prescricional pelo novo

diploma normativo, tivesse transcorrido mais da metade do prazo do Código Civil revogado (no caso, 10 anos).

A ação foi ajuizada em 1996, referente a anuidades de 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995 e a multas por ausência nas eleições no ano de 1990, 1992 e 1994. O Código Civil de 2002 entrou em vigor em 2003. Portanto, aplica-se o prazo prescricional de 20 anos apenas para os valores (anuidade ou multa) relativos a 1989, 1990, 1991 e 1992.

Tratando da prescrição das demais parcelas (1993, 1994 e 1995), asseverou o Tribunal de origem o seguinte:

In casu, verifica-se que não houve citação válida, razão pela qual o prazo prescricional não foi interrompido.

[...]

Como o pagamento de taxas para a Ordem dos Advogados do Brasil não possui caráter tributário, conclui-se que a citação por via postal está vinculada à entrega da correspondência registrada diretamente ao destinatário, de quem deve ser colhida a assinatura no recibo (parágrafo único do art. 223 do CPC). (fl. 71v)

Vale dizer: tais parcelas estariam prescritas porque transcorridos lapso temporal superior a 5 anos (art. 206, § 5º, inc. I), uma vez que não houve citação válida e conseqüente interrupção da prescrição.

Para analisar a correção do entendimento da instância ordinária, é importante esclarecer que pelo menos desde 2004 esta Corte Superior vem entendendo que as anuidades cobradas pela Ordem dos Advogados do Brasil - OAB não têm natureza tributária.

Se assim é, não faz sentido aplicar às cobranças dessas quantias as normas da Lei n. 6.830/1980. Na verdade, o art. 2º desse diploma normativo é claro ao afirmar que “[c]onstitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei n. 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores [...]”.

Sobre o ponto, ganham relevância os seguintes precedentes:

Processual Civil. OAB. Lei n. 8.906/1994. Débitos relativos a anuidades. Natureza jurídica. Ação de execução. Inaplicabilidade da Lei de Execuções Fiscais.

1. A Ordem dos Advogados do Brasil - OAB é uma autarquia *sui generis* e, por conseguinte, diferencia-se das demais entidades que fiscalizam as profissões.

2. “O título executivo extrajudicial, referido no art. 46, parágrafo único, da Lei n. 8.906/1994, deve ser exigido em execução disciplinada pelo Código de Processo Civil, não sendo possível a execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980” (REsp n. 503.252-C, relator Ministro Castro Meira).

3. Embargos de divergência providos. (REsp n. 462.273-SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJU 2.5.2005).

Processual Civil. Tributário. Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Lei n. 8.906/1994. Anuidades. Natureza jurídica. Lei de Execução Fiscal. Inaplicabilidade.

1. Embora definida como autarquia profissional de regime especial ou *sui generis*, a OAB não se confunde com as demais corporações incumbidas do exercício profissional.

2. As contribuições pagas pelos filiados à OAB não têm natureza tributária.

3. O título executivo extrajudicial, referido no art. 46, parágrafo único, da Lei n. 8.906/1994, deve ser exigido em execução disciplinada pelo Código de Processo Civil, não sendo possível a execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980.

4. Não está a instituição submetida às normas da Lei n. 4.320/1964, com as alterações posteriores, que estatui normas de direito financeiro dos orçamentos e balanços das entidades estatais.

5. Não se encontra a entidade subordinada à fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, realizada pelo Tribunal de Contas da União.

6. Embargos de Divergência providos. (REsp n. 503.252-SC, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJU 18.10.2004).

Processo Civil e Administrativo. Execução para cobrança das contribuições da OAB.

1. A OAB é classificada como autarquia *sui generis* e, como tal, diferencia-se das demais entidades que fiscalizam as profissões.

2. A Lei n. 6.830/1980 é o veículo de execução da dívida tributária e da não-tributária da Fazenda Pública, estando ambas atreladas às regras da Lei n. 4.320, de 17.3.1964, que disciplina a elaboração e o controle dos orçamentos de todos entes públicos do país.

3. As contribuições cobradas pela OAB, como não têm natureza tributária, não seguem o rito estabelecido pela Lei n. 6.830/1980.

4. Embargos de divergência providos. (REsp n. 463.258-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJU 29.3.2004).

Dessa forma, tem-se a aplicação das normas do Código de Processo Civil. Entre elas, figura o art. 223, p. ún., segundo o qual “[a] carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo”.

A orientação do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é imprescindível a assinatura do destinatário para que a diligência se perfectibilize (e, via de consequência, interrompa a prescrição). Confira-se:

Embargos de divergência. Corte Especial. Citação por AR. Pessoa física. Art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

1. A citação de pessoa física pelo correio deve obedecer ao disposto no art. 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil, necessária a entrega direta ao destinatário, de quem o carteiro deve colher o ciente.

2. Subscrito o aviso por outra pessoa que não o réu, o autor tem o ônus de provar que o réu, embora sem assinar o aviso, teve conhecimento da demanda que lhe foi ajuizada.

3. Embargos de divergência conhecidos e providos. (EREsp n. 117.949-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, Corte Especial, DJU 26.9.2005).

Com essas considerações, voto por *negar provimento* ao recurso especial.

**RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 12.123-ES
(2000/0054588-0)**

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Recorrente: Eumar Meireles Barbosa e cônjuge

Advogado: Noemar Seydel Lyrio e outro

Tribunal de Origem: Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo

Impetrado: Juízo de Direito da 9ª Vara Cível de Vitória-ES

Recorrido: Metron Engenharia Ltda.

Advogado: Giselle Onigkeit

EMENTA

Processual Civil. Mandado de segurança contra ato judicial. Pessoa física. Citação pelo correio. Requisitos. CPC, 223, § 3º. Irregularidade. Nulidade processual.

I - A citação pelo correio, para ser válida deve atender o requisito do § 3º do art. 223 do C.P.C., que prevê o recebimento da carta citatória pelo próprio citando, não bastando a entrega do documento no seu endereço. Precedentes.

II - A falta de citação do réu causa a nulidade de pleno direito do processo, não havendo que se falar, portanto, em coisa julgada.

III - Recurso ordinário provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Nancy Andrighi, a Turma, por maioria, vencido o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, conhecer do recurso ordinário e dar-lhe provimento.

Votou vencido o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Os Srs. Ministros Ari Pargendler e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Castro Filho (§ 2º, art. 162, RISTJ).

Brasília (DF), 5 de setembro de 2002 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator

DJ 4.11.2002

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Trata-se de recurso ordinário contra acórdão que denegou mandado de segurança impetrado contra ato do

Juiz de Direito da 9ª Vara Cível de Vitória-ES, que julgou, à revelia do ora recorrente, ação possessória e determinou a reintegração de posse a favor da recorrida. Alega o recorrente que não houve citação válida, porquanto a carta citatória não foi entregue ao destinatário, mas a outra pessoa, como revela a cópia do aviso de recebimento constante dos autos.

Informações da autoridade coatora às fls. 109-110.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa (fl. 123):

Preliminar de falta de interesse processual acolhida. Ordem denegada. Processo extinto.

Preliminar de falta de interesse processual acolhida, para de consequência denegar a ordem, revogando-se a liminar a seu tempo deferida, extinguindo-se o processo, independentemente de apreciação do mérito, eis que o ato de juízo de piso não contém qualquer ilegalidade passível a ser reparada pelo *mandamus*. Com o trânsito em julgado da sentença monocrática, o ato foi praticado a salvo da ilegalidade ou do abuso de poder. Cabe salientar que quando o juiz se defronta com a inexistência de condições de ação resumíveis à ausência de direito líquido e certo, o que tem a fazer, ao julgar o mandado de segurança, é denegar a ordem e não extinguir antecipadamente o processo. Os impetrantes não conseguiram demonstrar claramente a existência de seu direito líquido e certo. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial para substituir recurso de que não se utilizou o impetrante.

O recorrente sustenta que a falta de citação redundou em violação ao seu direito de ampla defesa e em ofensa ao devido processo legal. Diz que o mandado de segurança não veicula outra pretensão senão a de ver suspenso o cumprimento da ordem de reintegração de posse enquanto não lhe for garantido o direito de contestar a ação.

O Ministério Público Federal, instado a manifestar-se, o fez nos seguintes termos:

O v. acórdão merece ser reformado.

É incontroverso nos autos que a carta citatória foi recebida por outra pessoa que não um dos recorrentes (fls. 48 dos autos). Por esse motivo, “inexistindo citação válida, que, no caso de AR, deve conter a assinatura do destinatário, exatamente para que não haja dúvida quanto à realização do ato jurídico, violados os direitos de ampla defesa, contraditório e *due process of law*” (fls. 138), pretendem os recorrentes sejam considerados nulos os atos decorrentes da citação tida como inexistente.

A citação válida é requisito essencial à instauração da relação jurídico-processual e, conseqüentemente, aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Com efeito, deve o ato citatório ser efetivado com a observância fiel dos requisitos previstos em lei para seu aperfeiçoamento, não sendo suficiente meras presunções e conjeturas acerca do recebimento da correspondência pelos citandos. Para provar tal alegação, trouxe-se aos autos o documento de fls. 48 em que aposta está assinatura que não pertence a nenhum dos recorrentes, inclusive sendo de pessoa desconhecida dos mesmos.

Deste modo, efetivamente violados foram os artigos 215 e 223, parágrafo único do CPC, primeiro por condicionar a validade da citação ao requisito da pessoalidade e segundo pela exigência de que a carta de citação seja entregue ao citando e tenha deste a assinatura do recibo de entrega. (fls. 168-169).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): Entendo que assiste razão ao recorrente. Com efeito, se o comprovante de recebimento da carta citatória foi assinado por pessoa diversa do citando, ao autor incumbia provar que o réu tomou conhecimento da ação que lhe é dirigida, demonstrando que este não seria surpreendido com a efetivação da medida reintegratória. Nesse sentido:

Direito Processual Civil e Civil. Citação. Via postal. Pessoa física. Procedimento. Interpretação do art. 223, parágrafo único, CPC. Entrega pessoal ao citando. Necessidade. Ônus do autor de provar, no caso, a validade da citação. Precedente da Turma. Legislação anterior. Irrelevância. Condomínio. Convenção aprovada e não registrada. Obrigatoriedade para as partes signatárias. Legitimidade do condomínio. Recurso especial. Prequestionamento. Ausência. Recurso acolhido.

I - Na citação de pessoa física por via postal, é indispensável a entrega diretamente ao citando, devendo o carteiro colher seu ciente.

II - Se o aviso de recebimento da carta citatória for assinado por outra pessoa, que não o próprio citando, e não houver contestação, o autor tem o ônus de demonstrar que o réu, ainda que não tenha assinado o aviso, teve conhecimento da demanda que lhe foi ajuizada. (REsp n. 164.661-SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 16.8.1999, Quarta Turma).

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, § 3º, do CPC.

I - Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo. (REsp n. 129.867-DF, rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 28.6.1999, Terceira Turma).

Citação pelo correio. Pessoa física. Requisitos. Art. 223, parágrafo 3., do CPC.

Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo. (REsp n. 80.068-GO, rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 24.6.1996, Quarta Turma).

Processual Civil. Ação ordinária de cobrança. Citação via AR. Entrega pessoalmente ao citando ou a quem tenha poderes para receber a citação. Descumprimento de exigências legalmente previstas. Nulidade. Inteligência dos artigos 215 e 223, parágrafo único, do CPC.

I - Na citação feita pelo correio, com aviso de recepção, não ha como se escusar ao cumprimento do disposto expressamente no artigo 215, combinado com o paragrafo único do artigo 223, ambos da Lei Processual Civil: o primeiro desses dispositivos, por condicionar a validade da citação inicial ao requisito da pessoalidade; e o segundo, pela exigência de que a carta de citação seja entregue ao citando e tenha deste a assinatura do recibo de entrega.

II - E pacífico na doutrina e na jurisprudência que, na citação pelo correio, com aviso de recepção, exige-se seja a entrega feita, contra recibo, pessoalmente a citação em seu nome.

III - Recurso provido, sem discrepância. (REsp n. 57.370-RS, rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 22.5.1995, Primeira Turma).

Em se tratando de deficiência no aperfeiçoamento da relação processual, de nulidade *ipso iure*, portanto, é descabida a aplicação do entendimento consubstanciado no Enunciado n. 268, do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual “Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado”. Nesse sentido:

Mandado de segurança contra ato judicial. Sentença proferida em processo nulo *pleno iure* por falta de citação do réu.

Nulo de pleno direito é o processo que se fizer sem a citação da parte. Consequentemente, inexistindo sentença válida, não há que se falar em coisa julgada. Cabimento do mandado de segurança por ofensa a direito líquido e certo do impetrante, presentes ainda os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. (ROMS n. 1.986-RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 5.4.1993, Quarta Turma).

Posto isso, dou provimento ao recurso para reformar o acórdão recorrido e conceder a segurança para anular o processo a partir da citação, assegurando-se ao réu oportunidade para oferecer resposta.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Os recorrentes impetraram mandado de segurança contra ato judicial alegando que, em 11.1.1996, mediante contrato particular de promessa de compra e venda, ajustaram com a litisconsorte passiva necessária a compra e venda de um apartamento, mediante cessão de direitos, assumindo o débito remanescente no valor de R\$ 69.774,85, tudo devidamente re-ratificado em escritura própria, dividido o saldo em 36 prestações mensais e sucessivas de R\$ 2.344,00; que houve equívoco no endereço dos impetrantes posto no referido instrumento, com o que os boletos de cobrança foram endereçados para local errado, levando os impetrantes a não efetuar os pagamentos; que receberam inesperadamente comunicação da representante judicial da litisconsorte passiva para que entregassem as chaves, tendo em vista o mandado de reintegração de posse deferido, após o trânsito em julgado da sentença; a citação, a constituição em mora e a realização de todos os demais atos processuais foram feitos de modo irregular, “embora sem nenhuma má-fé de qualquer das partes”. A litisconsorte passiva necessária está nos autos para dizer que a afirmação dos impetrantes de que o endereço constante do instrumento está equivocado contraria a “realidade dos fatos pois o local onde a vendedora remeteria toda e qualquer correspondência foi o endereço por eles declarado no Instrumento Particular de Promessa de Compra e Venda e no cadastro preenchido”, e, ainda, que “várias foram as correspondências enviadas pela credora ao endereço constante da citação, e que foram devidamente recebidas durante todo o liame obrigacional mantido pelas partes”.

A medida liminar foi deferida para suspender a reintegração. O Tribunal de Justiça do Espírito Santo, contudo, revogou a liminar e denegou a ordem. Considerou o Tribunal de origem que o ato judicial decorreu de sentença com trânsito em julgado, ausente o direito líquido e certo dos impetrantes.

O especial insiste em que não houve citação nem intimação regular, com o que são nulos os atos praticados, apontando como violados os artigos 247 c.c. o art. 248 do Código de Processo Civil.

O parecer do Subprocurador-Geral da República, Dr. *José Roberto F. Santoro*, é para conceder a ordem, anulando-se o processo de reintegração a partir da citação.

O eminente Relator, Senhor Ministro *Antônio de Pádua Ribeiro*, considerou pertinentes as razões do especial e proveu o recurso na forma do parecer do Ministério Público Federal.

Dúvida não há de que está formada a coisa julgada, perdido o prazo da apelação e de que os impetrantes alegam a irregularidade da citação, feita por AR, para o endereço que constava do instrumento contratual firmado entre as partes na ação de reintegração de posse.

A jurisprudência, ao longo do tempo, tem admitido quebrar-se a coisa julgada pela via do mandado de segurança quando impetrado pelo terceiro prejudicado (RTJ 87/96; RTJ 136-244). Também aqui tal entendimento tem sido admitido (RSTJ 15/170).

Neste feito, não se trata de terceiro, mas, sim, de revel com alegação de nulidade da citação. Há precedente da Quarta Turma, Relator o Senhor Ministro *Barros Monteiro*, no sentido de que quando nulo é o processo por falta de citação, cabível é a ordem de segurança porque “inexistindo sentença válida, não há que se falar em coisa julgada” (RSTJ 46/529).

O eminente Relator considerou presente a nulidade da citação porque a citação pelo correio, nos termos do art. 223, § 3º, do Código de Processo Civil, prevê o recebimento da carta citatória pelo próprio citando, não bastando a entrega do documento no seu endereço.

Mas, no caso, há peculiaridades que merecem relevadas. Os próprios impetrantes asseveram na inicial que o endereço constante do instrumento contratual está equivocado; mas, a contestação assevera que diversas correspondências foram endereçadas e recebidas pelos impetrantes naquele endereço. O Acórdão recorrido, por seu turno, considerou que os impetrantes não demonstraram o seu direito líquido e certo, requerendo, ao contrário, dilação probatória, porque não está manifesto, livre de qualquer dúvida razoável. E, ainda, considerou que “consta dos autos a expedição regular da correspondência emanada pelo juízo monocrático, o que se dera para o endereço constante do contrato de compra e venda, fornecido pelos impetrantes, e que é o mesmo mencionado na exordial da Ação de Reintegração de Posse, acrescentando-se que ao ser devolvida, a r. citação se revelou assinada”. Ora, de fato, o exame de

tal circunstância concreta indica que é necessária a dilação probatória, o que é incompatível com o rito do mandado de segurança. No presente caso, para que se possa desbastar a questão da nulidade do ato citatório, necessário seria expandir-se a prova, porque tem a jurisprudência admitido que o aviso de recebimento assinado por outra pessoa que não a citanda, ausente a contestação, comporta a prova pelo autor que o réu, mesmo não assinando o aviso, teve conhecimento da demanda (REsp n. 164.661-SP, Relator o Senhor Ministro *Sálvio de Figueiredo Teixeira*, DJ de 16.8.1999).

Com tais razões, pedindo vênia ao eminente Relator, eu nego provimento ao recurso ordinário.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Ari Pargendler: A meu juízo, a citação de pessoa física pelo correio só se perfectibiliza se o aviso de recepção for assinado pelo destinatário; tratando-se de pessoa jurídica, a assinatura do preposto da empresa tem o mesmo efeito, tal qual a Terceira Turma decidiu no REsp n. 262.979, MG, que relatei, cujo acórdão foi assim ementado: “*Processo Civil. Citação postal. Adotando a citação por carta, o legislador acomodou-se às características desse serviço, no desempenho do qual o carteiro não é ordinariamente recebido pelos representantes legais das empresas, bastando que a correspondência seja entregue a preposto. Agravo regimental não provido*” (DJ, 10.9.2001).

Na espécie, trata-se de citação de pessoas físicas, de modo que dou provimento ao recurso ordinário nos termos do voto do Relator.

VOTO-VISTA

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por *Eumar Meireles Barbosa e cônjuge*.

Os ora recorrentes firmaram, em 11.1.1996, compromisso particular de compra e venda com *Metron Engenharia Ltda.*, tendo por objeto a aquisição de imóvel mediante o pagamento de parte do preço em 36 (trinta e seis) parcelas mensais.

Após verificada a mora dos ora recorrentes (5/1997), propôs a promitente-vendedora *Metron* ação de reintegração de posse, cujo pedido foi julgado procedente por r. decisão transitada em julgado.

Contra o mandado de reintegração de posse deferido pelo MM. Juiz *a quo*, impetraram os ora recorrentes o presente *mandamus*, ao fundamento de que a citação via postal (carta com aviso de recebimento) realizada na ação de reintegração de posse não é válida, porque recebida por terceira pessoa (Sra. Rosa Maria dos Santos Ronet - fl. 48), desconhecida dos ora recorrentes.

O e. Tribunal *a quo* (fls. 123-131) denegou o *writ* sob duplo fundamento: (a) não é cabível mandado de segurança como sucedâneo recursal, e (b) não há prova inequívoca de que os impetrantes não tomaram ciência da citação postal.

O parecer do I. representante do Ministério Público Estadual opinou pelo não provimento do recurso ordinário (fls. 159-160). O Ministério Público Federal, por sua vez, opina pelo provimento do recurso (fls. 166-170).

O e. Relator e o Min. Ari Pargendler proferiram voto pelo provimento do recurso ordinário, ao fundamento de ser cabível o mandado de segurança e restar demonstrada a nulidade da citação.

O Min. Menezes Direito proferiu voto pelo não provimento do recurso ordinário, ao fundamento de que inexistente, nos autos, prova inequívoca de citação inválida.

Reprisados os fatos, decide-se.

Os recorrentes provaram, à fl. 48 dos autos, que a carta citatória foi recebida por pessoa *diversa*. Essa prova documental faz presumir a invalidade da citação da pessoa natural, como bem apontou o e. Min. Relator ao citar precedentes deste C. STJ, em especial o *RMS* n. 80.068-GO, Rel. Min. Barros Monteiro (DJ 24.6.1996) e o *REsp* n. 57.370-RS, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, *in verbis*:

Citação pelo correio. Pessoa física (...).

Para a validade da citação, não basta a entrega da correspondência no endereço do citando; o carteiro fará a entrega da carta ao destinatário, colhendo a sua assinatura no recibo.

Na citação feita pelo correio, com aviso de recepção, não há como se escusar ao cumprimento do disposto expressamente no artigo 215, combinado com o parágrafo único do artigo 223, ambos da Lei Processual Civil: o primeiro desses dispositivos, por condicionar a validade da citação inicial ao requisito da pessoalidade; e o segundo, pela exigência de que a carta de citação seja entregue ao citando e tenha deste a assinatura do recibo de entrega.

A mera possibilidade de o autor deduzir prova em contrário, como anotou o Min. Menezes Direito ao citar precedente da C. Quarta Turma (*REsp* n.

164.661-SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, unânime, DJ 16.8.1999), não possui, por si só, o condão de afastar a presunção de nulidade da citação operada *in casu*.

E isto porque inexistente, nos autos do *writ*, qualquer prova em contrário capaz de demonstrar *seja* a existência de vínculo de relacionamento entre os recorrentes e a citada, *seja* o fato de servir como domicílio legal dos recorrentes, à época da citação, o endereço de destino da carta citatória.

Nesses termos, conclui-se que a prova pré-constituída pelos recorrentes demonstra, na hipótese *sub judice*, a existência de citação nula.

Forte em tais razões, *dou provimento* ao recurso ordinário, rogando a mais respeitosa vênua ao Min. Menezes Direito.

É o voto.



Súmula n. 430

(*) SÚMULA N. 430

O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.

Referência:

CTN, art. 135, III.

Precedentes:

AgRg no Ag	1.093.097-MS	(2ª T, 09.06.2009 – DJe 23.06.2009)
AgRg no Ag	1.247.879-PR	(1ª T, 18.02.2010 – DJe 25.02.2010)
AgRg nos EREsp	471.107-MG	(1ª S, 22.09.2004 – DJ 25.10.2004)
AgRg no REsp	586.020-MG	(1ª T, 11.05.2004 – DJ 31.05.2004)
AgRg no REsp	920.470-MG	(1ª T, 21.08.2007 – DJ 06.09.2007)
AgRg no REsp	952.762-SP	(2ª T, 25.09.2007 – DJ 05.10.2007)
AgRg no REsp	1.082.881-PB	(2ª T, 18.08.2009 – DJe 27.08.2009)
EREsp	174.532-PR	(1ª S, 18.06.2001 – DJ 20.08.2001)
EREsp	374.139-RS	(1ª S, 10.11.2004 – DJ 28.02.2005)
REsp	513.912-MG	(2ª T, 07.06.2005 – DJ 1º.08.2005)
REsp	573.849-PR	(2ª T, 26.09.2006 – DJ 20.10.2006)
REsp	801.659-MG	(2ª T, 10.04.2007 – DJ 20.04.2007)
REsp	804.441-MG	(1ª T, 16.08.2007 – DJ 24.09.2007)
REsp	887.411-RJ	(1ª T, 10.04.2007 – DJ 23.04.2007)

Primeira Seção, em 24.3.2010

DJe 13.5.2010, ed. 576

(* Republicado no DJe 19.5.2010, ed. 580.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
N. 1.093.097-MS (2008/0200185-7)

Relator: Ministro Mauro Campbell Marques

Agravante: Fazenda Nacional

Procurador: Juliana Balbinot Lucian

Agravado: Agropecuária Efejota Ltda.

Advogado: Sem representação nos autos

EMENTA

Agravo regimental. Execução fiscal. Responsabilidade tributária. Legitimidade passiva do sócio gerente. Alegação de não pagamento do tributo e aparente insuficiência de bens da empresa. Impossibilidade de extensão da indisponibilidade dos bens.

1. A jurisprudência desta Corte assente, no sentido de que “O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa”.

2. A Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900-ES, Rel. Min. Denise Arruda, no sistema do novel art. 543-C do CPC, trazido pela Lei dos Recursos Repetitivos, pacificou o entendimento já adotado por esta Corte.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.

Brasília (DF), 9 de junho de 2009 (data do julgamento).

Ministro Mauro Campbell Marques, Relator

DJe 23.6.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Mauro Campbell Marques: Cuida-se de agravo regimental interposto pela Fazenda Nacional contra decisão de minha lavra que foi assim ementada (fl. 154):

Tributário. Execução fiscal. Responsabilidade tributária. Legitimidade passiva dos sócio gerentes. Alegação de não pagamento do tributo e aparente insuficiência de bens da empresa. Impossibilidade de redirecionamento.

A agravante, em suas razões, aponta violação ao artigo 4º da Lei n. 8.397/1992; art. 10 do Decreto n. 3.707/1919; art. 592, inciso II, do CPC e arts. 134, inciso VII e 135, do CTN. Alega que os bens do sócio, quando agem com excesso de poder ou infração da lei, se sujeitam à execução. Aduz que o não pagamento dos tributos devidos caracteriza infração à lei necessária à responsabilização dos sócios da executada. Por último, afirma que a empresa não demonstrou possuir bens suficientes para quitar o débito.

No novo recurso (fls. 158-160), alega que não discute a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal, e, sim a possibilidade de extensão da indisponibilidade aos bens dos sócios gerentes.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Mauro Campbell Marques (Relator): O presente agravo regimental não merece lograr êxito.

Penso que é caso de manter a decisão agravada. Reitero que o mero inadimplemento do tributo, por si só, não é capaz de estender ou acarretar responsabilidade subsidiária do sócio da empresa executada. Para que haja a responsabilização do sócio é necessária a comprovação de que agiu com excessos de poder e infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. A propósito, confira-se ementa do recurso repetitivo julgado pela Primeira Seção

desta Corte, na assentada de 25.3.2009, consoante a sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008:

Processual Civil. *Recurso especial submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC*. Execução fiscal. Inclusão dos representantes da pessoa jurídica, cujos nomes constam da CDA, no pólo passivo da execução fiscal. Possibilidade. Matéria de defesa. Necessidade de dilação probatória. Exceção de pré-executividade. Inviabilidade. Recurso especial desprovido.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos “com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos”.

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução n. 8/2008 – Presidência-STJ. (REsp n. 1.104.900-ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 1º.4.2009).

Ante o exposto, *nego provimento* ao agravo regimental.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
N. 1.247.879-PR (2009/0215129-5)**

Relator: Ministro Benedito Gonçalves
Agravante: Jorge José Domingos Neto

Advogado: Marlus Jorge Domingos
Agravado: Estado do Paraná
Procurador: Cesar Augusto Binder e outro(s)

EMENTA

Tributário. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Execução fiscal. Responsabilidade do sócio-gerente. Art. 135, III, do CTN. Não localização da empresa. Dissolução irregular.

1. O posicionamento desta Corte é no sentido de que a não localização de empresa executada em endereço cadastrado junto ao Fisco, atestada na certidão do oficial de justiça, representa indício de dissolução irregular, o que possibilita e legitima o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente. Esse foi o entendimento fixado pela Primeira Seção por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 716.412-PR, em 12.9.2008, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 22.9.2008).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal *a quo* asseverou que existem indícios de dissolução irregular da sociedade, o que permite o redirecionamento da execução fiscal.

3. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Denise Arruda.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2010 (data do julgamento).

Ministro Benedito Gonçalves, Relator

DJe 25.2.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Benedito Gonçalves: Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão, assim ementada:

Tributário. Agravo de instrumento. Execução fiscal. Responsabilidade do sócio-gerente. Art. 135, III, do CTN. Não localização da empresa. Dissolução irregular. Agravo não provido.

Nas razões do agravo, alega-se, em suma, que: “o redirecionamento da execução proposta contra o sócio da pessoa jurídica apenas e tão somente é possível se este agir com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos o que não se verificou no caso em apreço”.

Finaliza o recorrente pugnando pela reforma da decisão agravada e, se mantida, que seja o presente recurso levado a julgamento na Primeira Turma.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Benedito Gonçalves (Relator): A decisão agravada não merece reforma e se mantém por seus próprios fundamentos:

Conforme relatado, cinge-se a controvérsia à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal, com fundamento no artigo 135 do CTN, ao sócio gerente da empresa executada nas hipóteses em que há dissolução irregular da empresa.

Realmente, esta Corte já assentou entendimento no sentido de que a responsabilidade pessoal dos sócios pelos débitos da sociedade comercial só ocorre nas situações em que o sócio age com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual Civil. Execução fiscal. Redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Responsabilidade não configurada. Constatação. Matéria fático-probatória. Súmula n. 7-STJ. “Recurso especial representativo de controvérsia”. Artigo 543-C, do CPC. Resolução STJ n. 8/2008. Artigo 557, do CPC. Aplicação. Violação ao art. 535 do CPC. Inexistência.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: REsp n. 738.513-SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n. 513.912-MG, DJ de 1º.8.2005; REsp n. 704.502-RS, DJ de 2.5.2005; EREsp n. 422.732-RS, DJ de 9.5.2005; e AgRg nos EREsp n. 471.107-MG, deste relator, DJ de 25.10.2004.

2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

5. *In casu*, as conclusões da Corte de origem no sentido de que "(...) Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei: 'Conforme entendimento consolidado desta Turma e do Superior Tribunal de Justiça somente se defere o redirecionamento da execução fiscal nas hipóteses em que houver início de prova de dissolução irregular da sociedade. No caso dos autos, pretende a Fazenda redirecionar a demanda na qual busca o pagamento de custas processuais devidas pela massa falida. Sua pretensão, entretanto, é absolutamente descabida, porquanto tais valores constituem-se encargos da massa falida, na forma prevista pelo art. 124, § 1º, inc. I, da Lei de Falências, sendo inviável o redirecionamento pretendido. Assim, por ser o recurso improcedente, nego seguimento ao presente agravo de instrumento na forma do disposto no art. 557, *caput*, do CPC e art. 37, § 1º, do Regimento Interno'. Inexiste razões para modificar o entendimento inicial". (fls. 31-31v).

Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao E. STJ em face do Enunciado Sumular n. 7 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag n. 706.882-SC; DJ de 5.12.2005; AgRg no Ag n. 704.648-RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n. 643.237-AL, DJ de 8.11.2004; REsp n. 505.633-SC, DJ de 16.8.2004; AgRg no AG n. 570.378-PR, DJ de 9.8.2004.

6. A ofensa ao art. 535 do CPC inexistente quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp n. 1.101.728-SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), em 11 de março de 2009, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei n. 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN".

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

9. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag n. 1.127.725-RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20.8.2009, DJe 14.9.2009).

No caso concreto, a Corte local, ao manter a decisão que deferiu o pedido de redirecionamento, assim se manifestou:

A questão controversa se resume ao fato da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal que a agravada promove contra a empresa MD do Brasil Ltda. em face de seu sócio gerente.

Diz o agravante que não incidiu em nenhuma das condutas previstas pelo art. 135 do CTN e que sua citação, como responsável tributário, é, portanto, ilegal.

Ocorre, contudo, que a decisão agravada foi clara ao estabelecer que, a despeito das alegações do agravante, o fato é que essa sua responsabilidade, ou ausência dela, seria melhor provada quando da oposição de embargos.

E assim é porque existem indícios de dissolução irregular da sociedade, o que permite o redirecionamento da execução fiscal.

E estes indícios são revelados pela certidão trazida por cópia às fls. 34, onde o Sr. Oficial de Justiça atesta que a empresa não foi encontrada para citação. [...]

Reitero, portanto, os termos da decisão agravada quando afirma que, ante o fato da aparente dissolução irregular da sociedade, cabe ao agravante, em sede embargos, provar que não incidiu em nenhuma das condutas previstas pelo art. 135 do CTN, valendo transcrever parte dela:

"Cabe a ele, executado, portanto, o ônus de provar que a infração à lei ou aos estatutos não gerou a dissolução irregular da sociedade.

E a prova a ser produzida não encontra trânsito no âmbito reconhecidamente angusto da exceção de pré-executividade. [...].

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a não localização de empresa executada em endereço cadastrado junto ao Fisco representa indício de dissolução irregular, o que possibilita e legitima o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente.

Esse foi o entendimento fixado pela Primeira Seção por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 716.412-PR, em 12.9.2008, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 22.9.2008), cuja ementa segue transcrita:

Tributário. Não-localização da empresa. Dissolução irregular. Responsabilidade do gestor. Art. 135, III, do CTN.

1. Hipótese em que o Tribunal *a quo* decidiu pela responsabilidade dos sócios-gerentes, reconhecendo existirem indícios concretos de dissolução irregular da sociedade por “impossibilidade de se localizar a sede da empresa, estabelecimento encontrado fechado e desativado, etc.”

2. Dissídio entre o acórdão embargado (segundo o qual a não-localização do estabelecimento nos endereços constantes dos registros empresarial e fiscal não permite a responsabilidade tributária do gestor por dissolução irregular da sociedade) e precedentes da Segunda Turma (que decidiu pela responsabilidade em idêntica situação).

3. O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei n. 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução.

4. Embargos de Divergência providos.

O mencionado entendimento foi ainda ratificado pela Seção em outras ocasiões:

Tributário. Execução fiscal. Empresa não localizada. Dissolução irregular. Redirecionamento. Responsabilidade. Sócio-gerente. Art. 135, III, do CTN.

1. A não-localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção *iuris tantum* de dissolução irregular. Possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Entendimento sufragado pela Primeira Seção desta Corte nos EREsp n. 716.412-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22.9.2008. 2. Embargos de divergência conhecidos em parte e providos (EREsp n. 852.437-RS, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 3.11.2008).

Destaco, no mesmo sentido, precedente da Primeira Turma:

Execução fiscal. Redirecionamento. Sócio gerente. Embargos de declaração à Corte *a quo*. Art. 535, II, do CPC. Omissão. Inocorrência. Dissolução irregular da empresa. Art. 135, III, do CTN. Dissídio jurisprudencial não configurado.

[...]

II - A não localização da empresa executada no seu endereço denota indício de dissolução irregular, em ordem a permitir o redirecionamento fiscal à pessoa do sócio-gerente. Precedentes: AgRg no REsp n. 716.228-PR, Rel. Ministra Denise Arruda, DJ de 1º.2.2007; REsp n. 868.472-RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 12.12.2006; REsp n. 835.068-SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ de 3.10.2006; AgRg no REsp n. 622.736-RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ de 28.6.2004).

[...] IV - Agravo regimental improvido (AgRg no REsp n. 947.618-MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 8.10.2007).

Confram-se, ainda, os seguintes julgados da Segunda Turma: REsp n. 953.956-PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26.8.2008; REsp n. 1.017.732-RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, de DJe 7.4.2008.

Tendo em vista a fundamentação supra, verifica-se que os argumentos apresentados no agravo interno são insuficientes para infirmar o entendimento externado na decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, *nego* provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM
RECURSO ESPECIAL N. 471.107-MG (2004/0054222-0)**

Relator: Ministro Luiz Fux

Agravante: Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais

Procurador: Bruno Resende Rabello e outros

Agravado: José Rodrigues dos Santos Filho

Advogado: Miguel Arcanjo da Silva

EMENTA

Processual Civil. Agravo regimental. Tributário. Embargos de divergência. Execução fiscal. Redirecionamento para o sócio-gerente. Impossibilidade. Incidência do Verbete da Súmula n. 168-STJ. Dissenso entre acórdão que não conheceu do apelo, ante o óbice das Súmula n. 282 e n. 356 do STF e outro que apreciou o mérito do recurso especial. Divergência não configurada.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.

2. “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.” Súmula n. 168-STJ.

3. São inadmissíveis os Embargos de Divergência quando o acórdão embargado não conhece do recurso sob o fundamento de ausência de prequestionamento e os decisórios paradigmas conheceram do recurso e adentraram na matéria de mérito. Precedentes do STJ: EREsp n. 497.511-SP; EREsp n. 89.575-SP; EREsp n. 247.250-SP e EREsp n. 302.341-MG.

4. Embargos de divergência liminarmente indeferidos (art. 266, § 3º, do RISTJ).

5. Agravo Regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros João Otávio

de Noronha, Castro Meira, Denise Arruda, José Delgado e Franciulli Netto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Francisco Peçanha Martins e Francisco Falcão.

Brasília (DF), 22 de setembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Relator

DJ 25.10.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: *A Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais* (fls. 205-212) interpõe agravo regimental contra decisão, que rejeitou os embargos de divergência, assim ementada:

Processual Civil. Tributário. Embargos de divergência. Execução fiscal. Redirecionamento para o sócio-gerente. Impossibilidade. Incidência do Verbete da Súmula n. 168-STJ. Dissenso entre acórdão que não conheceu do apelo, ante o óbice das Súmula n. 282 e n. 356 do STF e outro que apreciou o mérito do recurso especial. Divergência não configurada.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.

2. “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.” Súmula n. 168-STJ.

3. São inadmissíveis os Embargos de Divergência quando o acórdão embargado não conhece do recurso sob o fundamento de ausência de prequestionamento e os decisórios paradigmas conheceram do recurso e adentraram na matéria de mérito. Precedentes do STJ: EREsp n. 497.511-SP; EREsp n. 89.575-SP; EREsp n. 247.250-SP e EREsp n. 302.341-MG.

4. Embargos de divergência liminarmente indeferidos (art. 266, § 3º, do RISTJ).

A agravante, em suas razões, aduz, *litteris*:

(...)

12. É verdade que em relação a um dos pontos fundamentais dos embargos de divergência. Sua Ex^a entende que a divergência encontra-se superada, fazendo

incidir a Súmula n. 168 do STJ. Acontece, porém, que tal exegese só poderia ser feito pelo órgão colegiado ao julgar os embargos e não monocraticamente, sob pena de usurpação de competência privativa da Seção.

(...)

13. Como se pode constatar do acórdão paradigma, fl. 183 e ss., a divergência jurisprudencial entre a decisão embargada, proferida pela 2ª Turma, choca-se frontalmente com a decisão colacionada aos autos, de autoria da 1ª Turma.

(...)

15. Com efeito, enquanto a 2ª Turma acompanhou o voto do Relator no sentido de que “não é absoluta a proibição de exceção de pré-executividade em execução fiscal” (fl. 160), o acórdão paradigma restou firme em que “o sistema consagrado no art. 16 da Lei n. 6.830/1980 não admite as denominadas exceções de pré-executividade” (fl. 183), o que é mais do que suficiente para evidenciar o dissídio.

(...)

25. Assim, evidenciado mais uma vez que tanto a decisão do TJMG (fl. 106) - atacada pelo recurso especial - quanto a da 2ª Turma do STJ - atacada pelos embargos de divergência - cuidaram do cabimento da exceção de pré-executividade na execução fiscal, impõe-se o reconhecimento deste último recurso. (fl. 205-211).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): A decisão agravada encontra-se redigida nos seguintes termos:

Trata-se de embargos de divergência interpostos pela *Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais* (fls. 165-182), contra acórdão proferido pela 2ª Turma, em sede de recurso especial, por unanimidade, Relator Ministro João Otávio de Noronha, assim ementado:

Processual Civil. Embargos de declaração. Recurso especial. Prequestionamento. Exceção de pré-executividade em execução fiscal. Possibilidade. Responsabilidade do sócio-gerente. Artigo 135, III, do CTN. Precedentes.

1. A apreciação da questão federal impugnada pela via especial depende de seu efetivo exame e julgamento pelo Tribunal *a quo*.

2. Entendimento desta Corte de que não é absoluta a proibição de exceção de pré-executividade em execução fiscal, especialmente nos casos em que se discutiu pressupostos processuais e condições da ação.

3. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à comprovação das demais condutas nele descritas: prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

4. Embargos de declaração rejeitados. (fl. 163)

A embargante aduz divergência jurisprudencial entre o v. acórdão embargado e as decisões oriundas da 1ª Turma no julgamento do REsp n. 143.571-RS, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, publicado no DJ de 1º.3.1999 e REsp n. 291.617-SP, Relator Ministro Garcia Vieira, publicado no DJ de 11.6.2001, assim ementados:

Processual. Execução fiscal. Exceção de pré-executividade. Admissão antes de efetivada a penhora. Impossibilidade.

I - O sistema consagrado no art. 16 da Lei n. 6.830/1980 não admite as denominadas "exceções de pré-executividade".

II - O processo executivo fiscal foi concebido como instrumento compacto, rápido, seguro e eficaz, para realização da dívida ativa pública. Admitir que o executado, sem a garantia da penhora, ataque a certidão que o instrumenta, é tornar insegura a execução. Por outro lado, criar instrumentos paralelos de defesa é complicar o procedimento, comprometendo-lhe rapidez.

III - Nada impede que o executado - antes da penhora - advirta o Juiz, para circunstâncias prejudiciais (pressupostos processuais ou condições da ação) suscetíveis de conhecimento *ex officio*.

Transformar, contudo, esta possibilidade em defesa plena, com produção de provas, seria fazer "tabula rasa" do preceito contido no art. 16 da LEF. Seria emitir um convite à chicana, transformando a execução fiscal em ronceiro procedimento ordinário. (REsp n. 143.571-RS).

Tributário. Execução fiscal. Inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo da ação. Responsabilidade dos sócios pela prática de infração à lei (não recolhimento do ICMS) quando no exercício da gerência da executada. Precedentes jurisprudenciais.

I - Consoante jurisprudência pacífica deste STJ, os sócios gerentes são responsáveis pela dívida tributária da empresa, resultante de atos praticados com infração à lei, a exemplo do não recolhimento do ICMS devido.

II - Quem, na condição de gerente da empresa, deixa de recolher tributos devidos pela sociedade, pode figurar no pólo passivo da execução fiscal contra ela ajuizada.

III - Recurso provido. (REsp n. 291.617-SP).

A embargante sustenta, em síntese, que a ausência de recolhimento dos tributos devidos revela infração à lei suficiente para caracterizar a responsabilidade objetiva do sócio-gerente. Aduz, ainda, a impossibilidade da oposição de exceção de pré-executividade em sede de execução fiscal.

Relatados. Decido

Prima facie, os embargos de divergência não merecem trânsito, haja vista que a questão concernente ao redirecionamento da dívida restou superada pelo Eg. STJ.

Embora manifeste entendimento no sentido de que o patrimônio da empresa, bem como o de seus sócios, é responsável pelas obrigações assumidas pela sociedade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a responsabilidade do sócio pelas dívidas da sociedade depende da comprovação de que este agiu com infração à lei, ao regulamento ou com excesso de mandato, aí não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. Neste sentido, o seguinte precedente da Primeira Seção:

Tributário. Embargos de divergência. Execução fiscal. Responsabilidade de sócio-gerente. Limites. Art. 135, III, do CTN. Precedentes.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei n. 6.404/1976).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados. (REsp n. 260.107-RS, Rel. Min. José Delgado, DJ 19.4.2004).

No que pertine à admissibilidade da exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal (art. 16, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei n. 6.830/1980), melhor sorte não assiste à embargante, uma vez que a decisão hostilizada não examinou referida questão, consoante se infere do voto condutor do acórdão hostilizado, litteris:

(...) Verifico que a tese da infringência do art. 16, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei n. 6.830/1980 não foi examinada e decidida pelo Tribunal de origem, nem mesmo ventilada através de embargos de declaração, cuja oposição, aliás, exsurge necessária mesmo nos casos em que a violação tenha supostamente ocorrido no próprio julgamento impugnado, conforme pacificada jurisprudência desta Corte. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes: Corte Especial, REsp n. 99.796-SP, relator Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 4.10.1999; Corte Especial, REsp n. 103.746-CE, relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ de 18.10.1999. (fl. 160)

Com efeito, é entendimento da Primeira Seção deste STJ que, não se configura a divergência jurisprudencial quando o acórdão recorrido não conhece do recurso sob o fundamento de ausência de prequestionamento (Súmulas n. 282 e n. 356 do STF) e os acórdãos paradigmas conheceram do recurso e adentraram na matéria de mérito.

Nesse sentido confirmam-se, à guisa de exemplo, julgados desta Corte, *in verbis*:

Processual Civil. Embargos de divergência. Dissídio com julgado de Turma que não mais tem competência para apreciar a matéria. Súmula n. 158-STJ. Requisitos de admissibilidade do recurso especial. Inadmissão.

1. Tendo em vista que a Segunda Seção não mais detém competência para julgar as causas atinentes à correção monetária dos cruzados novos bloqueados, não se presta para configurar o dissídio jurisprudencial acórdãos oriundos das Terceira e Quartas Turmas. Incidência, na hipótese, da Súmula n. 158-STJ.

2. Descabem embargos de divergência quando o acórdão embargado funda-se no não-conhecimento do recurso especial pela ausência dos pressupostos de admissibilidade, deixando de adentrar na tese jurídica meritória.

3. Embargos indeferidos. (REsp n. 497.511-SP, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 3.6.2004).

Processual Civil. Embargos de divergência. Dissenso entre acórdão que não conheceu do apelo, ante o óbice da Súmula n. 7-STJ e outro que apreciou o mérito do recurso especial. Divergência não configurada.

1. São inadmissíveis os Embargos de Divergência quando o acórdão embargado não conhece do recurso sob o fundamento de que solução da lide impõe o reexame de prova, vedada pela Súmula n. 7-STJ, e os decisórios paradigmas conheceram do recurso e adentraram na matéria de mérito.

2. Precedentes do STJ.

3. Embargos de divergência rejeitados. (REsp n. 89.575-SP, desta relatoria, DJ de 29.5.2003).

Deveras, caracteriza-se a divergência jurisprudencial, quando da realização do cotejo analítico entre os acórdãos paradigma e recorrido, verificar-se a adoção de soluções diversas à litígios semelhantes.

In casu, inviável referida averiguação, uma vez que o acórdão não examinou o recurso ante a ausência dos requisitos de admissibilidade e os decisórios paradigmas adentram no mérito recursal.

Ex positis, **indefiro liminarmente os embargos**, com fulcro no art. 266, § 3º, do RISTJ e no Verbete da Súmula n. 168-STJ.

Publique-se. Intimações necessárias. (fls. 197-201).

Destarte, a agravante não trouxe, em suas razões, nenhum argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Ex positis, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 586.020-MG
(2003/0054306-0)**

Relator: Ministro Luiz Fux

Agravante: Estado de Minas Gerais

Procurador: Marismar Cirino Motta e outros

Agravado: Antônio Paulo Couceiro Sequeira Mendes

Advogado: Gilberto Ayres Moreira e outros

EMENTA

Processo Civil e Tributário. Execução fiscal. Redirecionamento para o sócio-gerente. Impossibilidade.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. Precedentes da Corte.

3. O não pagamento do tributo, por si só, não se constitui causa justificativa do redirecionamento, atual ou futuro, da execução fiscal para o sócio-gerente.

4. Agravo Regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Denise Arruda e José Delgado votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 11 de maio de 2004 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Presidente e Relator

DJ 31.5.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: Trata-se de Agravo Regimental interposto pela Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais, contra decisão monocrática, de minha relatoria, proferida em sede de recurso especial, e assim ementada:

Processo Civil e Tributário. Execução fiscal. Redirecionamento para o sócio-gerente. Impossibilidade.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. Precedentes da Corte.

3. Recurso especial provido.

Em suas razões, a agravante alega que:

A insurgência tem uma particularidade, vale dizer, toda a discussão tem como sede ação declaratória, utilizada em substituição dos embargos do devedor.

(...)

É que, *in casu*, não ocorreu o redirecionamento da execução pela Fazenda Pública contra o recorrido, uma vez que a empresa devedora é idônea e pode responder, por si só, pelo crédito tributário.

Por isso mesmo, não poderia ser afastada, previamente, a responsabilidade tributária e patrimonial do gerente, pela sua natureza subsidiária.

(...)

A Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais, em síntese, não redirecionou a execução fiscal contra o recorrido, pois ausentes os requisitos legais. A atitude em tela apenas confirma a existência da responsabilidade subsidiária, em caráter latente, a exigir que primeiro sejam excutidos os bens da sociedade.

(...)

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): A pretensão da agravante não merece acolhida.

Com efeito, ao contrário do afirmado nas razões do presente agravo regimental, ficou expressa no acórdão o entendimento de que a mera falta de recolhimento do tributo constitui-se causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal. Confira-se o trecho do aresto:

(...)

Diante de tal espelho legal, se o Autor, na qualidade de sócio da empresa, ainda que minoritária, mas com poderes de administração e gerência, deixou de

recolher os tributos devidos para os cofres públicos, agiu em desobediência à lei, e daí decorre sua responsabilidade solidária pelo débito da sociedade.

(...)

Por conseguinte, independentemente de se tratar de redirecionamento atual ou futuro, nenhum reparo merece a decisão agravada que consignou a sua impossibilidade tão-só pelo não pagamento do tributo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 920.470-MG
(2007/0017589-0)**

Relator: Ministro José Delgado

Agravante: Fazenda Nacional

Procurador: Maria Dionne de Araújo Felipe e outro(s)

Agravado: Márcio Diniz Gotlib

Advogado: Daniel Moreira do Patrocínio e outro(s)

EMENTA

Tributário e Processual Civil. Agravo regimental. Execução fiscal. Responsabilidade de sócio-gerente. Limites. Art. 135, III, do CTN. Uniformização da matéria pela 1ª Seção desta Corte. Precedentes.

1. Agravo regimental contra decisão proveu o recurso especial da parte agravada.

2. O acórdão *a quo* entendeu pela responsabilidade do recorrente, sócio-gerente, pelos débitos fiscais contemporâneos a sua gestão.

3. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há

dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente, e não apenas quando ele simplesmente exercia a gerência da empresa à época dos fatos geradores.

4. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei n. 6.404/1976).

5. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos (art. 135, III, do CTN).

6. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio. Precedentes desta Corte Superior.

7. Matéria que teve sua uniformização efetuada pela egrégia 1ª Seção desta Corte nos EREsp n. 260.107-RS, unânime, DJ de 19.4.2004.

8. Questão de simples aplicação da legislação federal pertinente e da jurisprudência seguida por este Sodalício, não sendo o caso de incidência da Súmula n. 7-STJ.

9. Agravo regimental não-provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr.

Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de agosto de 2007 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Relator

DJ 6.9.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: Cuida-se de agravo regimental interposto pela *Fazenda Nacional* contra decisão que deu provimento ao recurso especial da parte agravada ao argumento de que os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade, tendo em vista que a responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

O acórdão *a quo* entendeu pela responsabilidade do recorrente, sócio-gerente, pelos débitos fiscais contemporâneos a sua gestão.

Afirma-se, em síntese, que:

a) decisão agravada pautou-se na premissa de que o agravado não exercia poderes de gerência à época da ocorrência dos fatos geradores que conduziram ao ajuizamento da execução. Ocorre que não há no acórdão do TRF nenhuma menção ao fato de que o recorrente não exercia tais poderes ao ajuizamento do feito executivo. Ao contrário, o Tribunal de origem assentou que ao tempo do fato gerador estava a devedora principal sob a administração do co-responsável (fl. 185, item 4);

b) tal questão é matéria que depende de dilação probatória, de exame acurado dos elementos concretos trazidos aos autos;

c) é inviável, assim, o conhecimento do Especial em tela, uma vez que o tema envolve reapreciação de matéria fática, vedada nesta Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7-STJ.

Requer, por fim, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): A decisão atacada não merece reforma. Mantenho-a pelos seus próprios fundamentos. Para tanto, transcrevo-a, *litteratim*:

Vistos, etc.

Cuida-se de recurso especial contra acórdão que entendeu pela responsabilidade do recorrente, sócio-gerente, pelos débitos fiscais contemporâneos a sua gestão.

Alegam-se violação dos arts. 267, VI, 333, I, 535, II, e 598 do CPC, 135, III, e 174, *caput* e parágrafo único, do CTN e 49 da Lei n. 5.764/1971 e dissenso pretoriano. Relatados, decido.

(...)

Sobre a matéria de fundo, cuida o presente caso de se buscar definição acerca da possibilidade de se cobrar integralmente de ex-sócio de uma empresa tributo por ela não recolhido, quando já não exercia mais atos de administração. O art. 135 do CTN dispõe expressamente que:

Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

- I - as pessoas referidas no artigo anterior;
- II - os mandatários, prepostos e empregados;
- III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Nas Sociedades Anônimas, onde todo o capital se divide em ações, a responsabilidade dos sócios, participantes ou acionistas é limitada ao montante das ações, por eles subscritas ou adquiridas, as quais facilitam, por sua circulação, a substituição de todos os sócios ou acionistas (Miranda Valverde).

Ou, ainda, segundo Amador Paes de Almeida “pode a sociedade anônima ser definida como a pessoa jurídica de direito privado, de natureza mercantil, com o capital dividido em ações, sob uma denominação, limitando-se a responsabilidade dos acionistas ao preço da emissão das ações subscritas ou adquiridas” (in Manual das Sociedades Comerciais, 8ª ed., 1995, Saraiva).

Contudo, a responsabilidade de direção é mais ampla. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade,

mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei n. 6.404/1976). A lei, portanto, que regula a constituição das S/A condicionou a responsabilidade do diretor à prática de atos com violação do estatuto ou da lei. Torna-se claro, entretanto, que tal responsabilidade limita-se somente ao período do seu exercício gerencial.

Nessa linha de pensamento: “Quem está obrigado a recolher os tributos devidos pela empresa é a própria pessoa jurídica; e, não obstante ela atue por intermédio de seu órgão, o sócio-gerente (ou diretor), a obrigação tributária é daquela, e não deste. Sempre, portanto, que a empresa deixa de recolher o tributo na data do respectivo vencimento, a impontualidade ou a inadimplência é da pessoa jurídica, não do sócio-gerente (ou diretor)”. (REsp n. 100.739-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 1º.2.1999).

De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN. O referido dispositivo trata, pois, da responsabilidade por substituição. Aqueles que representam a sociedade e agem de má-fé merecem, por inteiro, o peso da responsabilidade tributária decorrente de atos praticados sob essas circunstâncias.

A solidariedade do sócio pela dívida da sociedade só se manifesta, todavia, quando comprovado que, *no exercício de sua administração*, praticou os atos elencados na forma do art. 135, *caput*, do CTN. Há impossibilidade, pois, de se cogitar na atribuição de tal responsabilidade substitutiva quando nem sequer estava o sócio investido das funções diretivas da sociedade. Há de ser afastada a pretensão de que o recorrente responda pela integralidade dos débitos questionados, não merecendo reforma o *decisum* objurgado.

A execução abrange período anterior à época de responsabilidade do recorrente e as dívidas anteriores (ou posteriores) à permanência do sócio na empresa não podem, via de regra, atingi-lo, até mesmo por não haver qualquer prova de liame entre o recorrente e os fatos geradores dos períodos restantes. Assim, realmente é o recorrente irresponsável.

É cristalina, portanto, a condição de se encontrar o sócio no “exercício gerencial” da sociedade para que lhe seja atribuída a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN.

O debate instaurado sobre a questão em comento, na verdade, encontra-se, hodiernamente, pacificado no âmbito das egrégias Turmas que compõem a 1ª Seção desta Casa, conforme se verifica dos julgados abaixo, sendo desnecessário, pois, proceder-se à unificação de entendimento sobre a matéria.

Tributário. Responsabilidade tributária. Sócio-gerente. Cessão de quotas.

- A identificação da responsabilidade tributária do sócio-gerente que transfere suas quotas sociais segue o princípio geral adotado no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional; a solidariedade pela dívida da sociedade, também nesse caso, só se manifesta quando comprovado que, no exercício da gerência, ele praticou atos com excesso de poderes ou infração de lei ou o contrato social.

- Recurso especial não conhecido. (REsp n. 108.827-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 17.2.1999).

Tributário. Dívida ativa inscrita. Certidão negativa de débito. Pessoa física. Sócios. CTN, art. 135, III.

- A pessoa jurídica, com personalidade própria, não se confunde com a pessoa de seus sócios. Constitui, pois, delírio fiscal, à matroca de substituição tributária, atribuir-se a responsabilidade substitutiva (art. 135 - *caput* - CTN) para sócios diretores ou gerentes antes de apurado o ato ilícito.

- Recurso improvido. (REsp n. 139.872-CE, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 10.8.1998).

Sociedade civil. Responsabilidade do sócio-gerente. Dissolução regular por força de insolvência civil. A jurisprudência tem identificado como ato contrário à lei, caracterizador da responsabilidade pessoal do sócio-gerente, a dissolução irregular da sociedade, porque a presunção aí é a de que os bens foram distribuídos em benefício dos sócios ou de terceiros, num e noutro caso em detrimento dos credores; não se cogita, todavia, dessa responsabilidade, se a sociedade foi dissolvida regularmente, por efeito de insolvência civil processada nos termos da lei. Recurso especial não conhecido. (REsp n. 45.366-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 28.6.1999).

Tributário. Sociedade anônima e/ou sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Limites da responsabilidade do diretor e/ou do sócio-gerente. Quem está obrigada a recolher os tributos devidos pela empresa é a pessoa jurídica, e, não obstante ela atue por intermédio de seu órgão, o diretor ou o sócio-gerente, a obrigação tributária é daquela, e não destes. Sempre, portanto, que a empresa deixa de recolher o tributo na data do respectivo vencimento, a impontualidade ou a inadimplência é da pessoa jurídica, não do diretor ou do sócio-gerente, que só respondem, e excepcionalmente, pelo débito, se resultar de atos praticados com excesso de mandato ou infração à lei, contrato social ou estatutos, exatamente nos termos do que dispõe o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional. Recurso especial conhecido, mas improvido. (REsp n. 100.739-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 1º.2.1999).

Tributário. Dívida ativa inscrita. Certidão negativa de débito. Pessoa física. Sócios. CTN, art. 135, III.

1. A pessoa jurídica, com personalidade própria, não se confunde com a pessoa de seus sócios. Constitui, pois, delírio fiscal, à matroca de substituição tributária, atribuir-se a responsabilidade substitutiva (art. 135 – “caput” - CTN) para sócios diretores ou gerentes antes de apurado o ato ilícito.

2. Recurso improvido. (REsp n. 139.872-CE, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 10.8.1998).

Processual e Tributário. Execução fiscal. Embargos. Responsabilidade de antigo sócio que já havia se retirado da empresa. Correta a decisão que julgou procedentes os embargos à execução. Precedentes jurisprudenciais.

I - No sistema jurídico-tributário vigente o sócio gerente é responsável - por substituição - pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração à lei ou cláusulas do contrato social.

II - Na hipótese em que o sócio já se retirou da empresa e a ele não é atribuída a prática de atos com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatuto, de maneira a infringir o princípio legal insculpido no art. 135 do CTN, este (ex-sócio) não pode ser responsável pelo débito fiscal objeto de execução fiscal ajuizada quando não mais participava da empresa executada.

III - Recurso desprovido. Decisão unânime. (REsp n. 138.707-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 29.6.1998).

Responsabilidade pessoal. Representantes das pessoas jurídicas. Certidão negativa de débitos.

- A pessoa jurídica tem existência distinta de seus membros e os sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, a não ser quando diretores, gerentes e representantes dela ajam com infração à lei, ao contrato social ou estatuto.

- Recurso improvido. (REsp n. 79.155-CE, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 8.6.1998).

Processual Civil. Embargos à execução. Sócio não investido na condição de sócio-gerente. Responsabilidade advinda da dissolução irregular da sociedade. Imputação indevida.

- Na hipótese “*sub judice*”, não se encontrando o sócio quotista na condição de sócio-gerente, quando da dissolução irregular da sociedade, descabe imputar-lhe a responsabilidade de que trata o art. 135, III, do CTN. Precedente jurisprudencial.

- Recurso desprovido. Decisão unânime. (REsp n. 93.609-AL, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 2.3.1998).

Processual Civil. Tributário. Agravo regimental. Recurso especial. Matéria de fato. Não admissibilidade.

1. A Súm. n. 7 do STJ informa que não se admite, em sede de recurso especial, o reexame de matéria de fato decidida pela Instância "a quo" e que serviu de base para a decisão.

2. O gerente ou diretor de empresa, não sócio, que, na época do fato gerador do tributo e da constituição do crédito tributário, não se encontrava exercendo tais funções, não responde, com os seus bens particulares, pela dívida da sociedade que comandou.

3. Recurso especial inadmitido na origem, com decisão prestigiada em sede de agravo de instrumento e que se confirma via agravo regimental.

4. Agravo regimental improvido. (AgReg no AG n. 131.957-SP, desta relatoria, DJ de 17.11.1997).

Tributário. Sociedade limitada. Responsabilidade do sócio pelas obrigações tributárias da pessoa jurídica (CTN, art. 173, III). Sócio-gerente. Transferência de cotas sem dissolução da sociedade. Responsabilidade do sucessor. CTN, arts. 135 e 136.

I - O sócio e a pessoa jurídica formada por ele são pessoas distintas (Código Civil, art. 20). Um não responde pelas obrigações da outra.

II - Em se tratando de sociedade limitada, a responsabilidade do cotista, por dívidas da pessoa jurídica, restringe-se ao valor do capital ainda não realizado (Dec. n. 3.708/1919 - art. 9). Ela desaparece, tão logo se integralize o capital.

III - O CTN, no inciso III do art. 135, impõe responsabilidade - não ao sócio - mas ao gerente, diretor ou equivalente. Assim, sócio-gerente é responsável, não por ser sócio, mas por haver exercido a gerência.

IV - Quando o gerente abandona a sociedade - sem honrar-lhe o débito fiscal - o fato ilícito que o torna responsável não é o atraso de pagamento, mas a dissolução irregular da pessoa jurídica.

V - Não é responsável tributário pelas dívidas da sociedade o sócio-gerente que transferiu suas cotas a terceiros, os quais deram continuidade à empresa. (REsp n. 101.597-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 14.4.1997).

Seguindo a mesma linha acima registrada, tive a oportunidade de nos EREsp n. 100.739-SP, DJ de 28.2.2000, externar o seguinte entendimento, *litteratim*:

Em que pesem as doughtas razões expendidas pela embargante, o apelo formulado não merece êxito. Tenho compreensão formada de que deve prevalecer o posicionamento adotado pelo acórdão embargado.

O *decisum* embargado entendeu, de modo expresso, que:

a) quem está obrigada a recolher os tributos devidos pela empresa é a pessoa jurídica; e, não obstante ela atuar por intermédio de seu órgão, o sócio-gerente (ou diretor), a obrigação tributária é daquela, e não deste;

b) sempre que a empresa deixa de recolher o tributo na data do respectivo vencimento, a impontualidade ou a inadimplência é da pessoa jurídica, não do sócio-gerente (ou diretor);

c) o sócio-gerente (ou diretor) só responde pelas dívidas da pessoa jurídica quando age com excesso de mandato ou infração à lei, contrato social ou estatutos, exatamente nos termos expressos pelo art. 135, III, do CTN.

A sentença de primeiro grau, examinando a prova depositada nos autos, entendeu que o sócio/embargado, na época em que o débito referente ao tributo devido pela empresa surgiu, exercia a administração da sociedade, de forma conjunta com os demais sócios.

A respeito, está posto na mencionada decisão (fls. 60):

A Embargada alega que o embargante era diretor da empresa-executada quando os débitos tributários surgiram. Tal fato é incontestável.

Mais adiante, a sentença prossegue (fls. 60-61):

Porém, temos que o simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Como não há alegação de que o Embargante tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal.

O sucessor da executada é a massa falida, para a qual foi transferido todo o ativo e passivo, sendo, portanto, a responsável exclusiva pelas obrigações tributárias.

Há se considerar de modo diverso, irrelevante seria a limitação de responsabilidade dos sócios nas sociedades anônimas.

Assim, os bens particulares do Embargante não respondem pelas dívidas da sociedade. Nesse sentido: RT 703/86; RTJ 122/719.

Essa situação fática foi prestigiada pelo acórdão proferido na apelação. Confira-se (fls. 104-105):

No caso dos autos, o apelado era diretor da executada, sociedade anônima, da qual se retirou antes do ajuizamento da execução. Os débitos se referem à época em que ele ainda ocupava aquela diretoria. Os documentos dos autos, em especial a certidão de fls. 19, esclarecem apenas isso, não havendo nenhuma referência aos poderes e atos que teriam sido praticados pelo apelado em sua gestão.

Ocorre que, conforme registrado no curso da instrução, o sócio/embargado retirou-se da sociedade antes do ajuizamento da execução, continuando a empresa a exercer as suas atividades.

Esse panorama está caracterizado nos autos, de modo inquestionável, passando a exercer forte influência para a interpretação e aplicação do art. 135, III, do CTN, em face de o embargado não ser apontado como tendo, no exercício de diretoria, dissolvido irregularmente a sociedade nem violado a legislação em vigor ou os estatutos sociais. Esta, após a saída do embargado dos seus quadros sociais, continuou cumprindo as suas atividades.

Configurado esse quadro determinador da relação jurídica em debate, há de se acompanhar entendimento jurisprudencial já esposado no âmbito do STJ, em eximir a responsabilidade de sócio quando não lhe é apontada a culpa pelo insucesso da sociedade ou por sua irregular dissolução.

Os pronunciamentos jurisprudenciais abaixo revelados atestam o afirmado:

a) REsp n. 101.597-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 14.4.1997:

Tributário. Sociedade limitada. Responsabilidade do sócio pelas obrigações tributárias da pessoa jurídica (CTN, art. 173, III). Sócio-gerente. Transferência de cotas sem dissolução da sociedade. Responsabilidade do sucessor. CTN, arts. 135 e 136.

I - O sócio e a pessoa jurídica formada por ele são pessoas distintas (Código Civil, art. 20). Um não responde pelas obrigações da outra.

II - Em se tratando de sociedade limitada, a responsabilidade do cotista, por dívidas da pessoa jurídica, restringe-se ao valor do capital ainda não realizado (Dec. n. 3.708/1919 - Art. 9º). Ela desaparece, tão logo se integralize o capital.

III - O CTN, no inciso III, do art. 135, impõe responsabilidade - não ao sócio - mas ao gerente, diretor ou equivalente. Assim, sócio-gerente é responsável, não por ser sócio, mas por haver exercido a gerência.

IV - Quando o gerente abandona a sociedade - sem honrar-lhe o débito fiscal - o fato ilícito que o torna responsável não é o atraso de pagamento, mas a dissolução irregular da pessoa jurídica.

V - Não é responsável tributário pelas dívidas da sociedade o sócio-gerente que transferiu suas cotas a terceiros, os quais deram continuidade à empresa.

b) REsp n. 85.115-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 10.6.1996:

Tributário. Execução fiscal. Responsabilidade tributária. Sociedade de responsabilidade limitada. Sócio-gerente. Transferência de cotas sem dissolução da sociedade. CTN, arts. 135 e 136.

I - Não é responsável tributário pelas dívidas da sociedade o sócio-gerente que transferiu regularmente suas cotas a terceiros, continuando, com estes, a empresa.

II - A responsabilidade tributária solidária prevista nos artigos 134 e 135, III alcança o sócio-gerente que liquidou irregularmente a sociedade limitada. O sócio-gerente responde por ser gerente, não por ser sócio. Ele responde, não pela circunstância de a sociedade estar em débito, mas por haver dissolvido irregularmente a pessoa jurídica.

O eminente Relator manifestou-se, no julgamento acima referido, do modo seguinte:

O tema relativo à responsabilidade solidária do sócio-gerente, por dívidas da pessoa jurídica já foi muito discutido, em casos de dissolução irregular da sociedade. A propósito, nosso acórdão no REsp n. 69.308-SP, resumido assim:

O sócio gerente que dissolve a sociedade, irregularmente, sem cumprir as obrigações tributárias, é responsável pelo respectivo pagamento (CTN art. 135, III).

Reporto-me ao voto com que conduzi a formação do Acórdão, nestes termos:

O primeiro tema a ser enfrentado relaciona-se com a responsabilidade do sócio-gerente, por dívidas fiscais contraídas pela sociedade irregularmente dissolvida.

Esta questão foi pacificada pelo saudoso Tribunal Federal de Recursos.

O v. acórdão refere-se a Acórdão daquela Corte, a dizer (cf. fl. 135):

A dissolução da sociedade, se operada irregularmente, desconhecendo-se a destinação de seus bens, transfere aos sócios a responsabilidade pelos tributos devidos, ainda que se cuide de capital por quotas integralizadas. (AC n. 68.415 - Rel. Min. J. Dantas).

O STJ confirma a jurisprudência da antiga Corte Federal. Lembro, a propósito, o Acórdão da Segunda Turma, lavrado pelo Ministro José de Jesus Filho, no REsp n. 19.648, nestes termos:

I - A jurisprudência de nossos tribunais é copiosa no sentido de que constitui infração da lei, com conseqüente responsabilidade do sócio-gerente pelos débitos fiscais da empresa, como devedor substituto, a dissolução irregular da sociedade, mediante o desaparecimento da firma que fizera parte.

A Primeira Turma fixou-se no mesmo entendimento. Veja-se o Acórdão no REsp n. 1.846, resumido pelo Min. Garcia Vieira, nestes termos:

Os Sócios-Gerentes ou representantes de sociedades por quotas de responsabilidade limitada, são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias, contraídas em nome da sociedade, se agem com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

Age com infração à lei o sócio-gerente que dissolve a sociedade irregularmente, não efetuando os devidos recolhimentos dos impostos.

O Recurso não prospera, quanto a este argumento.

A hipótese que nos é apresentada nestes autos é diferente: o embargante varão alienou suas cotas a terceiros, sem dissolver a pessoa jurídica. Assim, a sociedade continuou a existir e operar a empresa, com outros gerentes, por longo tempo após a retirada do Embargante.

A situação é diferente, porque a responsabilidade solidária não é gerada no simples atraso de pagamento. A ilicitude que lhe dá origem é a dissolução irregular da sociedade.

Verificado o abandono da empresa, paralisando-se as atividades da sociedade, caracteriza-se a responsabilidade do gerente (que pode, até, nem ser sócio), pelas dívidas não honradas.

Se o sócio desligou-se regularmente da sociedade, que permaneceu em plena atividade, não há como falar em responsabilidade solidária.

O meu entendimento segue a linha dos precedentes supra-referidos.

Tenho que a dívida fiscal é da sociedade. O sócio-gerente só responde por ela se ficar provado que agiu com excesso de mandato ou infringência à lei ou ao contrato social. Essa prova há de ser feita pelo Fisco.

No caso concreto em julgamento, o sócio/embargado desligou-se da sociedade sem que a empresa tenha deixado de continuar a exercer suas atividades.

O voto-condutor do julgamento da apelação expõe detalhadamente a questão (fls. 104-105):

Conforme alega a apelante, o não recolhimento do imposto da data de vencimento caracteriza infração à legislação tributária. Disso não decorre, no entanto, que automaticamente se deva reconhecer a responsabilidade do sócio gerente ou diretor por "infração de lei", conforme previsto no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. A infração foi praticada, em princípio, pela pessoa jurídica, e o diretor ou gerente só responderá pessoalmente caso tenha praticado atos que violem a lei, contrato social ou estatuto. Entendimento contrário implicaria responsabilizar objetivamente o sócio, de maneira francamente incompatível com os princípios e normas que regem as sociedades.

No caso dos autos, o apelado era diretor da executada, sociedade anônima, da qual se retirou antes do ajuizamento da execução. Os débitos se referem a época em que ele ainda ocupava aquela diretoria. Os documentos dos autos, em especial a certidão de fl. 19, esclarecem apenas isso, não havendo nenhuma referência aos poderes e atos que teriam sido praticados pelo apelado em sua gestão.

É evidente, portanto, que ele não pode ser pessoalmente responsabilizado com base em tão precárias informações. Nada nos autos está a indicar que ele tenha agido de forma dolosa ou culposa, violando a legislação em vigor ou os estatutos da sociedade. Isso não é sequer alegado pela apelante.

Foi correta, portanto, a sentença ao reconhecer a ilegitimidade passiva do apelado para a execução. A vasta jurisprudência

mencionada nas contra-razões demonstra o acerto de tal entendimento. Para corroborá-lo, cumpre mencionar, ainda, os acórdãos publicados em RT 696/247, Rel. Min. Garcia Vieira, e JTJ 159/65, Relator Des. Scarance Fernandes.

Pelo meu voto, nego provimento aos recursos.

Não ficou demonstrado que o embargado, embora sócio-administrador em conjunto com os demais sócios, tenha sido o responsável pelo não pagamento do tributo no vencimento. Não há como, hoje, após não integrar o quadro social da empresa, ser responsabilizado.

As assertivas desenvolvidas se amoldam ao caso em apreço.

Ademais, a matéria que teve sua uniformização efetuada pela egrégia 1ª Seção desta Corte nos EREsp n. 260.107-RS, j. em 10.3.2004, unânime, DJ de 19.4.2004.

Assim, pacificado o assunto na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não havendo mais dissídio sobre a matéria, em decorrência dos referidos pronunciamentos, cabe-se prover o recurso. Inversão dos ônus sucumbenciais.

Por tais fundamentações, *dou* provimento ao Especial (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Não vislumbro nenhuma novidade, no presente recurso, modificadora dos fundamentos supra.

Conforme acima destacado, os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade, tendo em vista que a responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

A decisão atacada foi tomada com base em forte jurisprudência corrente nesta Corte, apreciada dentro dos parâmetros da legalidade e do bom senso, não incorrendo, assim, em mácula à legislação processual vigente.

A questão é de simples aplicação da legislação federal pertinente e da jurisprudência seguida por este Sodalício, não sendo o caso de incidência da Súmula n. 7-STJ.

O que aconteceu, na verdade, é que não foi a questão decidida conforme planejava a parte recorrente, mas com a aplicação de entendimento diverso.

Por tais fundamentos, *nego* provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 952.762-SP
(2007/0111235-5)**

Relator: Ministro Humberto Martins

Agravante: Fazenda Nacional

Procurador: Djemile Naomi Kodama e outro(s)

Agravado: Plasespuma Comércio de Colchões - microempresa

Advogado: Maria Aparecida Rossi Haddad Bueno e outro

EMENTA

Tributário. Processual Civil. Execução fiscal. Responsabilidade tributária do sócio-gerente. Ausência de prova de dolo ou culpa. Redirecionamento. Impossibilidade.

1. O posicionamento pacífico desta Corte é no sentido de que o sócio somente deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

2. *In casu*, não restou caracterizada prova de que os sócios tenham agido com dolo ou culpa, ou ainda que tenha havido dissolução irregular da sociedade.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça “A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).” Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Eliana Calmon, João Otávio de Noronha e Castro Meira (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de setembro de 2007 (data do julgamento).

Ministro Humberto Martins, Relator

DJ 5.10.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Martins: Cuida-se de agravo regimental interposto pela *Fazenda Nacional* contra decisão que negou seguimento ao recurso especial, restando assim ementada (fl. 96):

Tributário. Processual Civil. Execução fiscal. Responsabilidade tributária do sócio-gerente. Redirecionamento. Tribunal de origem decidiu pela inexistência de dissolução irregular. Incidência do Verbete n. 7 da Súmula do STJ. Recurso especial a que se nega seguimento.

Sustenta a recorrente, em resumo, erro material na delimitação da questão posta nos autos. Aduz que a única questão controvertida dos autos e submetida à análise desta Corte é acerca da necessidade ou não de prova plena do dolo ou culpa do agente para a ocorrência do redirecionamento ao sócio-gerente. (fl. 102).

Requer a reconsideração da decisão, para que seja dado provimento ao recurso especial e determinado o redirecionamento da execução fiscal.

É, no essencial, o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Martins (Relator): Não merece reparos a decisão agravada.

Da análise dos autos, verifica-se que os argumentos apresentados pela recorrente são insuficientes para fazer prosperar o presente feito.

O posicionamento pacífico desta Corte é no sentido de que o sócio somente deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

Esse entendimento é fundamentado pela redação do art. 135 do CTN, que restringe a responsabilidade dos sócios à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

Assim, para que haja possibilidade de redirecionamento da execução é necessária a prova plena do dolo ou culpa do agente.

É evidente que o não-recolhimento dos tributos exigidos na execução fiscal configura um ato contrário à lei, em razão de prejudicar o fim social a que se destina a arrecadação. Necessário, entretanto, fixarem-se os limites do que seja infração legal, porquanto a falta de pagamento do tributo não configura violação legal.

In casu, não restou caracterizada prova de que os sócios tenham agido com dolo ou culpa, ou ainda que tenha havido dissolução irregular da sociedade. Ao contrário, foi o entendimento do Tribunal, quando dispôs que (fl. 52):

(...) conforme se constata às fls. 13 (aviso de recebimento), verifico ter sido a carta de citação encaminhada ao endereço da executada, a qual foi devidamente recebida pelo destinatário, o que demonstra *prima facie* estar a empresa funcionando regularmente.

Aferir se ocorreu ou não a hipótese de dissolução irregular é adentrar na matéria fática probante dos autos. Incide, na espécie, o Enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 1.082.881-PB
(2008/0184272-3)**

Relator: Ministro Herman Benjamin

Agravante: Fazenda Nacional

Procurador: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e outro(s)

Agravado: 2001 Colégio e Cursos Preparatórios Ltda.

Advogado: Rinaldo Mouzalas de Souza e Silva e outro(s)

EMENTA

Processual Civil e Tributário. Execução fiscal. Redirecionamento. Solidariedade. Art. 13 da Lei n. 8.620/1993. Aplicação conjunta com o art. 135 do CTN. Simples inadimplemento de débito. Inexistência de infração à lei.

1. O redirecionamento com base no art. 13 da Lei n. 8.620/1993 exige a presença das hipóteses listadas no art. 135 do CTN. Precedentes do STJ.

2. *In casu*, o Tribunal de origem consignou que a Execução Fiscal originou-se de descumprimento de obrigação acessória, culminando no simples inadimplemento do débito. Desse modo, não está configurada a prática de atos com infração à lei ou ao estatuto social.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: “A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).” Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2009 (data do julgamento).

Ministro Herman Benjamin, Relator

DJe 27.8.2009

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Herman Benjamin: Cuida-se de Agravo Regimental contra decisão (fls. 184-186) que negou provimento ao Recurso Especial.

A agravante sustenta, em síntese: “na hipótese dos autos, não se trata de simples pedido de redirecionamento em razão de mera inadimplência da obrigação tributária, pois, conforme consta das razões recursais, uma vez

configurado o crime do art. 168-A do Código Penal, que se refere a contribuições descontadas da remuneração de empregados e não recolhidas, deve-se admitir o redirecionamento da execução com base no art. 135, III, do CTN” (fl. 100).

Pleiteia, ao final, a reconsideração do *decisum* agravado ou a submissão do feito à apreciação do órgão colegiado.

É o *relatório*.

VOTO

O Sr. Ministro Herman Benjamin (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 20.5.2009.

Não merecer prosperar a irresignação da agravante. Este Tribunal Superior entende que o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 deve ser interpretado à luz do disposto no art. 135, III, do CTN, configurando-se a responsabilidade do sócio somente quando preenchidos os requisitos estabelecidos na lei complementar. Nesse sentido, vale transcrever os seguintes julgados:

Tributário. Execução fiscal. Responsabilidade dos sócios pelo descumprimento de obrigações previdenciárias. Art. 13 da Lei n. 8.620/1993.

1. Mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei n. 8.620/1993, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção.

2. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica.

3. Recurso especial não provido.

(REsp n. 953.988-PA, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16.8.2007, DJ 31.8.2007 p. 230).

Tributário. Recurso especial. Art. 13 da Lei n. 8.620/1993. Responsabilidade solidária. Interpretação do art. 135, III, do CTN. Exceção de pré-executividade. Honorários. Cabimento.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, mesmo em relação aos débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13 da Lei n. 8.620/1993, configura-se somente quando atendidos os requisitos estabelecidos no art. 135, III, do CTN.

2. É pacífico o entendimento do STJ no sentido do cabimento de honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade.

3. Recurso especial improvido.

(REsp n. 896.815-PE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 3.5.2007, DJ 25.5.2007 p. 400).

Tributário. Execução fiscal. Encerramento da falência. Ausência de bens. Suspensão. Art. 40 da Lei n. 6.830/1980. Impossibilidade. Débitos da seguridade social contraídos pela sociedade. Lei n. 8.620/1993, art. 13. Responsabilidade solidária. Interpretação. Matéria pacificada no âmbito da 1ª Seção.

1. “Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF” (REsp n. 758.363-RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 12.9.2005).

2. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp n. 717.717-SP, Min. José Delgado, sessão de 28.9.2005, consagrou o entendimento de que, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei n. 8.620/1993, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III do CTN.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp n. 833.977-RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 20.6.2006, DJ 30.6.2006 p. 200).

Quanto à alegação de que estaria configurado o crime de apropriação indébita no caso dos autos, o juízo de 1º grau assim se manifestou:

Nesse aspecto, é de frisar-se que, consoante a documentação acostada pelo INSS às fls. 144-182, a CDA que aparelha a presente execução fiscal foi originada do descumprimento de obrigação acessória, culminando no simples inadimplemento do débito, não restando, destarte, configurada a prática de atos com infração à lei ou ao estatuto social. Ademais, verifica-se que as CDAs originadas de atos de apropriação indébita não são objeto de execução dos presentes autos, não sendo possível, assim, o redirecionamento da dívida contra o sócio requerente (fl. 8).

Posteriormente, o Tribunal *a quo* consignou:

No que se refere à alegação do INSS de que o fato de se tratar de apropriação indébita, já demonstrar ter o sócio agido com infração à lei, também não prospera.

É que mais uma vez entendo ter bem decidido a magistrada quando afirma que: “a CDA que aparelha a presente execução fiscal foi originada no descumprimento de obrigação acessória, culminando no simples inadimplemento do débito, não restando, destarte, configurada a prática de atos com infração à lei ou ao estatuto social” (fls. 08) (fl. 118).

Desse modo, rever o entendimento consignado pelas instâncias ordinárias requer, necessariamente, revolvimento do conjunto fático-probatório, visto que a instância *a quo* utilizou-se de elementos contidos nos autos para alcançar tal entendimento. Assim, a análise dessa questão demanda o reexame de provas, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula n. 7-STJ: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial”.

Ademais, está consolidado o entendimento de que a mera inadimplência da obrigação tributária não é suficiente para viabilizar o redirecionamento da Execução Fiscal contra os sócios-gerentes da pessoa jurídica. Nesse sentido vêm decidindo ambas as Turmas da 1ª Seção do STJ:

Tributário e Processual Civil. Execução fiscal. Certidão de dívida ativa. Sócios. Incluídos. Súmulas n. 282 e n. 356-STF. Matéria constitucional. Exame na via do recurso especial. Impossibilidade.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à comprovação das demais condutas nele descritas: prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. Aplicam-se os óbices previstos nas Súmulas n. 282 e n. 356-STF quando as questões suscitadas no especial não foram debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, foram opostos embargos de declaração.

(...)

4. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido.

(REsp n. 736.046-SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª Turma, julgado em 23.10.2007, publicado DJ 23.11.2007 p. 455).

Processual Civil. Agravo regimental em agravo de instrumento. Arts. 544 e 545 do CPC. Recurso especial. Tributário. Execução fiscal. Redirecionamento para o sócio-gerente. Art. 135 do CTN.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: EREsp n. 174.532-PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20.8.2001; REsp n. 513.555-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 6.10.2003; AgRg no Ag n. 613.619-MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.6.2005; REsp n. 228.030-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.6.2005.

(...)

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag n. 729.695-ES, Min. Luiz Fux, DJU de 28.9.2006).

Conforme o disposto no *decisum* de fls. 95-97, o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Superior Tribunal.

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Por tudo isso, *nego provimento ao Agravo Regimental*.

É como *voto*.

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 174.532-PR (2000/0121148-0)

Relator: Ministro José Delgado

Embargante: Estado do Paraná

Procurador: Cesar Augusto Binder e outros

Embargado: Cooperativa Agropecuária Centro Norte do Paraná Ltda. -
Canorpa

Advogado: Julio Cezar Christoffoli e outro

EMENTA

Tributário e Processual Civil. Execução fiscal. Responsabilidade de sócio-gerente. Limites. Art. 135, III, do CTN. Precedentes.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela

sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei n. 6.404/1976).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de Divergência rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Franciulli Netto, Castro Filho e Milton Luiz Pereira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Garcia Vieira e Francisco Peçanha Martin.

Brasília (DF), 18 de junho de 2001 (data do julgamento).

Ministro Humberto Gomes de Barros, Presidente

Ministro José Delgado, Relator

DJ 20.8.2001

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: *O Estado do Paraná* intenta Embargos de Divergência para discutir acórdão da Egrégia Segunda Turma desta Corte, da lavra do eminente Ministro Francisco Peçanha Martins, assim ementado:

Tributário. Sócio-gerente e/ou diretor de pessoa jurídica de direito privado. Responsabilidade pessoal pelo não-pagamento de tributo. Art. 135, III, do CTN. Dolo. Comprovação imprescindível.

A responsabilidade do gerente ou diretor de pessoa jurídica de direito privado, pelo não-pagamento de tributo no prazo estipulado, decorre da atuação dolosa que deve ser cabalmente provada.

Recurso especial conhecido, porém, improvido.

Afirma o embargante que o mencionado aresto divergiu de outros proferidos pela Egrégia Primeira Turma (REsp n. 211.842-MG, n. 203.878-RJ e n. 109.114-SC, todos do em. Min. Garcia Vieira, e REsp n. 62.752-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira). A ementa do primeiro citado registra:

Processual Civil e Comercial. Responsabilidade dos sócios por dívidas tributárias da empresa. Penhorabilidade das quotas de sócio de limitada.

- O não recolhimento de tributo devido pela pessoa jurídica constitui infração à lei, o que enseja responsabilidade dos sócios-gerentes.

- São penhoráveis, em execução, as quotas do sócio-gerente de sociedade por quotas de responsabilidade limitada e tal penhorabilidade não atenta contra o princípio da *affectio societatis*.

- Recurso improvido.

Conhecida a divergência, posto que os acórdãos, embargado e paradigma, tratam de formas opostas da responsabilidade dos sócios por dívidas tributárias da empresa.

Intimada a parte embargada, esta não se manifestou.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): A divergência, conforme já enunciado, encontra-se perfeitamente demonstrada. Conheço e passo ao exame da matéria envolvida.

Cuida o presente caso de se buscar definição acerca da possibilidade de se cobrar integralmente de ex-sócio de uma empresa tributo por ela não recolhido, quando o mesmo já não exercia mais atos de administração da mesma. O art. 135, do CTN, dispõe expressamente que:

Art. 135 São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social em estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Nas Sociedades Anônimas, onde todo o capital se divide em ações, a responsabilidade dos sócios, participantes ou acionistas é limitada ao montante das ações, por eles subscritas ou adquiridas, as quais facilitam, por sua circulação, a substituição de todos os sócios ou acionistas (Miranda Valverde).

Ou, ainda, segundo Amador Paes de Almeida “pode a sociedade anônima ser definida como a pessoa jurídica de direito privado, de natureza mercantil, com o capital dividido em ações, sob uma denominação, limitando-se a responsabilidade dos acionistas ao preço da emissão das ações subscritas ou adquiridas” (*in* Manual das Sociedades Comerciais, 8ª ed., 1995, Saraiva).

Contudo, a responsabilidade de direção é mais ampla. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I, e II, da Lei n. 6.404/1976). A lei, portanto, que regula a constituição das S/A condicionou a responsabilidade do diretor à prática de atos com violação do estatuto ou da lei. Toma-se claro, entretanto, que tal responsabilidade limita-se somente ao período do seu exercício gerencial.

Nessa linha de pensamento: “Quem está obrigado a recolher os tributos devidos pela empresa é a própria pessoa jurídica; e, não obstante ela atue por intermédio de seu órgão, o sócio-gerente (ou diretor), a obrigação tributária é daquela, e não deste. Sempre, portanto, que a empresa deixa de recolher o tributo na data do respectivo vencimento, a impontualidade ou a inadimplência é da pessoa jurídica, não do sócio-gerente (ou diretor)” (REsp n. 100.739-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 1º.2.1999).

De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

O dispositivo supra-referido trata, portanto, da responsabilidade por substituição. Aqueles que representam a sociedade e agem de má-fé merecem, por inteiro, o peso da responsabilidade tributária decorrente de atos praticados sob essas circunstâncias.

A solidariedade do sócio pela dívida da sociedade só se manifesta, todavia, quando comprovado que, *no exercido de sua administração*, praticou os atos elencados na forma do art. 135, *caput*, do CTN.

Há impossibilidade, pois, de se cogitar na atribuição de tal responsabilidade substitutiva quando sequer estava o sócio investido das funções diretivas da sociedade.

Há de ser afastada a pretensão de que o recorrente responda pela integralidade dos débitos questionados, merecendo reforma o v. *decisum* objurgado.

A execução abrange período anterior a época de responsabilidade do recorrente e as dívidas anteriores (ou posteriores) à permanência do sócio na empresa não podem, via de regra, atingi-lo, até mesmo porque que ausente qualquer prova de liame entre o recorrente e os fatos geradores dos períodos restantes. Assim, realmente é o recorrente irresponsável.

É cristalina, portanto, a condição de se encontrar o sócio no “exercício gerencial” da sociedade para que lhe seja atribuída a responsabilidade prevista no art. 135, do CTN.

O debate instaurado sobre a questão em comento, na verdade, encontra-se, hodiernamente, pacificado no âmbito das Egrégias Turmas que compõe a 1ª

Seção desta Casa, conforme se verifica dos julgados abaixo, sendo desnecessário, pois, proceder-se a unificação de entendimento sobre a matéria.

Tributário. Responsabilidade tributária sócio-gerente. Cessão de quotas.

A identificação da responsabilidade tributária do sócio-gerente que transfere suas quotas sociais segue o princípio geral adotado no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional; a solidariedade pela dívida da sociedade, também nesse caso, só se manifesta quando comprovado que, no exercício da gerência, ele praticou atos com excesso de poderes ou infração de lei ou o contrato social.

Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 108.827-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 17.2.1999).

Tributário. Dívida ativa inscrita. Certidão negativa de débito. Pessoa física. Sócios. CTN, art. 135, III

A pessoa jurídica, com personalidade própria, não se confunde com a pessoa de seus sócios. Constitui, pois, delírio fiscal, à matroca de substituição tributária, atribuir-se a responsabilidade substitutiva (art. 135 - *caput* - CTN) para sócios diretores ou gerentes antes de apurado o ato ilícito.

Recurso improvido.

(REsp n. 139.872-CE, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 10.8.1998).

Sociedade civil. Responsabilidade do sócio-gerente. Dissolução regular por força de insolvência civil. A jurisprudência tem identificado como ato contrário à lei, caracterizador da responsabilidade pessoal do sócio-gerente, a dissolução irregular da sociedade, porque a presunção aí é a de que os bens foram distraídos em benefício dos sócios ou de terceiros, num e noutro caso em detrimento dos credores; não se cogita, todavia, dessa responsabilidade, se a sociedade foi dissolvida regularmente, por efeito de insolvência civil processada nos termos da lei. Recurso especial não conhecido. (REsp n. 45.366-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 28.6.1999).

Tributário. Sociedade anônima e/ou sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Limites da responsabilidade do diretor e/ou do sócio-gerente. Quem está obrigada a recolher os tributos devidos pela empresa é a pessoa jurídica, e, não obstante ela atue por intermédio de seu órgão, o diretor ou o sócio-gerente, a obrigação tributária é daquela, e não destes. Sempre, portanto, que a empresa deixa de recolher o tributo na data do respectivo vencimento, a impontualidade ou a inadimplência é da pessoa jurídica, não do diretor ou do sócio-gerente, que só respondem, e excepcionalmente, pelo débito, se resultar de atos praticados com excesso de mandato ou infração à lei, contraio social ou estatutos, exatamente nos termos do que dispõe o artigo 135, inciso III, do Código

Tributário Nacional. Recurso especial conhecido, mas improvido (REsp n. 100.739-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 1º.2.1999).

Tributário. Dívida ativa inscrita. Certidão negativa de débito. Pessoa física. Sócios. CTN, art. 135, III.

1. A pessoa jurídica, com personalidade própria, não se confunde com a pessoa de seus sócios. Constitui, pois, delírio fiscal, à matroca de substituição tributária, atribuir-se a responsabilidade substitutiva (art. 135 *caput* - CTN) para sócios diretores ou gerentes antes de apurado o ato ilícito.

2. Recurso improvido.

(REsp n. 139.872-CE, Rel. Min Milton Luiz Pereira, DJ de 10.8.1998).

Processual e Tributário. Execução fiscal. Embargos. Responsabilidade de antigo sócio que já havia se retirado da empresa. Correta a decisão que julgou procedentes os embargos à execução. Precedentes jurisprudenciais.

I - No sistema jurídico-tributário vigente o sócio gerente é responsável - por substituição - pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração à lei ou cláusulas do contrato social.

II - Na hipótese em que o sócio já se retirou da empresa e a ela não é atribuída a prática de atos com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatuto, de maneira a infringir o princípio legal insculpido no art. 135 do CTN, este (ex-sócio) não pode ser responsável pelo débito fiscal objeto de execução fiscal ajuizada quando não mais participava da empresa executada.

III - Recurso desprovido. Decisão unânime.

(REsp n. 138.707-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 29.6.1998).

Responsabilidade pessoal. Representantes das pessoas jurídicas certidão negativa de débitos.

A pessoa jurídica tem existência distinta de seus membros e os sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, a não ser quando diretores, gerentes e representantes dela ajam com infração à lei, ao contrato social ou estatuto.

Recurso improvido (REsp n. 79.155-CE, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 8.6.1998).

Processual Civil. Embargos à execução. Sócio não investido na condição de sócio-gerente. Responsabilidade advinda da dissolução irregular da sociedade. Imputação indevida.

- Na hipótese "sub judice", não se encontrando o sócio quotista na condição de sócio-gerente, quando da dissolução irregular da sociedade, descabe imputar-lhe a responsabilidade de que trata o art. 135, III, do CTN. Precedente jurisprudencial.

- Recurso desprovido. Decisão unânime.

(REsp n. 93.609-AL, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 2.3.1998).

Processual Civil. Tributário. Agravo regimental. Recurso especial. Matéria de fato. Não admissibilidade.

1. A Súm. n. 7 do STJ informa que não se admite, em sede de recurso especial, o reexame de matéria de fato decidida pela Instância "a quo" e que serviu de base para a decisão.

2. O gerente ou diretor de empresa, não sócio, que, na época do fato gerador do tributo e da constituição do crédito tributário, não se encontrava exercendo tais funções, não responde, com os seus bens particulares, pela dívida da sociedade que comandou.

3. Recurso especial inadmitido na origem, com decisão prestigiada em sede de agravo de instrumento e que se confirma via agravo regimental.

4. Agravo regimental improvido.

(AgReg no AG n. 131.957-SP, desta relatoria, DJ de 17.11.1997).

Tributário. Sociedade limitada. Responsabilidade do sócio pelas obrigações tributárias da pessoa jurídica (CTN, art. 173, III). Sócio-gerente. Transferência de cotas sem dissolução da sociedade. Responsabilidade do sucessor. CTN, arts. 135 e 136.

I - O sócio e a pessoa jurídica formada por ele são pessoas distintas (Código Civil, art. 20). Um não responde pelas obrigações da outra.

II - Em se tratando de sociedade limitada, a responsabilidade do cotista, por dívidas da pessoa jurídica, restringe-se ao valor do capital ainda não realizado (Dec. n. 3.708/1919 - art. 9). Ela desaparece, tão logo se integralize o capital.

III - O CTN, no inciso III do art. 135, impõe responsabilidade - não ao sócio - mas ao gerente, diretor ou equivalente. Assim, sócio-gerente é responsável, não por ser sócio, mas por haver exercido a gerência.

IV - Quando o gerente abandona a sociedade - sem honrar-lhe o débito fiscal - o fato ilícito que o (orna responsável não é o atraso de pagamento, mas a dissolução irregular da pessoa jurídica.

V - Não é responsável tributário pelas dívidas da sociedade o sócio-gerente que transferiu suas cotas a terceiros, os quais deram continuidade à empresa.

(REsp n. 101.597-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 14.4.1997).

Seguindo a mesma linha acima registrada, tive a oportunidade de no EREsp n. 100.739-SP, DJ de 28.2.2000, externar o seguinte entendimento, *litteratim*:

Em que pesem as duntas razões expendidas pela embargante, o apelo formulado não merece êxito. Tenho compreensão formada de que deve prevalecer o posicionamento adotado pelo acórdão embargado.

O *decisum* embargado entendeu, de modo expresso, que:

a) quem está obrigada a recolher os tributos devidos pela empresa é a pessoa jurídica; e, não obstante ela atuar por intermédio de seu órgão, o sócio-gerente (ou diretor), a obrigação tributária é daquela, e não deste;

b) sempre que a empresa deixa de recolher o tributo na data do respectivo vencimento, a impontualidade ou a inadimplência é da pessoa jurídica, não do sócio-gerente (ou diretor).

c) o sócio-gerente (ou diretor) só responde pelas dividas da pessoa jurídica quando age com excesso de mandato ou infração à lei, contrato social ou estatutos, exatamente nos termos expressos pelo art. 135, III, do CTN.

A sentença de primeiro grau, examinando a prova depositada nos autos, entendeu que o sócio/embargado, na época em que o débito referente ao tributo devido pela empresa surgiu, exercia a administração da sociedade, deforma conjunta com os demais sócios.

A respeito, está posto na mencionada decisão (fls. 60):

A Embargada alega que o embargante era diretor da empresa-executada quando os débitos tributários surgiram. Tal fato é incontestável.

Mais adiante, a sentença prossegue (fls. 60-61):

Porém, temos que o simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Como não há alegação de que o Embargante tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a titulo de infração legal. O sucessor da executada é a massa falida, para a qual foi transferido todo o ativo e passivo, sendo, portanto, a responsável exclusiva pelas obrigações tributárias.

Há se considerar de modo diverso, irrelevante seria a limitação de responsabilidade dos sócias nas sociedades anônimas.

Assim, os bens particulares do Embargante não respondem pelas dívidas da sociedade. Nesse sentido: RT 703/86; RTJ 122/719.

Essa situação fática foi prestigiada pelo acórdão proferido na apelação. Confira-se (fls. 104-105):

No caso dos autos, o apelado era diretor da executada, sociedade anônima, da qual se retirou antes do ajuizamento da execução. Os débitos se referem à época em que ele ainda ocupava aquela diretoria. Os documentos dos autos, em especial a certidão de fls. 19, esclarecem apenas

isso, não havendo nenhuma referência aos poderes e atos que teriam sido praticados pelo apelado em sua gestão.

Ocorre que, conforme registrado no curso da instrução, o sócio/embargado retirou-se da sociedade antes do ajuizamento da execução, continuando a empresa a exercer as suas atividades.

Esse panorama está caracterizado nos autos, de modo inquestionável, passando a exercer forte influência para a interpretação e aplicação do art. 135, III, do CTN, em face de o embargado não ser apontado como lendo, no exercício de diretoria, dissolvido irregularmente a sociedade nem violado a legislação em vigor ou os estatutos sociais. Esta, após a saída do embargado dos seus quadros sociais, continuou cumprindo as suas atividades.

Configurado esse quadro determinador da relação jurídica em debate, há de se acompanhar entendimento jurisprudencial já esposado no âmbito do STJ, em eximir a responsabilidade de sócio quando não lhe é apontada a culpa pelo insucesso da sociedade ou por sua irregular dissolução.

Os pronunciamentos jurisprudenciais abaixo revelados atestam o afirmado:

a) REsp n. 101.597-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 14.4.1997: Tributário. Sociedade limitada. Responsabilidade do sócio pelas obrigações tributárias da pessoa jurídica (CTN, art. 173, III). Sócio-gerente. Transferência de cotas sem dissolução da sociedade-responsabilidade do sucessor. CTN, arts. 135 e 136.

I - O sócio e a pessoa jurídica formada por ele são pessoas distintas (Código Civil, art. 20). Um não responde pelas obrigações da outra.

II - Em se tratando de sociedade limitada, a responsabilidade do cotista, por dívidas da pessoa jurídica, restringe-se ao valor do capital ainda não realizado (Dec. n. 3.708/1919 Art. 9º). Ela desaparece, tão logo se integralize o capital.

III - O CTN, no inciso III, do art. 135, impõe responsabilidade não ao sócio - mas ao gerente, diretor ou equivalente. Assim, sócio-gerente é responsável, não por ser sócio, mas por haver exercido a gerência.

IV - Quando o gerente abandona a sociedade sem honrar-lhe o débito fiscal - o fato ilícito que o torna responsável não é o atraso de pagamento, mas a dissolução irregular da pessoa jurídica.

V - Não é responsável tributário pelas dívidas da sociedade o sócio-gerente que transferiu suas cotas a terceiros, os quais deram continuidade à empresa.

b) REsp n. 85.115-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 10.6.1996: Tributário. Execução fiscal. Responsabilidade tributária.

Sociedade de responsabilidade limitada sócio-gerente. Transferência de cotas sem dissolução da sociedade. CTN, arts. 135 e 136.

I Não é responsável tributário pelas dívidas da sociedade o sócio-gerente que transferiu regularmente suas cotas a terceiros, continuando, com estes, a empresa.

II A responsabilidade tributária solidária prevista nos artigos 134 e 135, III alcança o sócio-gerente que liquidou irregularmente a sociedade limitada. O sócio-gerente responde por ser gerente, não por ser sócio. Ele responde, não pela circunstância de a sociedade estar em débito, mas por haver dissolvido irregularmente a pessoa jurídica.

O eminente Relator manifestou-se, no julgamento acima referido, do modo seguinte:

O tema relativo à responsabilidade solidária do sócio-gerente, por dívidas da pessoa jurídica já foi muito discutido, em casos de dissolução irregular da sociedade. A propósito, nosso acórdão no REsp n. 69.308-SP, resumido assim:

O sócio gerente que dissolve a sociedade, irregularmente, sem cumprir as obrigações tributárias, é responsável pelo respectivo pagamento (CTN art. 135, III).

Reporto-me ao voto com que conduzi a formação ao Acórdão, nestes termos:

“O primeiro tema a ser enfrentado relaciona-se com a responsabilidade do sócio-gerente, por dívidas fiscais contraídas pela sociedade irregularmente dissolvida.

Esta questão foi pacificada pelo saudoso Tribunal Federal de Recursos.

O V. Acórdão refere-se a Acórdão daquela Corte, a dizer (cf. fl. 135):

A dissolução da sociedade, se operada irregularmente, desconhecendo-se a destinação de seus bens, transfere aos sócios a responsabilidade pelos tributos devidos, ainda que se cuide de capital por quotas integralizadas. (AC n. 68.415 - Rel. Min. J. Dantas).

O STJ confirma a jurisprudência da antiga Corte Federal. Lembro, a propósito, o Acórdão da Segunda Turma, lavrado pelo Ministro José de Jesus Filho, no REsp n. 19.648, nestes termos:

I A jurisprudência de nossos tribunais é copiosa no sentido de que constitui infração da lei, com conseqüente responsabilidade do sócio-gerente pelos débitos fiscais da empresa, como devedor substituto, a dissolução irregular da sociedade, mediante o desaparecimento da firma que fizera parte.

A Primeira Turma fixou-se no mesmo entendimento. Veja-se o Acórdão no REsp n. 1.846, resumido pelo Min. Garcia Vieira, nestes termos:

Os Sócios-Gerentes ou representantes de sociedades por quotas de responsabilidade limitada, são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias, contraídas em nome da sociedade, se agem com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

Age com infração à lei o sócio-gerente que dissolve a sociedade irregularmente, não efetuando os devidos recolhimentos dos impostos.

O Recurso não prospera, quanto a este argumento.

A hipótese que nos é apresentada nestes autos é diferente: o embargante varão alienou suas cotas a terceiros, sem dissolver a pessoa jurídica. Assim, a sociedade continuou a existir e operar a empresa, com outros gerentes, por longo tempo após a retirada do Embargante.

A situação é diferente, porque a responsabilidade solidária não é gerada no simples atraso de pagamento. A ilicitude que lhe dá origem é a dissolução irregular da sociedade.

Verificado o abandono da empresa, paralisando-se as atividades da sociedade, caracteriza-se a responsabilidade do gerente (que pode, até, nem ser sócio), pelas dívidas não honradas.

Se o sócio desligou-se regularmente da sociedade, que permaneceu em plena atividade, não há como falar em responsabilidade solidária.

O meu entendimento segue a linha dos precedentes supra-referidos.

Tenho que a dívida fiscal é da sociedade. O sócio-gerente só responde por ela se ficar provado que agiu com excesso de mandato ou infringência à lei ou ao contrato social. Essa prova há de ser feita pelo Fisco.

No caso concreto em julgamento, o sócio/embargado desligou-se da sociedade sem que a empresa tenha deixado de continuar a exercer suas atividades.

O voto-condutor do julgamento da apelação expõe detalhadamente a questão (fls. 104-105):

Conforme alega a apelante, o não recolhimento do imposto da data de vencimento caracteriza infração à legislação tributária. Disso não decorre, no entanto, que automaticamente se deva reconhecer a responsabilidade do sócio gerente ou diretor por “infração de lei”, conforme previsto no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. A infração foi praticada, em princípio, pela pessoa jurídica, e o diretor ou gerente só responderá pessoalmente caso tenha praticado atos que violem a lei, contrato social ou estatuto. Entendimento contrário implicaria responsabilizar objetivamente o sócio, de maneira francamente incompatível com os princípios e normas que regem as sociedades.

No caso dos autos, o apelado era diretor da executada, sociedade anônima, da qual se retirou antes do ajuizamento da execução. Os débitos se referem a época em que ele ainda ocupava aquela diretoria. Os documentos dos autos, em especial a certidão de fl. 19, esclarecem apenas isso, não havendo nenhuma referência aos poderes e atos que teriam sido praticados pelo apelado em sua gestão.

É evidente, portanto, que ele não pode ser pessoalmente responsabilizado com base em tão precárias informações. Nada nos autos está a indicar que ele tenha agido de forma dolosa ou culposa, violando a legislação em vigor ou os estatutos da sociedade. Isso não é sequer alegado pela apelante.

Foi correta, portanto, a sentença ao reconhecer a ilegitimidade passiva do apelado para a execução. A vasta jurisprudência mencionada nas contra-razões demonstra o acerto de tal entendimento. Para corroborá-lo, cumpre mencionar, ainda, os acórdãos publicados em RT 696/247, Rel. Min. Garcia Vieira, e JTJ 159/65, Relator Des. Scarance Fernandes.

Pelo meu voto, nego provimento aos recursos.

Não ficou demonstrado que o embargado, embora sócio-administrador em conjunto com os demais sócias, tenha sido o responsável pelo não pagamento do tributo no vencimento. Não há como, hoje, após não integrar o quadro social da empresa, ser responsabilizado.

As assertivas supradesenvolvidas se amoldam ao caso em apreço.

A pretensão do recorrente apresenta-se, ao meu pensar, em dissonância com as regras do nosso ordenamento jurídico.

Posto isto, pelos motivos acima delineados, rejeito os embargos.

É como voto.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 374.139-RS
(2003/0125702-9)**

Relator: Ministro Castro Meira
Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Procurador: Christine Philipp Steiner e outros
Embargado: Ana Lígia Barth Paladini e outros
Advogado: André Roberto Mallmann e outros

EMENTA

Tributário. Embargos de divergência. Responsabilidade do sócio-gerente. Inadimplemento.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça “Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Teori Albino Zavascki, a Seção, por unanimidade, conheceu dos embargos, mas lhes negou provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.” A Sra. Ministra Denise Arruda e os Srs. Ministros José Delgado, Franciulli Netto, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e João Otávio de Noronha (RISTJ, art. 162, § 2º).

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 10 de novembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Castro Meira, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Meira: Trata-se de embargos de divergência opostos contra acórdão, da Primeira Turma, Relator o Min. Paulo Medina, sumariado nos seguintes termos:

Agravo em recurso especial. Tributário. Sociedade. Débitos tributários. Responsabilidade de sócio-gerente. Art. 135 do CTN.

O sócio-gerente somente é responsável pelos débitos tributários da sociedade na hipótese de restar comprovado ter ele agido com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, bem como se houver dissolução irregular da empresa devedora. O simples inadimplemento não caracteriza infração à lei.

Agravo regimental a que se nega provimento (fl. 191).

Para comprovar a divergência, o embargante trouxe à colação aresto da Segunda Turma, especificamente, o AGREsp n. 91.859-ES, Rel. Min. Castro Filho, cristalizado na seguinte ementa:

Agravo regimental em recurso especial. Dívidas tributárias da sociedade. Responsabilidade pessoal dos sócios-gerentes. Inteligência do art. 135, III, do CTN.

No Superior Tribunal de Justiça, prevalece entendimento segundo o qual os diretores, gerentes, ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

A falta de recolhimento de tributos constitui, por si só, infração à lei apta a ensejar a responsabilidade pessoal dos sócios-gerentes pelos impostos devidos pela empresa, nos moldes do que preconiza o inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Agravo conhecido e provido (fl. 204).

Sustenta que, enquanto o acórdão embargado considera necessária a demonstração de que o sócio-gerente agiu com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos para responsabilizá-lo pelo não-recolhimento do tributo, o acórdão paradigma entende que a pessoa que, na condição de gerente, deixa de recolher tributos devidos pela empresa comete ato ilegal, podendo ser responsabilizada pela dívida tributária.

Transcorreu o prazo legal sem que fosse apresentada impugnação.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Meira (Relator): A solução da lide depende da verificação de constituir o inadimplemento do tributo, por si só, violação à lei capaz de ocasionar a responsabilidade do sócio-gerente pelo pagamento da exação.

Tem prevalecido nesta Corte o entendimento adotado no aresto embargado no sentido de que o simples inadimplemento não gera a responsabilidade do sócio-gerente. Nesse diapasão, confirmam-se os seguintes precedentes:

Processual Civil e Tributário. Responsabilidade do sócio-gerente. Artigo 135, III, do CTN. Precedentes.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. Recurso especial provido (REsp n. 471.107-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.2003);

Processual Civil. Agravo regimental. Responsabilidade do sócio. Natureza subjetiva. Recurso especial com pretensão contrária à jurisprudência dominante do STJ. Matéria de prova (Súmula n. 7-STJ). Seguimento negado (art. 557, *caput* do CPC).

1. A Primeira Seção desta Corte, em sede de embargos de divergência, consagrou o entendimento de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN (EREsp n. 174.532-PR).

2. Inviável, na via estreita do recurso especial, o exame de pretensão que exige reapreciação de fatos e provas (Súmula n. 7-STJ).

3. Confirmação da decisão monocrática que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao recurso especial.

4. Agravo regimental improvido (AGREsp n. 500.007-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 15.9.2003);

Tributário e Processual Civil. Execução fiscal. Responsabilidade de sócio-gerente. Limites. Art. 135, III, do CTN. Precedentes.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se

caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei n. 6.404/1976).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de Divergência rejeitados (REsp n. 174.532-PR, Rel. Min. José Delgado, DJU de 20.8.2001).

Ante o exposto, *rejeito os embargos de divergência.*

É como voto.

VOTO-VISTA

Ementa: Tributário. Execução fiscal. Responsabilidade pessoal do sócio-cotista. Débitos da seguridade social contraídos pela sociedade. Lei n. 8.620/1993, art. 13. Responsabilidade solidária. Inaplicabilidade, por serem as dívidas anteriores à sua edição. Sistemática do art. 135 do CTN. Responsabilidade subsidiária do sócio-gerente, nas hipóteses de prática de atos com excesso de poderes ou com infração à lei ou ao contrato social. Falta de pagamento de tributo. Não-configuração, por si só, nem em tese, de situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

1. Há que distinguir, para efeito de determinação da responsabilidade do sócio por dívidas tributárias contraídas pela

sociedade, os débitos para com a Seguridade Social, decorrentes do descumprimento de obrigações previdenciárias

2. Por esses débitos, dispõe o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 que “os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais”. Trata-se de responsabilidade fundada no art. 124, II, do CTN, não havendo cogitar, por essa razão, da necessidade de comprovação, pelo credor exequente, de que o não-recolhimento da exação decorreu de ato praticado com violação à lei, ou de que o sócio deteve a qualidade de dirigente da sociedade devedora.

3. Todavia, cumpre salientar que o prosseguimento da execução contra o sócio-cotista, incluído no rol dos responsáveis tributários, fica limitado aos débitos da sociedade no período posterior à Lei n. 8.620/1993. Quanto aos débitos anteriores, aplica-se a sistemática geral de responsabilização subsidiária prevista no art. 135 do CTN.

4. No caso dos autos, os débitos objeto da execução referem-se às contribuições previdenciária e para o Seguro Acidente de Trabalho - SAT do período de outubro de 1989 a março de 1990, razão pela qual é inviável a responsabilização dos sócios de acordo com a disciplina introduzida pela Lei n. 8.620/1993, incidindo a regra do art. 135 do CTN.

5. Nesse contexto, para que se viabilize o redirecionamento da execução ao sócio-gerente, é indispensável que a respectiva petição descreva, como causa para redirecionar, uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

6. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

7. Voto negando provimento aos embargos de divergência, acompanhando o relator.

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: 1. Trata-se de embargos de terceiro visando à desconstituição de penhora de imóvel de propriedade do sócio-gerente de sociedade por cotas de responsabilidade limitada em face da qual o INSS move execução, ou a redução da constrição a 25% (vinte e cinco por cento)

do imóvel, correspondente à cota do embargante que administrava a empresa à época do surgimento do débito, referente às contribuições previdenciária e para o SAT do período de outubro de 1989 a março de 1990. O TRF da 4ª Região deu parcial provimento à apelação do embargado e à remessa oficial, para manter a constrição de 50 (cinquenta por cento) do imóvel e para determinar que a execução prossiga em relação a dois dos embargantes, decidindo que (a) o art. 135 do CTN prevê a responsabilização objetiva do sócio com poderes de administração pelas dívidas fiscais surgidas durante sua gestão, constituindo por si só violação à lei o não-pagamento de tributo; (b) os embargantes Ana Lígia e Harto Silvestre enquadram-se na previsão do mencionado dispositivo - ele, por constar expressamente do contrato social como gerente, e ela, por ter praticado, à época do surgimento da dívida, atos de gerência; (c) os embargantes Hugo Victor e Huberto Paulo não detinham poderes, nem exerceram quaisquer atos de administração; (d) é legítima, portanto, a penhora dos 50% (cinquenta por cento) do imóvel pertencentes a Ana Lígia e a Harto Silvestre; (e) a citação dos sócios-gerentes, co-devedores indicados na CDA, considera-se realizada quando citados na condição de representantes da pessoa jurídica.

No especial, os recorrentes apontam violação ao art. 135 do CTN, sustentando ser indispensável à caracterização da responsabilidade, viável apenas quanto aos sócios-gerentes, a prática de ato com excesso em violação à lei ou ao contrato social, o que não teria ocorrido no caso dos autos, porque (a) a recorrente Ana Lígia não era administradora ou gerente e (b) o recorrente Harto Silvestre não praticou qualquer ato em violação à lei ou ao contrato. Indicam ainda negativa de vigência ao art. 21 do CPC, pleiteando a atribuição em partes iguais do ônus da sucumbência, em função do decaimento recíproco.

O relator do especial, Min. Garcia Vieira, negou seguimento ao recurso (fls. 157-158), reconsiderando, porém, a decisão, em sede de embargos de declaração, para lhe dar provimento (fls. 174-177).

A 1ª Turma negou provimento ao agravo regimental interposto pelo INSS, em acórdão assim ementado:

Agravo em recurso especial. Tributário. Sociedade. Débitos tributários. Responsabilidade de sócio-gerente. Art. 135 do CTN.

O sócio-gerente somente é responsável pelos débitos tributários da sociedade na hipótese de restar comprovado ter ele agido com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, bem como se houver dissolução irregular da empresa devedora. O simples inadimplemento não caracteriza infração à lei.

Agravo regimental a que se nega provimento. (fl. 191)

Contra esse acórdão dirigem-se os presentes embargos, em que o INSS aponta divergência entre o entendimento firmado no acórdão embargado e aquele esposado no AGREsp n. 91.859-ES, 2ª Turma, Min. Castro Filho, DJ de 13.8.2001, em que se decidiu que “a falta de recolhimento de tributos constitui, por si só, infração à lei apta a ensejar a responsabilidade pessoal dos sócios-gerentes pelos impostos devidos pela empresa, nos moldes do que preconiza o inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional”.

Admitidos os embargos, decorreu sem manifestação dos embargados o prazo para impugnação.

O relator, Min. Castro Meira, rejeitou os embargos, adotando o entendimento prevalente na Corte segundo o qual “o simples inadimplemento não gera a responsabilidade do sócio-gerente”.

Pedi vista.

2. Há que distinguir, para efeito de determinação da responsabilidade do sócio por dívidas tributárias contraídas pela sociedade, os débitos para com a Seguridade Social, decorrentes do descumprimento de obrigações previdenciárias, aos quais a Lei n. 8.620/1993 deu tratamento especial.

O art. 124 do CTN definiu, em seu inciso II, como hipótese de responsabilidade solidária, a das pessoas expressamente designadas por lei, a saber:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(*omissis*)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

A Lei n. 8.620, de 5.1.1993, alterou as regras das Leis n. 8.212 e n. 8.213, de 1991, estabelecendo, em seu artigo 13, a responsabilidade dos sócios pelos débitos junto à Seguridade Social, nos seguintes termos:

Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa.

Assim, nos casos de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade atribuída pelo citado dispositivo ao sócio-cotista tem respaldo no art. 124, II, do CTN. Nessa situação, portanto, por ser a responsabilidade de todo e qualquer sócio imposta por determinação legal, não há cogitar da necessidade de comprovação, pelo credor exequente, de que o não-recolhimento da exação decorreu de ato praticado com violação à lei, ou de que o sócio deteve a qualidade de dirigente da sociedade devedora.

Todavia, cumpre salientar que o prosseguimento da execução contra o sócio-cotista, incluído no rol dos responsáveis tributários, fica limitado aos débitos da sociedade no período posterior à Lei n. 8.620/1993, que não pode retroagir para alcançar o patrimônio do sócio quanto à satisfação de obrigações anteriores à sua entrada em vigor. Quanto aos débitos anteriores, aplica-se a sistemática geral de responsabilização subsidiária prevista no art. 135 do CTN.

3. No caso dos autos, os débitos objeto da execução referem-se às contribuições previdenciária e para o Seguro Acidente de Trabalho - SAT do período de outubro de 1989 a março de 1990 (fl. 117), razão pela qual é inviável a responsabilização dos sócios de acordo com a disciplina introduzida pela Lei n. 8.620/1993, incidindo a regra do art. 135 do CTN.

Nos termos do referido dispositivo, para que se viabilize o redirecionamento da execução é indispensável que a respectiva petição descreva, como causa para redirecionar, uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado. Pode-se admitir que a efetiva configuração da responsabilidade e a produção da respectiva prova venham compor o objeto de embargos do novo executado. O que não se admite - e enseja desde logo o indeferimento da pretensão - é que o redirecionamento tenha como causa de pedir uma situação que, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária do terceiro requerido. A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios, segundo a jurisprudência do STJ (AGA n. 463.511-PR, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 3.2.2003; AGREsp n. 346.109-SC, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 4.8.2003; AGREsp n. 389.110-RS, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto, DJ de 2.6.2003).

4. Pelas razões expostas, acompanho o relator, desacolhendo os embargos. É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 513.912-MG (2003/0023629-5)

Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins
Recorrente: Antonio dos Reis Cota e outro
Advogado: Wanderley Pereira de Souza e outro
Recorrido: Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais
Procurador: Marcelo Pádua Cavalcanti e outros

EMENTA

Processual Civil e Tributário. Execução fiscal. Sócio-gerente. Redirecionamento. Impossibilidade. Art. 135 do CTN. Violação aos artigos 591, 592, II, e 596 do CPC, 350 do Código Comercial, 2º do Decreto n. 3.708/1919 não configurada. Prequestionamento ausente. Súmula n. 282 STF. Precedentes.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal.

2. A configuração do prequestionamento envolve a emissão de juízo decisório sobre a questão jurídica controvertida.

3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Eliana Calmon, João Otávio de Noronha e Castro Meira. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Franciulli Netto. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília (DF), 7 de junho de 2005 (data do julgamento).

Ministro Francisco Peçanha Martins, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins: Trata-se de recurso especial manifestado por *Antônio dos Reis Cota e outros* com fundamento nas letras **a** e **c** do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que, por unanimidade, reformou a sentença e julgou prejudicadas as apelações interpostas pelas partes, nos autos de embargos à execução fiscal opostos pelos ora recorrentes contra a *Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais*.

O acórdão decidiu que a inadimplência tributária autoriza o redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da empresa executada.

Antônio dos Reis Cota e outros opuseram embargos de declaração, que foram rejeitados, alegando contradição e negativa de vigência aos artigos 591, 592, II, 596 do CPC, 350 do Código Comercial, art. 2º do Decreto n. 3.708/1919 e dos artigos 134, VII, e 135, III, do CTN. Asseveram que os atos praticados pelos sócios-gerentes com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, ou a dissolução irregular da sociedade autorizam o redirecionamento da dívida executada, mas não a mera falta de pagamento do tributo.

No recurso especial, *Antônio dos Reis Cota e outro* alegam violados os artigos 591, 592, II, e 596 do CPC, 350 do Código Comercial, 2º do Decreto n. 3.708/1919 e 135, III, do CTN, bem como divergência interpretativa, sustentando que a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o sócio responde pelas obrigações fiscais da sociedade mediante prova de que tenha praticado ato que implique infração à lei ou contrato social. Citou julgados do STJ e de outros tribunais do País a fim de sustentar a sua tese.

Contra-razões às fls. 310-317.

O recurso foi admitido no Tribunal *a quo*, subindo os autos a esta eg. Corte, onde vieram a mim conclusos.

Dispensei o parecer do Ministério Público Federal, nos termos regimentais. É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por *Antonio dos Reis Cota e outro* com fundamento no

permissivo constitucional contra acórdão que decidiu que a falta de pagamento do tributo é circunstância suficiente para caracterizar a prática de atos com infração de lei.

O aresto ficou resumido nos seguintes termos (fls. 143):

Tributário. Execução fiscal. Sócios-gerentes. Infração à lei. Não-pagamento do tributo. Circunstância suficiente para a imposição da responsabilidade solidária. Índice. Taxa Referencial Diária. Validade sobre impostos vencidos.

O voto condutor do acórdão dos embargos de declaração interpostos pelos ora recorrentes ficou assim consignado (fls. 158):

Por força do duto acórdão de fls., interpõem os executados embargos de declaração.

Sobre a limitação da responsabilidade dos sócios quanto a tributo devido pela pessoa jurídica, todavia, não se tem configurada omissão.

Tal ponto foi amplamente examinado pelo acórdão.

Na ocasião, definiu-se que o não pagamento do imposto no momento oportuno é condição suficiente para que se imponha aos sócios-gerentes a responsabilidade pelo seu pagamento.

O inconformismo quanto a tal pronunciamento abre para os embargantes a oportunidade valer-se de recursos que não os embargos.

Isto posto, rejeito os embargos.

No recurso especial alegam que o inadimplemento da obrigação tributária, bem como a dissolução irregular da empresa, não são situações que ensejam a inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Asseveram violados os artigos 591, 592, II, e 596 do CPC, 350 do Código Comercial, 2º do Decreto n. 3.708/1919 e 135, III, do CTN, bem como divergência interpretativa.

Assiste razão em parte aos recorrentes.

Este Tribunal firmou o entendimento de que os sócios-gerentes são responsáveis, por substituição, pelos créditos referentes a obrigações tributárias decorrentes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN, ou da dissolução irregular da sociedade, porém, dependente de comprovação. Por isso, o simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal.

Nesse sentido:

Tributário. Embargos de divergência. Responsabilidade do sócio-gerente. Inadimplemento.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp n. 374.139-RS, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28.2.2005).

Tributário. Embargos de divergência. Execução fiscal. Responsabilidade de sócio-gerente. Limites. Art. 135, III, do CTN. Precedentes.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei n. 6.404/1976).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados. (REsp n. 260.107-RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ 19.4.2004).

Quanto à alegada violação ao disposto nos artigos 591, 592, II, e 596 do CPC, 350 do Código Comercial, 2º do Decreto n. 3.708/1919, as matérias neles

tratadas não foram debatidas no acórdão recorrido, mesmo depois da oposição dos embargos de declaração. Ausente, portanto, o prequestionamento, condição viabilizadora da apreciação do recurso especial, incidindo o óbice contido na Súmula n. 282 do STF.

A configuração do prequestionamento envolve a emissão de juízo decisório sobre a questão jurídica controvertida, não bastando a simples menção ou referência pelo acórdão recorrido dos dispositivos tidos por violados.

Nesse sentido:

Processual Civil. Embargos de declaração. Erro material. Comprovação da tempestividade dos embargos de declaração. Falta de prequestionamento.

1. Comprovada a tempestividade dos embargos de declaração.

2. A configuração do prequestionamento envolve a emissão de um juízo decisório sobre a questão jurídica controvertida, não bastando à viabilização do acesso à instância extraordinária a simples menção ou referência pelo acórdão recorrido aos dispositivos tidos por malferidos.

3. Embargos de declaração acolhidos para, sanando-se o erro material apontado, rejeitar os embargos declaratórios anteriormente opostos. (EDcl nos EDcl no REsp n. 611.026-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 25.4.2005).

Recurso especial. Execução fiscal. Presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa. Ausência de prequestionamento. Súmulas n. 282 e n. 356 do STF. Divergência não-configurada.

Os artigos tidos por violados não foram ventilados pelo v. acórdão recorrido, uma vez que a Corte *a quo* não emitiu juízo de valor acerca deles, pelo que não restou cumprido o requisito do prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal, o que determina a incidência das Súmulas n. 282 e n. 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Ademais, se a recorrente entendesse existir alguma eiva no acórdão impugnado, deveria ter ajuizado embargos declaratórios, a fim de ter acesso à instância especial.

Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois, apesar da transcrição de ementa, não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o v. aresto paradigma, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

Recurso especial não-conhecido. (REsp n. 545.742-CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11.4.2005).

Diante do exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 573.849-PR (2003/0149441-8)

Relator: Ministro João Otávio de Noronha

Recorrente: Fazenda Nacional

Procurador: Marcelo Coletto Pohlmann e outros

Recorrido: Roge Pinheiro e Companhia Ltda. - massa falida

Recorrido: Rita de Cássia Pinheiro

EMENTA

Tributário. Execução fiscal. Redirecionamento. Ausência de requerimento de autofalência. Responsabilidade do sócio-gerente. Art. 135, III, do CTN. Inviabilidade.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.

2. A mera ausência de requerimento de autofalência não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente.

3. Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça,

por unanimidade, negar provimento ao recurso nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília (DF), 26 de setembro de 2006 (data do julgamento).

Ministro João Otávio de Noronha, Relator

DJ 20.10.2006

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Trata-se de recurso especial interposto pela *Fazenda Nacional* com espeque na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que restou consolidado nos seguintes termos:

Agravo regimental. Redirecionamento da execução. Sócio-gerente. Responsável tributário.

1. Descabido o redirecionamento da execução contra o sócio-gerente da empresa executada, na qualidade de responsável tributário, tendo em vista inexistência de prova de que agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

2. Inexistindo qualquer alteração na situação fática ou jurídica da lide, quando da interposição do agravo regimental, que pudesse agasalhar a pretensão liminar da ora agravante, deve ser mantida a decisão agravada (fl. 31).

Subseqüentemente, foram opostos embargos de declaração, que restaram acolhidos em parte apenas para fins de prequestionamento.

Sustenta a recorrente violação dos arts. 135, III, do CTN; 8º, *caput*, do Decreto-Lei n. 7.661/1945 e 4º, § 3º, da Lei de Execução Fiscal. Pleiteia, em síntese, o redirecionamento da execução contra a pessoa do sócio-gerente da empresa.

Após o transcurso do prazo para apresentação de contra-razões (fl. 54), e resultando positivo o juízo de admissibilidade, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): A postulação não se apresenta viável.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, inciso III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à comprovação das demais condutas nele descritas: prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Destarte, não há por que falar em responsabilidade objetiva.

Nesse diapasão, prevalece a diretriz jurisprudencial das Turmas da Primeira Seção deste Tribunal, segundo se extrai dos seguintes julgados:

Processo Civil e Tributário. Execução fiscal. Redirecionamento para o sócio-gerente. Impossibilidade.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. Precedentes da Corte.

3. O não pagamento do tributo, por si só, não se constitui causa justificativa do redirecionamento, atual ou futuro, da execução fiscal para o sócio-gerente.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 586.020-MG, Primeira Turma, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 31.5.2004.)

Processual Civil e Tributário. Execução fiscal. Redirecionamento. Citação na pessoa do sócio-gerente. Responsabilidade pessoal pelo inadimplemento da obrigação tributária da sociedade. Art. 135, III, do CTN.

1. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

2. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilidade dos sócios, os quais podem provar não terem agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

3. Não demonstrada a dissolução irregular da sociedade, a prova em desfavor do sócio passa a ser do exequente (inúmeros precedentes).

4. Nesse caso, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o sócio somente pode ser pessoalmente responsabilizado pelo inadimplemento da

obrigação tributária da sociedade se agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes.

5. A comprovação da responsabilidade do sócio é imprescindível para que a execução fiscal seja redirecionada, mediante citação do mesmo.

6. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp n. 570.096-SC, Segunda Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 10.5.2004.)

Ademais, a alegação de violação de lei ante a ausência do requerimento de autofalência não merece prosperar. Esta Corte já se posicionou no sentido que a mera ausência de requerimento não é suficiente para ensejar o redirecionamento. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes precedentes:

Processo Civil. Execução fiscal. Responsabilização pessoal do sócio-gerente da empresa. Dever de requerer a autofalência.

1. Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o sócio somente pode ser pessoalmente responsabilizado pelo inadimplemento da obrigação tributária da sociedade se agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes.

2. O descumprimento do dever legal do administrador de requerer a autofalência (art. 8º do Decreto-Lei n. 7.661/1945), por si só, não autoriza o pretendido redirecionamento da execução.

3. Recurso especial improvido. (REsp n. 757.918-RS, relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 20.2.2006.)

Processual Civil e Tributário. Recurso especial. Dissídio pretoriano não demonstrado. Execução fiscal. Responsabilidade do sócio. Dever de requerer a autofalência.

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. A ofensa à lei, que pode ensejar a responsabilidade do sócio, nos termos do art. 135, III, do CTN, é a que tem relação direta com a obrigação tributária objeto da execução. Não se enquadra nessa hipótese o descumprimento do dever legal do administrador de requerer a autofalência (art. 8º do Decreto-Lei n. 7.661/1945).

3. Recurso especial provido. (REsp n. 700.770-RS, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 16.5.2005.)

Ante o exposto, *conheço do recurso especial e nego-lhe provimento.*

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 801.659-MG (2005/0200447-0)

Relatora: Ministra Eliana Calmon
Recorrente: Take Phone Ltda. e outros
Advogado: Evaristo Ferreira Freire Júnior e outros
Recorrido: Estado de Minas Gerais
Procurador: Paulo Ricardo de Souza Cruz e outros

EMENTA

Tributário. Embargos à execução fiscal. ICMS. Responsabilização pessoal do sócio-gerente da empresa. Lei estadual. Taxa Selic. Lei n. 9.250/1995.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

2. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp n. 215.881-PR, não declarou a inconstitucionalidade do art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/1995. Ademais, resta pacificado na Primeira Seção que, com o advento da referida norma, tem aplicação a Taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora, afastando-se a aplicação do CTN.

3. A Taxa Selic, segundo o direito pretoriano, é o índice a ser aplicado para o pagamento dos tributos federais e, havendo lei estadual autorizando a sua incidência em relação aos tributos estaduais, observa-se a data da Lei n. 9.250/1995.

3. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça “A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).” Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha,

Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 10 de abril de 2007 (data do julgamento).

Ministra Eliana Calmon, Relatora

DJ 20.4.2007

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Eliana Calmon: Trata-se de recurso especial interposto, com base no permissivo constitucional das alíneas **a** e **c**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado (fl. 192):

Ementa: Embargos à execução fiscal. Inclusão de sócio. Legitimidade de parte. Art. 135, III, CTN. Falta de recolhimento de tributo. 2. Juros de mora. Incidência. Taxa Selic. Viabilidade. Multa moratória devida. A falta de recolhimento dos tributos devidos pela sociedade, ato de gestão, fere a um só tempo a lei e o estatuto, daí a possibilidade de inclusão dos sócios com poderes de gerência no pólo passivo da execução na qual se pretende receber o tributo não recolhido no prazo legal (no forma do art. 135, III CTN). A Taxa Selic tem incidência prevista na Lei Federal n. 9.430/1996 e sua função é a de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente e descumprido qualquer dever tributário incide, inexoravelmente, a norma sancionatória consistente em penalidade de caráter pecuniário; ademais, tais obrigações, surgidas pela fenomenologia de incidência das normas relativas ao pagamento de tributos ou penalidades, subjaz, por força da relação jurídica instalada, o dever jurídico de pagar um quantia em dinheiro e um direito subjetivo público de exigi-la.

Alega a recorrente, além de dissídio jurisprudencial, violação do art. 535 do CPC, uma vez que não teria sido sanado vício do acórdão *a quo* consistente na não indicação do elemento subjetivo (dolo) para aplicação do art. 135, II, do CTN.

Outrossim, aponta, violação do art. 97, II, e 161, § 1º, do CTN “ao considerar legítima a aplicação da Taxa Selic como juros de mora incidente sobre os débitos tributários estaduais”.

Por fim, entende que foi contrariado o art. 135 do CTN, sustentando que não deve haver redirecionamento da execução fiscal pelo simples inadimplemento de obrigação tributária.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatei.

VOTO

A Sra. Ministra Eliana Calmon (Relatora): Primeiramente, não vislumbro violação ao art. 535 do CPC, uma vez que a falta de indicação no acórdão *a quo* do elemento subjetivo (dolo) para permitir o redirecionamento da execução contra os sócio-gerentes da empresa, decorreu da tese adotada pela Corte de origem, no sentido de que “a falta de recolhimento dos tributos devidos pela sociedade, ato de gestão, fere a um só tempo a lei e o estatuto, daí a possibilidade dos sócios serem incluídos no pólo passivo da execução”(fl. 198).

Assim, não é omissa o acórdão, contudo encontra-se em dissonância com a pacífica jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei.

Somente as hipóteses de infração à lei (contrato social ou estatuto) ou de dissolução irregular da sociedade é que podem ensejar a responsabilização pessoal do dirigente, sendo indispensável, ainda, que se comprove que agiu ele dolosamente, com fraude ou excesso de poderes. A propósito, trago à colação os seguintes precedentes:

Embargos à execução fiscal. Diretores. Não apuração de ato ilícito. Responsabilidade inexistente.

I - Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

II - Não ocorre a substituição tributária pela simples circunstância de a sociedade achar-se em débito para com o Fisco.

III - Não é responsável tributário pelas dívidas da sociedade o sócio-gerente que transferiu regularmente suas cotas a terceiros, continuando, com estes, a empresa.

IV - A responsabilidade tributária solidária prevista nos artigos 134 e 135, III alcança o sócio-gerente que liquidou irregularmente a sociedade limitada. O sócio-gerente responde por ser gerente, não por ser sócio. Ele responde, não pela circunstância de a sociedade estar em débito, mas por haver dissolvido irregularmente a pessoa jurídica.

(REsp n. 260.524, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma, unânime, DJ 1º.10.2001).

Tributário e Processual Civil. Execução fiscal. Responsabilidade de sócio-gerente. Limites. Art. 135, III, do CTN. Precedentes.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei n. 6.404/1976).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de Divergência rejeitados.

(REsp n. 174.532, Rel. Min. José Delgado, 1ª Seção, unânime, DJ 20.8.2001, p. 342).

Tributário e Processual Civil. ICMS. Execução fiscal. Redirecionamento. Sócios de sociedade por quotas. Responsabilidade societária. Art. 135, III, CTN.

I - A responsabilidade tributária prevista no art. 135, III, do CTN, imposta ao sócio-gerente, ao administrador ou ao diretor de empresa comercial só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova a prática de atos de abuso de gestão ou de violação da lei ou do contrato.

II - Os sócios da sociedade de responsabilidade por cotas não respondem objetivamente pela dívida fiscal apurada em período contemporâneo a sua gestão, pelo simples fato da sociedade não recolher a contento o tributo devido, visto que, o não cumprimento da obrigação principal, sem dolo ou fraude, apenas

representa mora da empresa contribuinte e não “infração legal” deflagradora da responsabilidade pessoal e direta do sócio da empresa.

III - Não comprovado os pressupostos para a responsabilidade solidária do sócio da sociedade de responsabilidade limitada há que se primeiro verificar a capacidade societária para solver o débito fiscal, para só então, supletivamente, alcançar seus bens.

IV - Recurso Especial a que se dá provimento.

(REsp n. 121.021-PR, Rel. Min. Nancy Andrichi, 2ª Turma, unânime, DJ 11.9.2000, p. 235).

No tocante à incidência da Taxa Selic, observo que a Corte Especial do STJ, no REsp n. 215.881-PR, não declarou a inconstitucionalidade do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, não conhecendo, por maioria, do incidente em Sessão de 18.4.2001.

Após inúmeras divergências em torno da sua aplicação, a Primeira Seção desta Corte, nos EREsp's n. 291.257-SC, n. 399.497-SC e n. 425.709-SP, em Sessão de 14.5.2003, reafirmou o entendimento de que a referida Taxa é devida tanto na restituição quanto na compensação de tributos, a partir de 1º.1.1996, em face do advento da Lei n. 9.250/1995, ficando, desse modo, afastada a incidência dos juros de mora conforme previsto nos arts. 161, parágrafo único, c.c. 167, parágrafo único, do CTN. Assentou-se, ainda, que, a correção monetária e os juros de mora já estão compreendidos na Taxa Selic, de modo que não pode ela ser cumulada com quaisquer outros índices relativos a tais acréscimos.

Contudo, na hipótese dos autos, deve-se considerar que se trata de cobrança de tributo estadual. Sendo assim, a aplicação de índice de correção monetária definido em lei federal somente pode ser aplicado se existir lei estadual autorizando, o mesmo ocorrendo no que diz respeito aos juros de mora; do contrário, terá aplicação as regras do CTN.

Como não se trata, na hipótese, de restituição de indébito, mas de cobrança de débito relativo ao ICMS, partindo da premissa estabelecida pelo Tribunal de que a Lei n. 6.763/1975 permite a correção dos débitos tributários estaduais pelos mesmos critérios aplicáveis aos créditos tributários federais, tem incidência a Taxa Selic a partir de 1º.1.1996.

Com essas considerações, dou parcial provimento ao recurso especial, apenas para obstar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 804.441-MG (2005/0208211-9)

Relatora: Ministra Denise Arruda

Recorrente: Estado de Minas Gerais

Procurador: José Roberto de Castro e outro(s)

Recorrente: Companhia Industrial de Roupas Aracatu e outro

Advogado: André Luiz Melo da Cunha e outro(s)

Recorrido: Os mesmos

EMENTA

Recurso especial da Companhia Industrial de Roupas Aracatu e outro. Tributário. Sócio-gerente. Redirecionamento da execução fiscal. Art. 135 do CTN. Não-recolhimento de tributo. Simples mora da sociedade devedora. Impossibilidade de redirecionamento da execução contra o sócio. Execução fiscal que permanece incólume em relação à empresa. Recurso provido.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de condicionar a responsabilidade pessoal do sócio-gerente à comprovação da atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, em decorrência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

2. O não-recolhimento do tributo configura simples mora da sociedade devedora contribuinte, não ensejando o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.

3. Recurso especial provido.

Recurso especial do Estado de Minas Gerais. Tributário. Aplicação da Taxa Selic em débitos tributários estaduais. Existência de lei estadual. Recurso provido.

1. Este Superior Tribunal de Justiça considera aplicável a Taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com as Fazendas Estadual e Federal, sendo certo que no âmbito federal a utilização da mencionada taxa encontra respaldo na Lei n. 9.065/1995, enquanto no

âmbito estadual, para que seja autorizada a sua aplicação, é necessária a existência de legislação específica prevendo a sua incidência.

2. No caso vertente, trata-se de débitos tributários em favor da Fazenda do Estado de Minas Gerais, no qual existe legislação que autoriza a utilização da Selic como taxa de juros no âmbito estadual.

3. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Turma, por unanimidade, deu provimento aos recursos especiais, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão e Teori Albino Zavascki votaram com a Sra. Ministra Relatora. Impedido o Sr. Ministro Luiz Fux.

Brasília (DF), 16 de agosto de 2007 (data do julgamento).

Ministra Denise Arruda, Relatora

DJ 24.9.2007

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Denise Arruda: Trata-se de recursos especiais interpostos pelo *Estado de Minas Gerais* e por *Companhia Industrial de Roupas Aracatu e outro*, o primeiro com fundamento no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, e o segundo na alínea c do referido permissivo constitucional, contra acórdão, proferido pelo Tribunal de Justiça daquele Estado, assim ementado:

Tributário. Execução fiscal. Sociedade anônima de capital fechado. Diretor. Poderes de direção. Responsabilidade tributária. ICMS declarado e não pago. Certidão de dívida ativa. Título líquido, certo e exigível. PTA. Desnecessidade. Selic. Multa. As pessoas referidas no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional são sujeitos passivos da obrigação tributária, na qualidade de responsáveis por substituição, aplicando-se-lhes o art. 568, V, do CPC. Na execução fiscal ajuizada contra sociedade anônima de capital fechado, os acionistas diretores que detêm poderes de direção e administração respondem pelos débitos fiscais da sociedade, posto que é deles a obrigação de recolher os impostos devidos pela sociedade, sob pena de responderem pessoalmente pelo débito fiscal.

Em se tratando de dívida ativa regularmente inscrita, com eficácia de prova pré-constituída, deve prevalecer a legitimidade inerente ao título de crédito extrajudicial. É ilegal a utilização da Taxa Selic como juros de mora sobre crédito tributário recolhido extemporaneamente. A multa de revalidação cobrada em conformidade com o Código Tributário Mineiro não tem caráter de confisco, e sim de uma penalidade pelo não pagamento do tributo devido, cujo objetivo é combater a sonegação e coibir a inadimplência. Rejeitadas as preliminares, dá-se parcial provimento ao recurso. (fl. 149)

Em suas razões de recurso especial, a entidade estatal aponta, além de divergência jurisprudencial, violação do art. 161, § 1º, do CTN, sob o argumento de que é legal a aplicação da Taxa Selic na cobrança de débitos tributários, mormente porque há lei que autoriza sua incidência no âmbito do Estado de Minas Gerais.

Por seu turno, a empresa e seu sócio alegam, em sua petição recursal, que o acórdão recorrido divergiu da jurisprudência firmada neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é inviável o redirecionamento da execução fiscal contra sócio-gerente em caso de inadimplemento de tributo. Requer, assim, o acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do sócio.

Contra-razões apresentadas às fls. 207-210 e 219-226.

Admitidos os recursos na origem, subiram os autos.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Denise Arruda (Relatora):

RECURSO ESPECIAL DA COMPANHIA INDUSTRIAL DE ROUPAS ARACATU E OUTRO:

O acórdão proferido pelo Tribunal de origem está em dissonância com a jurisprudência firmada neste Superior Tribunal de Justiça, consoante a seguir será demonstrado.

O art. 135 do CTN dispõe o seguinte, *in verbis*:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Em relação à interpretação a ser dada a esse dispositivo legal, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou-se no sentido de condicionar a responsabilidade pessoal do sócio-gerente à comprovação da atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, em decorrência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Além disso, firmou-se também que a hipótese de dissolução irregular da sociedade possibilita o redirecionamento da execução.

Considerando essa orientação, a Primeira Seção desta Corte consagrou o entendimento de que o não-recolhimento do tributo configura simples mora da sociedade devedora contribuinte, não ensejando o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Acrescenta, outrossim, que somente pode haver o referido redirecionamento quando, além da ausência de pagamento do tributo, for comprovada a atuação do sócio-gerente com excesso de poderes, ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

A propósito, cabe mencionar o seguinte julgado:

Tributário e Processual Civil. Execução fiscal. Responsabilidade de sócio-gerente. Limites. Art. 135, III, do CTN. Precedentes.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei n. 6.404/1976).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes as obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. *O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.*

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de Divergência rejeitados. (REsp n. 174.532-PR, 1ª Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.8.2001, grifou-se).

Nessa linha, podem ainda ser citados diversos precedentes desta Corte de Justiça:

Tributário. Embargos de divergência. Responsabilidade do sócio-gerente. Inadimplemento.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp n. 374.139-RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2005).

Tributário. Recurso especial. Execução fiscal. Débitos para com a seguridade social. Responsabilidade solidária dos sócios. Prática de atos de gerência ou gestão, com infração à lei, contrato, estatuto ou dissolução irregular da sociedade. Redirecionamento. Possibilidade. Art. 13, da Lei n. 8.620/1993. Afastamento. Necessidade de lei complementar. Regulação da matéria pelos arts. 1.016, 1.052 e 1.053, do Novo Código Civil. Interpretação sistemática e teleológica.

(...)

IV - O sócio somente pode ser responsabilizado se ocorrerem concomitantemente duas condições: a) exercer atos de gestão e b) restar configurada a prática de tais atos com infração de lei, contrato ou estatuto ou que tenha havido a dissolução irregular da sociedade, ressalvando-se que o inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei.

V - Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp n. 742.253-MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 6.3.2006).

Processual Civil e Tributário. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Execução fiscal. Responsabilidade do sócio-gerente. Art. 135 do CTN. Precedentes. Manutenção da decisão agravada.

1. Há de ser mantido o entendimento segundo o qual não é cabível o redirecionamento da execução quando não houver comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de mandato ou infringência à lei, ao contrato social ou

ao estatuto, não sendo o simples não-recolhimento do tributo sendo suficiente para caracterizar infração à lei.

2. Precedentes desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag n. 591.530-RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 18.4.2005).

Processual Civil e Tributário. Contribuições previdenciárias. Não recolhimento. Responsabilidade subsidiária do sócio-gerente. Art. 135, III, do CTN. Entendimento pacificado na eg. 1ª Seção.

- A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a mera ausência de recolhimento do tributo não gera a responsabilidade solidária do sócio-gerente, pelo que necessária a comprovação de que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

(...)

- Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag n. 471.751-PR, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 17.10.2005).

Inferre-se, portanto, que o acórdão recorrido merece ser reformado nesse ponto, a fim de que seja reconhecida a ilegitimidade do sócio para figurar no pólo passivo da execução fiscal, tendo em vista a impossibilidade de redirecionamento da execução na hipótese. Permanece, no entanto, incólume a referida execução fiscal contra a empresa.

RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assiste razão ao recorrente.

Com efeito, este Superior Tribunal de Justiça já uniformizou entendimento no sentido de que a aplicação da Taxa Selic em débitos tributários pagos com atraso é plenamente cabível.

A referida taxa abrange, além dos juros reais, a inflação do período considerado, razão pela qual tem sido determinada a sua aplicação em favor do contribuinte, nas hipóteses de restituição e compensação de indébitos tributários. Dessa forma, cabe aplicá-la também na correção dos créditos em favor da Fazenda Pública, em face do princípio da isonomia que deve reger as relações tributárias. Nesse sentido: REsp n. 828.056-RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25.5.2006; REsp n. 653.474-PR, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 6.3.2006; EREsp n. 396.554-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13.9.2004; REsp n. 443.074-PR,

2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.6.2004; REsp n. 586.708-MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2004.

Seguindo essa orientação, esta Corte de Justiça considera aplicável a Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com as Fazendas Estadual e Federal, sendo certo que no âmbito federal a utilização da mencionada taxa encontra respaldo na Lei n. 9.065/1995, enquanto no âmbito estadual, para que seja autorizada a sua aplicação, é necessária a existência de legislação específica prevendo a sua incidência.

Nesse sentido:

Tributário. Execução fiscal. Violação ao art. 535. ICMS. Índice de correção monetária. Lei estadual. Taxa Selic. Lei n. 9.250/1995.

(...)

2. A Corte Especial do STJ, no REsp n. 215.881-PR, não declarou a inconstitucionalidade do art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/1995, restando pacificado no Primeira Seção que, com o advento da referida norma, teria aplicação a Taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora, afastando-se a aplicação do CTN.

3. A Taxa Selic, segundo o direito pretoriano, é o índice a ser aplicado para o pagamento dos tributos federais e, havendo lei estadual autorizando a sua incidência em relação aos tributos estaduais, deve incidir a partir de 1º.1.1996.

4. Recurso especial improvido. (REsp n. 688.044-MG, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.2.2005).

Tributário. ICMS. Juros de mora pela Taxa Selic. Legalidade.

1. É legítima a utilização da Taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de lei estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais.

2. Recurso especial provido. (REsp n. 578.395-MG, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 9.12.2003).

No caso vertente, trata-se de débitos tributários em favor da Fazenda do Estado de Minas Gerais, no qual existe legislação específica que autoriza a utilização da Taxa Selic como índice de correção monetária e taxa de juros.

Apenas a título de esclarecimento, cabe registrar que o Ministro Teori Albino Zavascki, no julgamento do REsp n. 578.395-MG, consignou, quanto à existência de lei no Estado de Minas Gerais autorizando a incidência da Selic, o seguinte:

Afastadas as alegações no sentido da ilegitimidade da aplicação da Selic no campo tributário, e diante da existência de norma estadual expressa determinando que “os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributos e multas no prazo legal terão seu valor corrigido em função da variação do poder aquisitivo da moeda, segundo critérios adotados para correção dos débitos fiscais federais” (art. 127 da Lei Estadual n. 6.763/1975), é de ser reformado o acórdão recorrido, para se reconhecer como devida sua incidência sobre os débitos de ICMS objeto da execução nos presentes autos embargada. (REsp n. 578.395-MG, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 15.3.2004).

Assim, resta clara a existência de lei estadual autorizadora da aplicação da Selic como taxa de juros no âmbito do Estado de Minas Gerais.

Diante do exposto, dá-se provimento a ambos os recursos especiais, nos termos da fundamentação *supra*.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 887.411-RJ (2006/0203145-8)

Relator: Ministro Teori Albino Zavascki

Recorrente: Sebastião Lacerda e outro

Advogado: Luís Felipe Krieger Moura Bueno e outros

Recorrido: Fazenda Nacional

Procurador: Zacharias Manoel Mendes Neto e outros

EMENTA

Tributário. Execução fiscal. Redirecionamento da execução ao sócio-gerente. Sistemática do art. 135 do CTN. Falta de pagamento de tributo. Não-configuração, por si só, nem em tese, de situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

1. Para que se viabilize o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios (EREsp n. 374.139-RS, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2005).

3. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda, José Delgado, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de abril de 2007 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJ 23.4.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: Trata-se de recurso especial interposto com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região que manteve decisão do Juízo de 1º grau que determinou o redirecionamento da execução fiscal ao representante da pessoa jurídica devedora. O aresto restou assim ementado:

Tributário. Responsável tributário. Ação de execução. Pólo passivo. Art. 121 e 124 do Código Tributário Nacional.

I - A questão prende-se à determinação do responsável tributário, como previsto nos artigos 121, 124 e 135 do Código Tributário Nacional.

II - A regra da solidariedade tributária importa na afirmação da responsabilidade daqueles que "tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal" e daqueles expressamente em lei indicado.

III - Ao interesse no fato gerador, conjuga-se a responsabilidade pelas obrigações tributárias, tal como expressamente previsto nos artigos citados.

IV - Não se pode afastar a responsabilidade do representante legal da pessoa jurídica, ao argumento de que somente decorre a responsabilidade quando vinculada à prática do exercício exorbitante ao contrato ou estatuto.

V - O artigo 121 do Código Tributário Nacional distingue o contribuinte e o responsável tributário, ao estatuir serem sujeitos passivos da obrigação principal aquele que mantém “relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador”, bem assim aquele que entende ser o responsável “quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei” (fl. 86).

No recurso especial (fls. 91-101), fundado nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, o recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, ofensa ao artigo 135, III, do CTN, ao argumento de que (I) não basta o mero inadimplemento pela sociedade para responsabilizar o sócio, devendo ocorrer conduta dolosa na constituição do fato gerador, ou seja, com excesso de poder, infração de lei ou violação do contato social e (II) “não existe qualquer documento nos autos da ação executiva que comprove a prática de tão repudiada conduta por qualquer um dos administradores injustamente apontados como responsáveis pelo débito” (fl. 95).

Em contra-razões (fls. 143-148), o recorrido pugna pelo não conhecimento do recurso em razão da falta de prequestionamento. No mérito, postula a manutenção do julgado.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki (Relator): 1. Ante o preenchimento de seus requisitos constitucionais e legais, não se verifica o óbice apontado nas contra-razões para o conhecimento do especial, razão pela qual se passa à análise de seu mérito.

2. Para que se viabilize o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado. A simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios. Esse o entendimento desta Corte, exposto no AGA n. 463.511-PR, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 3.2.2003; AGREsp n. 346.109-SC, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ

de 4.8.2003; AGREsp n. 389.110-RS, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto, DJ de 2.6.2003; EREsp n. 374.139-RS, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2005, este último assim ementado:

Tributário. Embargos de divergência. Responsabilidade do sócio-gerente. Inadimplemento.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados.

3. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial para indeferir pedido de fl. 29. É o voto.



Índice Analítico

A

Ação de cobrança - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - **Ação de cobrança** - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

Aviso de recebimento - Necessidade - **Citação postal** - CPC, arts. 215 e 223, parágrafo único. Súmula n. 429-STJ. RSSTJ 41/321.

C

CC/1916, art. 178, § 10, II - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

CC/2002, arts. 405 e 757 - CPC, arts. 219 e 543-C - **Indenização** - Juros moratórios - Termo inicial - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Seguro de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores (DPVAT). Súmula n. 426-STJ. RSSTJ 41/165.

Citação postal - Aviso de recebimento - Necessidade - CPC, arts. 215 e 223, parágrafo único. Súmula n. 429-STJ. RSSTJ 41/321.

Competência - **Conflito de competência** - Juizado Especial Federal e Juízo Federal - Tribunal Regional Federal. Súmula n. 428-STJ. RSSTJ 41/275.

Conflito de competência - Competência - Juizado Especial Federal e Juízo Federal - Tribunal Regional Federal. Súmula n. 428-STJ. RSSTJ 41/275.

Contribuição para a Seguridade Social - CPC, art. 543-C - Empresas optantes pelo Simples - Retenção - Impossibilidade - Lei n. 8.212/1991, art. 31 - Lei n. 9.711/1998, art. 23 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 425-STJ. RSSTJ 41/115.

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) - Incidência - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 70/1991, art. 2º - Operações de locação de bens móveis - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 423-STJ. RSSTJ 41/11.

CPC, arts. 215 e 223, parágrafo único - Aviso de recebimento - Necessidade - **Citação postal**. Súmula n. 429-STJ. RSSTJ 41/321.

CPC, arts. 219 e 543-C - CC/2002, arts. 405 e 757 - **Indenização** - Juros moratórios - Termo inicial - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Seguro de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores (DPVAT). Súmula n. 426-STJ. RSSTJ 41/165.

CPC, art. 543-C - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

CPC, art. 543-C - **Contribuição para a Seguridade Social** - Empresas optantes pelo Simples - Retenção - Impossibilidade - Lei n. 8.212/1991, art. 31 - Lei n. 9.711/1998, art. 23 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 425-STJ. RSSTJ 41/115.

CPC, art. 543-C - **Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)** - Incidência - Lei Complementar n. 70/1991, art. 2º - Operações de locação de bens móveis - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 423-STJ. RSSTJ 41/11.

CPC, art. 543-C - Decreto-Lei n. 406/1968 - **Imposto sobre Serviços (ISS)** - Incidência - Lei Complementar n. 56/1987 - Lei Complementar n. 116/2003 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Serviços bancários. Súmula n. 424-STJ. RSSTJ 41/47.

CTN, art. 135, III - **Obrigação tributária** - Inadimplemento - Sociedade - Responsabilidade solidária - Sócio-gerente - Caso concreto. Súmula n. 430-STJ. RSSTJ 41/397.

D

Decreto-Lei n. 406/1968 - CPC, art. 543-C - **Imposto sobre Serviços (ISS)** - Incidência - Lei Complementar n. 56/1987 - Lei Complementar n. 116/2003 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Serviços bancários. Súmula n. 424-STJ. RSSTJ 41/47.

E

Empresas optantes pelo Simples - Retenção - Impossibilidade - **Contribuição para a Seguridade Social** - CPC, art. 543-C - Lei n. 8.212/1991, art. 31 - Lei n. 9.711/1998, art. 23 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 425-STJ. RSSTJ 41/115.

I

Imposto sobre Serviços (ISS) - Incidência - CPC, art. 543-C - Decreto-Lei n. 406/1968 - Lei Complementar n. 56/1987 - Lei Complementar n. 116/2003 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Serviços bancários. Súmula n. 424-STJ. RSSTJ 41/47.

Indenização - CC/2002, arts. 405 e 757 - CPC, arts. 219 e 543-C - Juros moratórios - Termo inicial - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Seguro de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores (DPVAT). Súmula n. 426-STJ. RSSTJ 41/165.

J

Juizado Especial Federal e Juízo Federal - Competência - **Conflito de competência** - Tribunal Regional Federal. Súmula n. 428-STJ. RSSTJ 41/275.

Juros moratórios - Termo inicial - CC/2002, arts. 405 e 757 - CPC, arts. 219 e 543-C - **Indenização** - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Seguro de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores (DPVAT). Súmula n. 426-STJ. RSSTJ 41/165.

L

Lei Complementar n. 56/1987 - CPC, art. 543-C - Decreto-Lei n. 406/1968 - **Imposto sobre Serviços (ISS)** - Incidência - Lei Complementar n. 116/2003 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Serviços bancários. Súmula n. 424-STJ. RSSTJ 41/47.

Lei Complementar n. 70/1991, art. 2º - **Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)** - Incidência - CPC, art. 543-C - Operações de locação de bens móveis - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 423-STJ. RSSTJ 41/11.

Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

Lei Complementar n. 116/2003 - CPC, art. 543-C - Decreto-Lei n. 406/1968 - **Imposto sobre Serviços (ISS)** - Incidência - Lei Complementar n. 56/1987 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Serviços bancários. Súmula n. 424-STJ. RSSTJ 41/47.

Lei n. 6.435/1977, art. 36 - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

Lei n. 8.212/1991, art. 31 - **Contribuição para a Seguridade Social** - CPC, art. 543-C - Empresas optantes pelo Simples - Retenção - Impossibilidade - Lei n. 9.711/1998, art. 23 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 425-STJ. RSSTJ 41/115.

Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

Lei n. 9.711/1998, art. 23 - **Contribuição para a Seguridade Social** - CPC, art. 543-C - Empresas optantes pelo Simples - Retenção - Impossibilidade - Lei n. 8.212/1991, art. 31 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 425-STJ. RSSTJ 41/115.

O

Obrigação tributária - Inadimplemento - Sociedade - CTN, art. 135, III - Responsabilidade solidária - Sócio-gerente - Caso concreto. Súmula n. 430-STJ. RSSTJ 41/397.

Operações de locação de bens móveis - **Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)** - Incidência - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 70/1991, art. 2º - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 423-STJ. RSSTJ 41/11.

P

Prescrição - Termo final - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei

Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

R

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Prescrição - Termo final - Súmula n. 291-STJ. Súmula n. 427-STJ. RSSTJ 41/199.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - CC/2002, arts. 405 e 757 - CPC, arts. 219 e 543-C - **Indenização** - Juros moratórios - Termo inicial - Seguro de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores (DPVAT). Súmula n. 426-STJ. RSSTJ 41/165.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - **Contribuição para a Seguridade Social** - CPC, art. 543-C - Empresas optantes pelo Simples - Retenção - Impossibilidade - Lei n. 8.212/1991, art. 31 - Lei n. 9.711/1998, art. 23. Súmula n. 425-STJ. RSSTJ 41/115.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - **Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)** - Incidência - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 70/1991, art. 2º - Operações de locação de bens móveis. Súmula n. 423-STJ. RSSTJ 41/11.

Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - CPC, art. 543-C - Decreto-Lei n. 406/1968 - **Imposto sobre Serviços (ISS)** - Incidência - Lei Complementar n. 56/1987 - Lei Complementar n. 116/2003 - Serviços bancários. Súmula n. 424-STJ. RSSTJ 41/47.

Responsabilidade solidária - Sócio-gerente - Caso concreto - CTN, art. 135, III - **Obrigação tributária** - Inadimplemento - Sociedade. Súmula n. 430-STJ. RSSTJ 41/397.

S

Seguro de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores (DPVAT) - CC/2002, arts. 405 e 757 - CPC, arts. 219 e 543-C - **Indenização** - Juros moratórios - Termo inicial - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 426-STJ. RSSTJ 41/165.

Serviços bancários - CPC, art. 543-C - Decreto-Lei n. 406/1968 - **Imposto sobre Serviços (ISS)** - Incidência - Lei Complementar n. 56/1987 - Lei Complementar n. 116/2003 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. Súmula n. 424-STJ. RSSTJ 41/47.

Súmula n. 291-STJ - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103,

parágrafo único - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. RSSTJ 41/199.

Súmula n. 423-STJ - **Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)** - Incidência - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 70/1991, art. 2º - Operações de locação de bens móveis - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. RSSTJ 41/11.

Súmula n. 424-STJ - CPC, art. 543-C - Decreto-Lei n. 406/1968 - **Imposto sobre Serviços (ISS)** - Incidência - Lei Complementar n. 56/1987 - Lei Complementar n. 116/2003 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Serviços bancários. RSSTJ 41/47.

Súmula n. 425-STJ - **Contribuição para a Seguridade Social** - CPC, art. 543-C - Empresas optantes pelo Simples - Retenção - Impossibilidade - Lei n. 8.212/1991, art. 31 - Lei n. 9.711/1998, art. 23 - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º. RSSTJ 41/115.

Súmula n. 426-STJ - CC/2002, arts. 405 e 757 - CPC, arts. 219 e 543-C - **Indenização** - Juros moratórios - Termo inicial - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Seguro de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores (DPVAT). RSSTJ 41/165.

Súmula n. 427-STJ - **Ação de cobrança** - Aposentadoria complementar - Diferenças de valores - CC/1916, art. 178, § 10, II - CPC, art. 543-C - Lei Complementar n. 109/2001, arts. 14 e 75 - Lei n. 6.435/1977, art. 36 - Lei n. 8.213/1991, art. 103, parágrafo único - Prescrição - Termo final - Resolução n. 8/2008-STJ, art. 2º, § 1º - Súmula n. 291-STJ. RSSTJ 41/199.

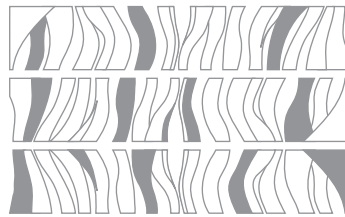
Súmula n. 428-STJ - Competência - **Conflito de competência** - Juizado Especial Federal e Juízo Federal - Tribunal Regional Federal. RSSTJ 41/275.

Súmula n. 429-STJ - Aviso de recebimento - Necessidade - **Citação postal** - CPC, arts. 215 e 223, parágrafo único. RSSTJ 41/321.

Súmula n. 430-STJ - CTN, art. 135, III - **Obrigação tributária** - Inadimplemento - Sociedade - Responsabilidade solidária - Sócio-gerente - Caso concreto. RSSTJ 41/397.

T

Tribunal Regional Federal - Competência - **Conflito de competência** - Juizado Especial Federal e Juízo Federal. Súmula n. 428-STJ. RSSTJ 41/275.



Índice Sistemático

SÚMULA N. 423

AgRg no Ag 846.958-MG.....	Rel. Min. Denise Arruda	RSSTJ 41/15
AgRg no Ag 1.067.748-RS....	Rel. Min. Mauro Campbell Marques.....	RSSTJ 41/18
AgRg no Ag 1.136.371-PR....	Rel. Min. Herman Benjamin	RSSTJ 41/24
REsp 929.521-SP.....	Rel. Min. Luiz Fux	RSSTJ 41/29
REsp 1.010.388-PR.....	Rel. Min. Teori Albino Zavascki.....	RSSTJ 41/39

SÚMULA N. 424

AgRg no REsp 800.031-MG.	Rel. Min. Eliana Calmon	RSSTJ 41/51
AgRg no REsp 903.714-RS...	Rel. Min. Castro Meira	RSSTJ 41/53
EREsp 916.785-MG.....	Rel. Min. Humberto Martins	RSSTJ 41/58
REsp 766.050-PR.....	Rel. Min. Luiz Fux	RSSTJ 41/67
REsp 866.851-RJ.....	Rel. Min. Luiz Fux	RSSTJ 41/91
REsp 939.761-GO.....	Rel. Min. Francisco Falcão.....	RSSTJ 41/101
REsp 1.111.234-PR.....	Rel. Min. Eliana Calmon.....	RSSTJ 41/107

SÚMULA N. 425

AgRg no Ag 918.369-RS.....	Rel. Min. José Delgado	RSSTJ 41/119
EDcl no REsp 806.226-RJ.....	Rel. Min. Carlos Fernando Mathias*	RSSTJ 41/123
EREsp 511.001-MG.....	Rel. Min. Teori Albino Zavascki.....	RSSTJ 41/128
EREsp 523.841-MG.....	Rel. Min. Denise Arruda	RSSTJ 41/133
EREsp 584.506-MG.....	Rel. Min. José Delgado	RSSTJ 41/139
REsp 511.201-MG	Rel. Min. João Otávio de Noronha	RSSTJ 41/144
REsp 826.180-MG	Rel. Min. Castro Meira.....	RSSTJ 41/148
REsp 855.160-SP.....	Rel. Min. Teori Albino Zavascki.....	RSSTJ 41/151
REsp 1.112.467-DF.....	Rel. Min. Teori Albino Zavascki.....	RSSTJ 41/156

SÚMULA N. 426

AgRg no Ag 998.663-PR..... Rel. Min. João Otávio de Noronha RSSTJ 41/169
 AgRg no REsp 707.801-MG. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros.. RSSTJ 41/172
 AgRg no REsp 936.053-SP ... Rel. Min. Sidnei Beneti RSSTJ 41/174
 AgRg no REsp 955.345-SP ... Rel. Min. Nancy Andrichi RSSTJ 41/176
 REsp 546.392-MG Rel. Min. Jorge Scartezzini RSSTJ 41/180
 REsp 1.004.919-SP Rel. Min. Aldir Passarinho Junior..... RSSTJ 41/185
 REsp 1.098.365-PR Rel. Min. Luis Felipe Salomão RSSTJ 41/188

SÚMULA N. 427

AgRg no Ag 989.917-DF Rel. Min. João Otávio de Noronha RSSTJ 41/203
 AgRg no REsp 681.326-MG. Rel. Min. Ari Pargendler RSSTJ 41/207
 AgRg no REsp 858.978-MG. Rel. Min. Vasco Della Giustina** RSSTJ 41/211
 AgRg no REsp 903.092-MG. Rel. Min. Sidnei Beneti RSSTJ 41/214
 AgRg no REsp 954.935-DF .. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior..... RSSTJ 41/216
 AgRg no REsp 1.041.207-RN. Rel. Min. Fernando Gonçalves RSSTJ 41/219
 AgRg nos EDcl
 no Ag 915.362-GO Rel. Min. Nancy Andrichi RSSTJ 41/224
 EDcl no Ag 638.077-GO Rel. Min. Massami Uyeda..... RSSTJ 41/227
 EDcl no AgRg
 no Ag 690.041-MS Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa RSSTJ 41/232
 REsp 678.689-MG Rel. Min. Castro Filho..... RSSTJ 41/237
 REsp 771.638-MG Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito RSSTJ 41/240
 REsp 1.110.561-SP Rel. Min. Sidnei Beneti RSSTJ 41/245
 REsp 1.111.973-SP Rel. Min. Sidnei Beneti RSSTJ 41/259

SÚMULA N. 428

CC 105.947-SP Rel. Min. Fernando Gonçalves RSSTJ 41/279
 EDcl no AgRg
 no CC 99.086-SC Rel. Min. Mauro Campbell Marques RSSTJ 41/283
 EDcl no AgRg
 no CC 102.647-SC Rel. Min. Teori Albino Zavascki RSSTJ 41/290
 EDcl no AgRg
 no CC 103.083-SC Rel. Min. Denise Arruda RSSTJ 41/293
 EDcl no AgRg
 no CC 103.085-SC Rel. Min. Humberto Martins RSSTJ 41/297
 EDcl no AgRg
 no CC 104.332-RJ Rel. Min. Felix Fischer..... RSSTJ 41/303
 EDcl no AgRg
 no CC 104.426-SC Rel. Min. Hamilton Carvalhido RSSTJ 41/306
 EDcl no AgRg
 no CC 104.429-SC Rel. Min. Benedito Gonçalves RSSTJ 41/312
 EDcl no CC 104.544-RS Rel. Min. Herman Benjamin RSSTJ 41/315

SÚMULA N. 429

EREsp 117.949-SP Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito RSSTJ 41/325
 REsp 57.370-RS Rel. Min. Demócrito Reinaldo RSSTJ 41/339
 REsp 80.068-GO Rel. Min. Barros Monteiro RSSTJ 41/344
 REsp 129.867-DF Rel. Min. Waldemar Zveiter RSSTJ 41/348
 REsp 164.661-SP Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. RSSTJ 41/352
 REsp 208.791-SP Rel. Min. Eduardo Ribeiro RSSTJ 41/362
 REsp 712.609-SP Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima RSSTJ 41/366
 REsp 810.934-RS Rel. Min. Jorge Scartezzini RSSTJ 41/370
 REsp 884.164-SP Rel. Min. Castro Filho RSSTJ 41/375
 REsp 1.073.369-PR Rel. Min. Mauro Campbell Marques..... RSSTJ 41/381
 RMS 12.123-ES Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro RSSTJ 41/386

SÚMULA N. 430

AgRg no Ag 1.093.097-MS... Rel. Min. Mauro Campbell Marques..... RSSTJ 41/401
 AgRg no Ag 1.247.879-PR.... Rel. Min. Benedito Gonçalves RSSTJ 41/403
 AgRg nos EREsp 471.107-MG .Rel. Min. Luiz Fux RSSTJ 41/409
 AgRg no REsp 586.020-MG. Rel. Min. Luiz Fux RSSTJ 41/416
 AgRg no REsp 920.470-MG. Rel. Min. José Delgado RSSTJ 41/419
 AgRg no REsp 952.762-SP ... Rel. Min. Humberto Martins RSSTJ 41/433
 AgRg no REsp 1.082.881-PB. Rel. Min. Herman Benjamin RSSTJ 41/435
 EREsp 174.532-PR..... Rel. Min. José Delgado RSSTJ 41/440
 EREsp 374.139-RS Rel. Min. Castro Meira..... RSSTJ 41/453
 REsp 513.912-MG Rel. Min. Francisco Peçanha Martins.... RSSTJ 41/461
 REsp 573.849-PR Rel. Min. João Otávio de Noronha RSSTJ 41/466
 REsp 801.659-MG Rel. Min. Eliana Calmon..... RSSTJ 41/470
 REsp 804.441-MG Rel. Min. Denise Arruda RSSTJ 41/475
 REsp 887.411-RJ Rel. Min. Teori Albino Zavascki..... RSSTJ 41/482

* Desembargador(a) convocado(a) do TRF da 1ª Região

** Desembargador(a) convocado(a) do TJ-RS



Siglas e Abreviaturas

AC	Apelação Cível
Adm	Administrativo
Ag	Agravo de Instrumento
AgRg	Agravo Regimental
AI	Argüição de Inconstitucionalidade
ANA	Agência Nacional de Águas
Anatel	Agência Nacional de Telecomunicações
Aneel	Agência Nacional de Energia Elétrica
APn	Ação Penal
AR	Ação Rescisória
CAt	Conflito de Atribuições
CC	Código Civil
CC	Conflito de Competência
CCm	Código Comercial
Cm	Comercial
CNE	Conselho Nacional de Educação
Com	Comunicação
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CDC	Código de Proteção e Defesa do Consumidor
CPP	Código de Processo Penal
CR	Carta Rogatória
CRI	Carta Rogatória Impugnada
Ct	Constitucional
CTB	Código de Trânsito Brasileiro
CTN	Código Tributário Nacional
Cv	Civil
D	Decreto
DL	Decreto-Lei

DNAEE	Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica
E	Ementário da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça
EAC	Embargos Infringentes em Apelação Cível
EAR	Embargos Infringentes em Ação Rescisória
EAg	Embargos de Divergência no Agravo
EC	Emenda Constitucional
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
EDcl	Embargos de Declaração
EJSTJ	Ementário da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça
EI	Eleitoral
EREsp	Embargos de Divergência em Recurso Especial
ERMS	Embargos Infringentes no Recurso em Mandado de Segurança
ExImp	Exceção de Impedimento
ExSusp	Exceção de Suspeição
ExVerd	Exceção da Verdade
ExecAR	Execução em Ação Rescisória
ExecMC	Execução em Medida Cautelar
ExecMS	Execução em Mandado de Segurança
HC	<i>Habeas Corpus</i>
HD	<i>Habeas Data</i>
HSE	Homologação de Sentença Estrangeira
IDC	Incidente de Deslocamento de Competência
IExec	Incidente de Execução
IF	Intervenção Federal
IJ	Interpelação Judicial
Inq	Inquérito
IPVA	Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores
IUJ	Incidente de Uniformização de Jurisprudência
LC	Lei Complementar

LCP	Lei das Contravenções Penais
Loman	Lei Orgânica da Magistratura
LONMP	Lei Orgânica Nacional do Ministério Público
MC	Medida Cautelar
MC	Ministério das Comunicações
MI	Mandado de Injunção
MS	Mandado de Segurança
NC	Notícia-Crime
PA	Processo Administrativo
Pet	Petição
PExt	Pedido de Extensão
Pn	Penal
Prc	Precatório
PrCv	Processual Civil
PrPn	Processual Penal
Pv	Previdenciário
QO	Questão de Ordem
R	Revista do Superior Tribunal de Justiça
Rcl	Reclamação
RD	Reconsideração de Despacho
RE	Recurso Extraordinário
REsp	Recurso Especial
RHC	Recurso em <i>Habeas Corpus</i>
RHD	Recurso em <i>Habeas Data</i>
RMI	Recurso em Mandado de Injunção
RMS	Recurso em Mandado de Segurança
RO	Recurso Ordinário
Rp	Representação
RSTJ	Revista do Superior Tribunal de Justiça
RvCr	Revisão Criminal

SIGLAS E ABREVIATURAS

S	Súmula
SAF	Secretaria de Administração Federal
Sd	Sindicância
SEC	Sentença Estrangeira Contestada
SF	Senado Federal
SL	Suspensão de Liminar
SLS	Suspensão de Liminar e de Sentença
SS	Suspensão de Segurança
STA	Suspensão de Tutela Antecipada
Tr	Trabalho
Trbt	Tributário



**Repositórios Autorizados e Credenciados pelo
Superior Tribunal de Justiça**

REPOSITÓRIOS AUTORIZADOS E CREDENCIADOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- 01.** Lex - Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - editada pela Lex Editora S.A. - Portaria n. 1 de 19.08.1985 - DJ 21.08.1985 - **Registro revalidado** - Edital de 20.10.1989 - DJ 24.10.1989 - **Registro cancelado** - Portaria n. 2 de 11.12.2012 - DJe 13.12.2012.
- 02.** Revista de Direito Administrativo - editada pela Editora Renovar Ltda. - Portaria n. 2 de 19.08.1985 - DJ 21.08.1985 - **Registro cancelado** - Portaria n. 1 de 05.09.2007 - DJ 19.09.2007.
- 03.** Revista LTr - Legislação do Trabalho - editada pela LTr Editora Ltda. - Portaria n. 5 de 26.08.1985 - DJ 28.08.1985 - **Registro revalidado** - Edital de 20.10.1989 - DJ 24.10.1989 - **Registro alterado** - Portaria n. 5 de 22.11.2011 - DJe de 23.11.2011.
- 04.** Jurisprudência Brasileira Cível e Comércio - editada pela Juruá Editora Ltda. - Portaria n. 6 de 09.09.1985 - DJ 12.09.1985 - **Registro cancelado** - Portaria n. 1, de 09.02.2006 - DJ 15.02.2006.
- 05.** Julgados dos Tribunais Superiores - editada pela Editora Jurid Vellenich Ltda. - Portaria n. 7 de 06.11.1987 - DJ 10.11.1987 - **Registro cancelado** - Portaria n. 2 de 06.03.2001 - DJ 09.03.2001.
- 06.** Revista de Doutrina e Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios - Portaria n. 1 de 29.11.1989 - DJ 1º.12.1989 - **Registro alterado/retificado** - Portaria n. 3 de 19.06.2002 - DJ de 25.06.2002.
- 07.** Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul - Portaria n. 1 de 08.02.1990 - DJ 12.02.1990 - **Registro alterado** - Portaria n. 3 de 19.03.2010 - DJe 22.03.2010.
- 08.** Revista Jurídica Mineira - Portaria n. 3 de 02.04.1990 - DJ 04.04.1990 - **Registro cancelado** - Portaria n. 4 de 13.05.1999 - DJ 04.06.1999.
- 09.** Revista Jurídica - de responsabilidade da IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. (anteriormente editada pela Notadez Informações Ltda.) - Portaria n. 4 de 02.04.1990 - DJ 04.04.1990.
- 10.** Julgados do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul - Portaria n. 5 de 02.05.1990 - DJ 09.05.1990 - **Registro cancelado** - Portaria n. 8 de 16.11.2000 - DJ 24.11.2000.
- 11.** Revista de Processo - editada pela Editora Revista dos Tribunais Ltda. - Portaria n. 6 de 31.05.1990 - DJ 06.06.1990.
- 12.** Revista de Direito Civil - editada pela Editora Revista dos Tribunais Ltda. - Portaria n. 7 de 31.05.1990 - DJ 06.06.1990 - **Registro cancelado** - Portaria n. 4 de 06.06.2000 - DJ 09.06.2000.

13. Revista dos Tribunais - editada pela Editora Revista dos Tribunais Ltda. - Portaria n. 8 de 31.05.1990 - DJ 06.06.1990.
14. Revista de Direito Público - editada pela Editora Revista dos Tribunais Ltda. - Portaria n. 9 de 31.05.1990 - DJ 06.06.1990 - **Registro cancelado** - Portaria n. 5 de 11.06.2001 - DJ 19.06.2001.
15. Revista Ciência Jurídica - editada pela Editora Ciência Jurídica Ltda. - Portaria n. 10 de 21.08.1990 - DJ 24.08.1990 - **Registro cancelado** - Portaria n. 2 de 04.07.2003 - DJ 14.07.2003.
16. Revista Jurisprudência Mineira - editada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - Portaria n. 12 de 10.09.1990 - DJ 12.09.1990.
17. Revista de Julgados do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais - Portaria n. 13, de 17.12.1990 - DJ 19.12.1990 - **Registro cancelado** - Portaria n. 10 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
18. Jurisprudência Catarinense - editada pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina - Portaria n. 1 de 22.05.1991 - DJ 27.05.1991.
19. Revista SÍNTESE Trabalhista e Previdenciária - editada pela IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. - Portaria n. 3, de 16.09.1991 - DJ 20.09.1991 - **Registro retificado** - Portaria n. 9 de 22.11.2006 - DJ 11.12.2006 - **Registro retificado e ratificado** - Portaria n. 8 de 25.10.2010 - DJe 28.10.2010.
20. Lex - Jurisprudência dos Tribunais de Alçada Civil de São Paulo - editada pela Lex Editora S.A. - Portaria n. 1, de 10.03.1992 - DJ 13.03.1992 - **Registro cancelado** - Portaria n. 6 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
21. Jurisprudência do Tribunal de Justiça - editada pela Lex Editora S.A. - Portaria n. 2 de 10.03.1992 - DJ 13.03.1992 - **Registro retificado** - Portaria n. 9 de 16.11.2000 - DJ 24.11.2000 - **Registro cancelado** - Portaria n. 4 de 29.10.2013 - DJe de 05.11.2013.
22. Lex - Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - editada pela Lex Editora S.A. - Portaria n. 3 de 10.03.1992 - DJ 13.03.1992 - **Registro cancelado** - Portaria n. 3 de 11.12.2012 - DJe 13.12.2012.
23. Revista de Previdência Social - editada pela LTr Editora Ltda. - Portaria n. 4 de 20.04.1992 - DJ 24.04.1992.
24. Revista Forense - editada pela Editora Forense - Portaria n. 5 de 22.06.1992 - DJ 06.07.1992 - **Registro cancelado** - Portaria n. 8 de 22.11.2011 - DJe de 23.11.2011.
25. Revista Trimestral de Jurisprudência dos Estados - editada pela Editora Jurid Vellenich Ltda. - Portaria n. 6 de 06.11.1992 - DJ 10.11.1992 - **Registro cancelado** - Portaria n. 3 de 04.07.2003 - DJ 14.07.2003.
26. Série - Jurisprudência ADCOAS - editada pela Editora Esplanada Ltda. - Portaria n. 1 de 18.02.1993 - DJ 25.02.1993 - **Registro cancelado** - Portaria n. 2 de 23.08.2004 - DJ 26.08.2004.

27. Revista Ata - Arquivos dos Tribunais de Alçada do Estado do Rio de Janeiro - Portaria n. 2 de 11.02.1994 - DJ 18.02.1994 - **Registro cancelado** - Portaria n. 3 de 04.05.1999 - DJ 18.05.1999.
28. Revista do Tribunal Regional Federal da 4ª Região - editada pela Livraria do Advogado Ltda. - Portaria n. 3 de 02.03.1994 - DJ 07.03.1994.
29. Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro - Portaria n. 4, de 15.06.1994 - DJ 17.06.1994.
30. Genesis - Revista de Direito do Trabalho - editada pela Genesis Editora - Portaria n. 5 de 14.09.1994 - DJ 16.09.1994 - **Registro cancelado** - Portaria n. 4 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
31. Decisório Trabalhista - editada pela Editora Decisório Trabalhista Ltda. - Portaria n. 6 de 02.12.1994 - DJ 06.12.1994 - **Registro cancelado** - Portaria n. 02 de 28.06.2013 - DJe 1º.07.2013.
32. Revista de Julgados e Doutrina do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo - Portaria n. 1 de 18.12.1995 - DJ 20.12.1995 - **Registro cancelado** - Portaria n. 5 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
33. Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - editada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Portaria n. 1, de 11.04.1996 - DJ 22.04.1996 - **Registro cancelado** - Portaria n. 18.06.2010 - DJe 22.06.2010.
34. Lex - Jurisprudência do Tribunal Federal de Recursos - editada pela Lex Editora S.A. - Portaria n. 2 de 29.04.1996 - DJ 02.05.1996 - **Registro cancelado** - Portaria n. 11 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
35. Revista de Direito Renovar - editada pela Editora Renovar Ltda. - Portaria n. 3 de 12.08.1996 - DJ 15.08.1996.
36. Revista Dialética de Direito Tributário - editada pela Editora Oliveira Rocha Comércio e Serviços Ltda. - Portaria n. 1 de 16.06.1997 - DJ 23.06.1997.
37. Revista do Ministério Público - Portaria n. 1 de 26.10.1998 - DJ 05.11.1998 - **Registro retificado** - Portaria n. 9 de 14.06.1999 - DJ 22.06.1999.
38. Revista Jurídica Consulex - editada pela Editora Consulex Ltda. - Portaria n. 1 de 04.02.1999 - DJ 23.02.1999 - Republicada em 25.02.1999 - **Registro cancelado** - Portaria n. 1 de 06.03.2001 - DJ 09.03.2001.
39. Genesis - Revista de Direito Processual Civil - editada pela Genesis Editora - Portaria n. 2 de 12.04.1999 - DJ 15.04.1999 - **Registro cancelado** - Portaria n. 3 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
40. Jurisprudência Brasileira Criminal - editada pela Juruá Editora Ltda. - Portaria n. 6, de 14.06.1999 - DJ 22.06.1999 - **Registro cancelado** - Portaria n. 2 de 09.02.2006 - DJ 15.02.2006.

41. Jurisprudência Brasileira Trabalhista - editada pela Juruá Editora Ltda. - Portaria n. 7 de 14.06.1999 - DJ 22.06.1999 - **Registro cancelado** - Portaria n. 3 de 09.02.2006 - DJ 15.02.2006.
42. Revista de Estudos Tributários - editada pela marca SÍNTESE, de responsabilidade da IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. - Portaria n. 8 de 14.06.1999 - DJ 22.06.1999.
43. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - editada pela Editora Brasília Jurídica Ltda. - Portaria n. 10 de 29.06.1999 - DJ 05.07.1999 - **Registro cancelado** - Portaria n. 1 de 23.08.2004 - DJ 26.08.2004.
44. Revista Interesse Público - editada pela Editora Fórum Ltda. - Portaria n. 1 de 14.03.2000 - DJ 21.03.2000.
45. Revista SÍNTESE Direito Civil e Processual Civil - editada pela IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. - Portaria n. 2 de 14.03.2000 - DJ 21.03.2000 - **Registro retificado** - Portaria n. 9 de 22.11.2006 - DJ 11.12.2006 - **Registro retificado e ratificado** - Portaria n. 8 de 25.10.2010 - DJe 28.10.2010.
46. Revista SÍNTESE Direito de Família - editada pela IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. - Portaria n. 3 de 29.03.2000 - DJ 03.04.2000 - **Registro retificado** - Portaria n. 2 de 14.09.2009 - DJe 15.09.2009 - **Registro retificado e ratificado** - Portaria n. 8 de 25.10.2010 - DJe 28.10.2010.
47. Revista ADCOAS Previdenciária - editada pela Editora Esplanada Ltda. - ADCOAS - Portaria n. 5 de 21.06.2000 - DJ 27.06.2000 - **Registro cancelado** - Portaria n. 8 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
48. Revista ADCOAS Trabalhista - editada pela Editora Esplanada Ltda. - ADCOAS - Portaria n. 6 de 21.06.2000 - DJ 27.06.2000 - **Registro cancelado** - Portaria n. 7, de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
49. Revista de Jurisprudência ADCOAS - editada pela Editora Esplanada Ltda. - ADCOAS - Portaria n. 7 de 21.06.2000 - DJ 27.06.2000 - **Registro cancelado** - Portaria n. 9 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
50. Revista SÍNTESE Direito Penal e Processual Penal - editada pela IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. - Portaria n. 4 de 06.03.2001 - DJ 09.03.2001 - **Registro retificado** - Portaria n. 9 de 22.11.2006 - DJ 11.12.2006 - **Registro retificado e ratificado** - Portaria n. 8 de 25.10.2010 - DJe 28.10.2010.
51. Revista Tributária e de Finanças Públicas - editada pela Editora Revista dos Tribunais - Portaria n. 6 de 11.06.2001 - DJ 19.06.2001.
52. Revista Nacional de Direito e Jurisprudência - editada pela Nacional de Direito Livraria Editora Ltda. - Portaria n. 1 de 08.04.2002 - DJ 02.05.2002 - Republicada em 19.04.2002 - **Registro cancelado** - Portaria n. 1 de 31.07.2009 - DJe 05.08.2009.

53. Revista do Tribunal Regional Federal da 5ª Região - editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região - Portaria n. 2 de 23.04.2002 - DJ 02.05.2002 - **Registro cancelado** - Portaria n. 5 de 09.04.2010 - DJe 18.04.2010.
54. Revista Dialética de Direito Processual - editada pela Editora Oliveira Rocha Comércio e Serviços Ltda. - Portaria n. 1 de 30.06.2003 - DJ 07.07.2003.
55. Revista Juris Plenum - editada pela Editora Plenum Ltda. - Portaria n. 1 de 23.05.2005 - DJ 30.05.2005 - **Registro alterado** - Portaria n. 5 de 28.11.2013 - DJe 29.11.2013.
56. Revista Bonijuris - versão impressa - co-editada pelo Instituto de Pesquisas Jurídicas Bonijuris, Associação dos Magistrados do Paraná (Amapar), Associação dos Magistrados Catarinense (AMC) e Associação dos Magistrados do Trabalho IX e XII (Amatra) - Portaria n. 2 de 18.10.2005 - DJ 27.10.2005.
57. Revista Juris Plenum Trabalhista e Previdenciária - editada pela Editora Plenum Ltda. - Portaria n. 3 de 16.12.2005 - DJ 08.02.2006 - **Registro cancelado** - Portaria n. 9 de 12.12.2011 - DJe 14.12.2011.
58. Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal - editada pela Editora Magister Ltda. - Portaria n. 4 de 02.08.2006 - DJ 09.08.2006.
59. CD-ROM - Jur Magister - editado pela Editora Magister Ltda. - Portaria n. 5 de 09.08.2006 - DJ 15.08.2006 - **Registro cancelado** - Portaria n. 6 de 11.12.2013 - DJe 12.12.2013.
60. DVD - Magister - editado pela Editora Magister Ltda. - Portaria n. 6, de 09.08.2006 - DJ 15.08.2006.
61. Revista Previdenciária e Trabalhista Gazetajuris - editada pela Editora Portal Jurídico Ltda. - Portaria n. 7 de 09.08.2006 - DJ 15.08.2006 - **Registro cancelado** - Portaria n. 2 de 08.10.2007 - DJ 18.10.2007.
62. CD-ROM - Gazetajuris - editado pela Editora Portal Jurídico Ltda. - Portaria n. 8 de 02.10.2006 - DJ 04.10.2006 - **Registro cancelado** - Portaria n. 6 de 12.11.2008 - DJe 17.11.2008.
63. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil - editada pela Editora Magister Ltda. - Portaria n. 1 de 1º.02.2008 - DJ 11.02.2008.
64. Revista Brasileira de Direito Tributário e Finanças Públicas - editada pela Editora Magister Ltda. - Portaria n. 2 de 1º.02.2008 - DJ 11.02.2008.
65. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões - editada pela Editora Magister Ltda. - Portaria n. 4 de 10.10.2008 - DJe 15.10.2008.
66. Revista de Direito Tributário da Associação Paulista de Estudos Tributários - editada pela MP Editora Ltda. - Portaria n. 5 de 30.10.2008 - DJe 07.11.2008.
67. Portal da Rede Mundial de Computadores "editoramagister.com" - editado pela Editora Magister Ltda. - Portaria n. 7 de 15.12.2008 - DJe 17.12.2008.

68. “Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul” (versão eletrônica) - Portal da Rede Mundial de Computadores - endereço eletrônico: https://www.tjrs.jus.br/site/publicacoes/revista_da_jurisprudencia/ - editada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Grande do Sul - Portaria n. 1 de 19.02.2010 - DJe 24.02.2010 - **Registro retificado e ratificado** - Portaria n. 4 de 19.03.2010 - DJe 22.03.2010.

69. Portal da Rede Mundial de Computadores - “jurisprudência-online” - editada pela Associação dos Advogados de São Paulo - Portaria n. 2 de 19.02.2010 - DJe 24.02.2010.

70. Revista do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (versão eletrônica) - Portal da Rede Mundial de Computadores - endereço eletrônico: https://www.trf5.jus.br/revista_jurisprudencia/ - editado pelo Tribunal Federal Regional da 5ª Região - Portaria n. 5 de 09.04.2010 - DJe 13.04.2010.

71. DVD ROM Datadez - de responsabilidade da IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. (anteriormente editado pela Notadez Informações Ltda.) - Portaria n. 7 de 10.09.2010 - DJe 14.09.2010 - **Registro cancelado** - Portaria n. 6 de 22.11.2011 - DJe 23.11.2011.

72. Portal da Rede Mundial de Computadores - “Plenum On-line” - endereço “www.plenum.com.br” - editado pela Plenum Editora Ltda. - Portaria n. 1 de 31.01.2011 - DJe 02.02.2011.

73. DVD-ROM - Juris Síntese DVD - editado pela marca “Síntese”, de propriedade da IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. - Portaria n. 2 de 31.01.2011 - DJe 02.02.2011.

74. Portal da Rede Mundial de Computadores - “JURIS SÍNTESE ONLINE” - endereço eletrônico: <https://online.sintese.com/> - produto digital da marca Síntese, de propriedade da IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. - Portaria n. 3 de 29.04.2011 - DJe 03.05.2011.

75. Portal da Rede Mundial de Computadores - “SINTESENET” - endereço eletrônico: <https://online.sintese.com/> - produto digital da marca Síntese, de propriedade da IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. - Portaria n. 4, de 29.04.2011 - DJe 03.05.2011.

76. DVD-ROM Juris Plenum Ouro - de responsabilidade da Editora Plenum Ltda. - Portaria n. 7 de 22.11.2011 - DJe 23.11.2011.

77. CD-ROM “JURID - Biblioteca Jurídica Digital”, versão “Jurid Premium” - de propriedade da JURID Publicações Eletrônicas Ltda. - Portaria n. 1 de 07.05.2012 - DJe 09.05.2012 - **Registro cancelado** - Portaria n. 1 de 19.11.2014 - DJe 19.11.2014.

78. Portal da Rede Mundial de Computadores - endereço eletrônico: <https://coad.com.br/juridico> - produto “COAD/ADV/CT - Advocacia Dinâmica e Consultoria Trabalhista”, de propriedade da Atualização Profissional COAD Ltda. - Portaria n. 1, de 28.02.2013 - DJe 04.03.2013 - **Registro cancelado** - Portaria n. 3 de 03.10.2013 - DJe de 07.10.2013.

Projeto gráfico

Coordenadoria de Programação Visual - STJ

Editoração

Gabinete do Ministro Diretor da Revista - STJ

Impressão

Capa: Gráfica do Conselho da Justiça Federal - CJF

Miolo: Seção de Reprografia e Encadernação - STJ