



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RE no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.106.866 - RS (2008/0266824-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : RENATA FERNANDES BARROSO
RECORRIDO : SERTEC INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA
ADVOGADO : NÁDIA MARIA KOCH ABDO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A CONTAR DE CADA PAGAMENTO INDEVIDO. APLICAÇÃO RETROATIVA INDEVIDA. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NOVO PRAZO ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC.

1. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral, em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo).

2. O STF ratificou o entendimento do STJ de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal, com base na LC 118/2005, para o pedido de repetição de indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para que incida a novel legislação, entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", afastando o óbice à incidência sobre pagamentos realizados antes de entrar em vigor a LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo.

3. Ressalta-se que a Primeira Seção, na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), acabou por adequar a jurisprudência do STJ ao recente posicionamento do STF.

4. No presente caso, a demanda foi ajuizada após o início de vigência da LC 118/2005, devendo, portanto, ser adotado o prazo prescricional quinquenal contado a partir do pagamento indevido na forma do seu art. 3º.

5. Juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC.

6. Recurso Especial interposto por Sertec. Indústria Mecânica Ltda. a que se nega provimento, em juízo de retratação (art. 543-B, § 3º, do CPC).

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 recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes (Presidente), Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 1º de outubro de 2015(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RE no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.106.866 - RS (2008/0266824-9)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : RENATA FERNANDES BARROSO
RECORRIDO : SERTEC INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA
ADVOGADO : NÁDIA MARIA KOCH ABDO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto pela empresa contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que afastou a prescrição decenal.

A recorrente se insurge contra a asseverada inconstitucionalidade do art. 4º da LC 118/2005, que estabelece a aplicação retroativa do seu art. 3º.

Naquela oportunidade, a Segunda Turma deu provimento ao apelo, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 3º DA LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ.

1. Conforme decidido pela Corte Especial, é inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do disposto em seu art. 3º.

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar os fundamentos da decisão atacada. Incidência da Súmula 182/STJ.

4. Agravo Regimental da Fazenda Nacional não provido. Agravo Regimental da empresa não conhecido.

Foi interposto Recurso Extraordinário, e, após o julgamento do RE 566.621/RS (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11/10/2011), submetido ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime da repercussão geral, a Vice-Presidência do Superior Tribunal de Justiça determinou-me a remessa dos autos para os fins do § 3º do art. 543-B do Código de Processo Civil.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RE no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.106.866 - RS (2008/0266824-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 8.9.2015.

Discute-se prazo prescricional das Ações de Restituição de Indébito nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Em juízo de retratação, verifica-se que prospera a irresignação da Fazenda Nacional.

Com efeito, o STJ, até o pronunciamento do STF a respeito do tema, fixou o entendimento de que o prazo prescricional na repetição de indébito (tese dos "cinco mais cinco") aplica-se aos valores recolhidos antes da LC 118/2005.

A referida matéria foi objeto de julgamento pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) no REsp. 1.002.932/SP.

Ocorre que o egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS, em repercussão geral, em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo).

Eis a ementa do julgado proferido na Suprema Corte:

DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido (RE n. 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11/10/2011).

Como se vê, o STF ratificou o entendimento do STJ de ser indevida a aplicação retroativa do prazo prescricional quinquenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para aplicação da novel legislação, o egrégio STF entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", e não aos pagamentos indevidamente realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo.

Ressalta-se que a Primeira Seção, na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), acabou por adequar a jurisprudência desta Corte ao recente posicionamento do STF cujo acórdão ficou assim ementando:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 4/6/2012).

No presente caso, a ação foi proposta em 24.8.2007 (fl. 171, e-STJ), após o início de vigência da LC 118/2005, devendo, portanto, ser aplicado o prazo prescricional quinquenal contado a partir do pagamento indevido na forma do seu art. 3º.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, em **juízo de retratação** previsto no art. 543-B, § 3º, do CPC, nego provimento ao Recurso Especial de Sertec Ind. Mecânica Ltda. para restabelecer o acórdão proferido na origem.

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2008/0266824-9 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.106.866 / RS** **RE no AgRg no**

Número Origem: 200771070050260

PAUTA: 01/10/2015

JULGADO: 01/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARIO LUIZ BONSAGLIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SERTEC INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA
ADVOGADO : GABRIEL DINIZ DA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

RECORRENTE : UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : RENATA FERNANDES BARROSO
RECORRIDO : SERTEC INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA
ADVOGADO : NÁDIA MARIA KOCH ABDO E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes (Presidente), Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.