



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.066.425 - RS (2008/0129619-1)

RELATOR : MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

RECORRENTE : IDA TEREZINHA SEROLLI

ADVOGADO : JORGE NILTON XAVIER DE SOUZA

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

PROCURADORE : BERENICE FERREIRA LAMB E OUTRO(S)
S

CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROCURADOR : PAULO ROBERTO BASSO E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AUXÍLIO-CONDUÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC Nº 118/2005.

1. No julgamento do RE nº 566.621/RS, Relatora a Ministra Ellen Gracie, submetido ao regime da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118, de 2005, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5 (cinco) anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09 de junho de 2005.

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada em 09/06/2005, data de início da vigência da Lei Complementar, estando, portanto, sujeita ao novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos nela previsto.

3. Acórdão proferido pela Primeira Turma que, seguindo a orientação da Corte Especial adotada no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nos EREsp nº 644.736/PE, destoa do entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal.

4. Recurso especial desprovido, em juízo de retratação.

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 recurso ESPECIAL, em juízo de retratação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente) e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de junho de 2015 (Data do Julgamento).

MINISTRO OLINDO MENEZES



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.066.425 - RS (2008/0129619-1) RELATÓRIO

Exmo. Sr. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO - Relator): — Ida Terezinha Serolli ajuizou ação ordinária contra a União e o Estado do Rio Grande do Sul, visando à declaração de inexigibilidade do imposto de renda retido na fonte sobre parcela de sua remuneração denominada "auxílio-condução", bem como à restituição dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação ao Estado do Rio Grande do Sul, e parcialmente procedente a demanda, para declarar a não incidência do imposto de renda na fonte sobre o auxílio-condução e condenou a União a restituir os valores recolhidos sobre essa rubrica, devidamente atualizados, aplicando-se a UFIR, até dezembro de 1995, e após, a SELIC (fls. 94/98).

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região negou provimento à apelação da União e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a legitimidade passiva do Estado do Rio Grande do Sul e o direito de compensar os valores retidos indevidamente, e, ainda, deu provimento à remessa oficial para reconhecer prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (fls. 147/159).

O acórdão recorrido restou assim ementado:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. IMPOSTO DE RENDA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. PRESCRIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA DO AUXÍLIO-CONDUÇÃO. RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. O Estado do Rio Grande do Sul é parte legítima para figurar na condição de litisconsorte passivo necessário. 2. No caso dos autos, como a ação foi proposta em 09/06/2005, incide o preceito contido no art. 3º da LC nº 118/05, na linha do entendimento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, restando prescritas, pois, as parcelas relativas aos fatos geradores ocorridos anteriormente a 09/06/2000. 3. O benefício denominado "auxílio-condução" tem nítido caráter indenizatório, não configurando fato gerador do imposto de renda, consoante precedentes das turmas desta corte especializadas em direito tributário. 4. A autora tem direito de fazer a compensação dos valores retidos indevidamente a título de imposto de renda através da declaração retificadora. 5. A correção monetária deve ser efetuada em conformidade com a Súmula 162 do STJ, utilizando-se a SELIC. Juros à taxa SELIC, incidentes a partir de janeiro de 1996 e inacumuláveis com qualquer índice atualizatório. 6. Condenada a União e o Estado do Rio Grande do Sul no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, suportados *pro rata*. 7. A União está isenta do pagamento das custas na JF, mas aquelas adiantadas pela parte vencedora devem ser ressarcidas, integrando o montante da condenação (fl. 157).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Opostos embargos de declaração, foram acolhidos em parte para fins de prequestionamento (fls. 170/174).

Seguiu-se o recurso especial, interposto por Ida Terezinha Serolli com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição, pedindo, dentre outros tópicos, a reforma do julgado para ser declarada a prescrição decenal (fls. 176/197).

O Relator originário, Ministro Francisco Falcão, conheceu em parte do recurso especial e deu-lhe provimento para declarar o direito à repetição do indébito nos últimos dez anos que antecederam o ajuizamento da ação.

Sobrevieram agravos regimentais, a que a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça negou provimento, nos termos do acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC N.º 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. CRITÉRIOS DE EQUIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I - "Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação – expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador."

II - "A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar." (REsp nº 886.181/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 16/08/2007).

III - Os honorários advocatícios foram fixados, no caso, tendo-se em conta o conteúdo econômico da causa e atendendo a critérios de equidade (CPC, art. 20, §§ 3.º e 4.º), cuja revisão, nesta sede, afrontaria o preceito jurisprudencial sedimentado na Súmula n.º 7.

IV - Agravos regimentais improvidos.

A União interpôs recurso extraordinário com base no art. 102, III, *b*, da Constituição Federal, atacando a incidência da prescrição decenal (fls. 260/297).

Tendo em vista o julgamento do RE nº 566.621, RS, o Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Felix Fischer, determinou a remessa dos autos para fins de retratação, conforme o art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil (fls. 331/332).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.066.425 - RS (2008/0129619-1)

VOTO

Exmo. Sr. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO - Relator): — O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118, de 2005, estava pacificado no sentido de que o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, extinguiu-se somente após decorridos 5 (cinco) anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 (cinco) anos, contados da homologação tácita, tendo em vista a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

Com o advento da Lei Complementar nº 118, de 2005, instalou-se debate quanto à constitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da referida lei, que determinava a aplicação retroativa do novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos estabelecido no artigo 3º.

A Corte Especial, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nos EREsp nº 644.736/PE, decidiu pela inconstitucionalidade da parte final do artigo 4º da Lei Complementar nº 118, de 2005, por se tratar de norma de natureza modificativa, e não simplesmente interpretativa, cuja retroatividade importava ofensa aos artigos 2º e 5º, inciso XXXVI, da Constituição.

Naquela oportunidade, definiu-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça que, em se tratando de norma que reduz prazo de prescrição, o termo inicial do novo prazo seria o da data da vigência da lei que o estabelece, regendo-se a prescrição, para os recolhimentos anteriores à sua vigência, pela lei antiga, segundo a qual, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de 5 (cinco) anos, previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional, teria início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação do lançamento, expressa ou tácita, salvo se a prescrição iniciada na vigência da lei antiga viesse a se completar, segundo a lei antiga, em menos tempo.

A orientação foi reafirmada pela Primeira Seção no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal deu outro desfecho à matéria no julgamento do RE nº 566.621, RS, Relatora a Ministra Ellen Gracie, submetido ao regime da repercussão geral, ocasião em que foi reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118, de 2005, considerando válida a aplicação do novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a repetição ou compensação de indébito tributário tão somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09 de junho de 2005.

O acórdão restou assim ementado:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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 (DJe de 10.10.2011).

Na espécie, a ação foi ajuizada em 09 de junho de 2005 (fl. 153), data da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118, de 2005, estando sujeita ao novo prazo prescricional de 5



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(cinco) anos.

Nessa linha, o acórdão proferido pela Primeira Turma, ao seguir a orientação da Corte Especial adotada no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nos EREsp nº 644.736/PE, destoou do entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal.

Em face do exposto, em juízo de retratação, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2008/0129619-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1066425 / RS

Número Origem: 200571000200489

PAUTA: 23/06/2015

JULGADO: 23/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: IDA TEREZINHA SEROLLI
ADVOGADO	: JORGE NILTON XAVIER DE SOUZA
RECORRIDO	: FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES	: BERENICE FERREIRA LAMB E OUTRO(S) CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO
RECORRIDO	: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR	: PAULO ROBERTO BASSO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPF / Imposto de Renda de Pessoa Física - Incidência sobre Auxílio-condução

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, em juízo de retratação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente) e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.