



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.243.479 - RS (2011/0053589-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : VERGÍLIO MORAES
ADVOGADO : JOÃO VICENTE FEREGUETE

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, no sentido 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. 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.

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

5. Agravo Regimental provido a fim de reconhecer a aplicação da prescrição quinquenal segundo nova orientação jurisprudencial.

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 provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília, 11 de abril de 2013(data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.243.479 - RS (2011/0053589-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : VERGÍLIO MORAES
ADVOGADO : JOÃO VICENTE FEREGUETE

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto pela Fazenda Nacional contra decisão monocrática que negou seguimento ao seu Recurso Especial.

A agravante 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, em um primeiro julgamento, negou provimento ao Agravo Regimental, aplicando o entendimento fixado no REsp 1.002.932/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC, no que se refere à chamada "tese do cinco mais cinco".

Eis a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR MILITAR INATIVO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005. TEMAS JÁ JULGADOS PELA CORTE ESPECIAL NO REGIME CRIADO PELO ART. 543-C DO CPC.

1. De acordo com entendimento firmado pela Corte Especial do STJ, o art. 3º da Lei Complementar 118/2005 tem eficácia prospectiva, ou seja, incide apenas sobre pagamentos realizados a partir de sua entrada em vigor.

2. Consignou-se ainda que o art. 4º, segunda parte, da LC 118/2005 ofende os princípios constitucionais da *autonomia e independência dos poderes* (CF, art. 2º) e da *garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada* (CF, art. 5º, XXXVI).

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp. 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

4. Não se trata, contudo, da hipótese de aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, pois o Agravo Regimental foi interposto para viabilizar o acesso ao Supremo Tribunal Federal.

5. Agravo Regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.243.479 - RS (2011/0053589-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 22.3.2013.

Discute-se prazo prescricional das ações de restituição de indébito nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Em nova análise, 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, no sentido 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 a 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 04/06/2012).

No presente caso, a ação foi proposta 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, dou provimento ao Agravo Regimental interposto pela Fazenda Nacional.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0053589-7 **AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.243.479 / RS

Número Origem: 200971050018019

PAUTA: 09/04/2013

JULGADO: 11/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ CARLOS PIMENTA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : VERGÍLIO MORAES
ADVOGADO : JOÃO VICENTE FEREGUETE

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias - Servidores Inativos

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : VERGÍLIO MORAES
ADVOGADO : JOÃO VICENTE FEREGUETE

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, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Martins.