



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 950.140 - SP (2007/0108354-8)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : LOURIVAL SANCHES
ADVOGADO : JAIME DE SOUZA COSTA NEVES E OUTRO(S)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1066682/SP, JULGADO EM 25/11/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. *"A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deverá ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro."* (**Resp 1066682/SP, recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC, relator Min. Luiz Fux, julgado em 09/12/2009**).

2. *In casu, a pretensão da repetição do indébito refere-se aos recolhimentos efetuados entre **dezembro/1994 a dezembro/2003**, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina, merecendo reforma o acórdão recorrido.*

3. O princípio da irretroatividade gera a aplicação da LC 118/2005 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas após a mesma, tendo em vista que a referida norma pertine à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação.

4. A Primeira Seção, quando do julgamento do Resp 1002932/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que *"O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova."* (RESP 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009)

5. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

6. In casu, insurge-se a parte autora contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que os recolhimentos indevidos foram efetuados anteriormente à vigência da referida Lei Complementar, por isso que a tese é a consagração dos 5 anos de decadência da homologação acrescido dos 5 anos de prescrição. A ação foi ajuizada em 25/01/2005, ressoando inequívoca a prescrição das parcelas anteriores a 25/01/1995.

7. Agravo regimental 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 agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Benedito Gonçalves (Presidente) e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de maio de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIZ FUX

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 950.140 - SP (2007/0108354-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Cuida-se de Agravo Regimental interposto pela FAZENDA NACIONAL, contra decisão de minha lavra assim ementada:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1066682/SP, JULGADO EM 25/11/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. "A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deverá ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro." (*Resp 1066682/SP, recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC, relator Min. Luiz Fux, julgado em 09/12/2009*).

2. In casu, a pretensão da repetição do indébito refere-se aos recolhimentos efetuados entre **dezembro/1994 a dezembro/2003**, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina, merecendo reforma o acórdão recorrido.

3. O princípio da irretroatividade gera a aplicação da LC 118/2005 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas após a mesma, tendo em vista que a referida norma pertine à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação.

4. A Primeira Seção, quando do julgamento do Resp 1002932/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que "O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova." (*RESP 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

25/11/2009)

5. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da 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 artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

6. In casu, insurge-se a parte autora contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que os recolhimentos indevidos foram efetuados anteriormente à vigência da referida Lei Complementar, por isso que a tese é a consagração dos 5 anos de decadência da homologação acrescido dos 5 anos de prescrição. A ação foi ajuizada em 25/01/2005, restando inequívoca a prescrição das parcelas anteriores a 25/01/1995.

7. Recurso especial da parte autora provido.

8. Recurso especial do INSS provido.

Em suas razões a agravante assevera que "não há no presente recurso qualquer intenção procrastinatória e, conseqüentemente, não há razão para condenação em multa, ainda que contra decisão aparentemente compatível com julgado repetitivo, porquanto **o presente agravo regimental destina-se ao exaurimento da presente instância para fins de interposição de recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal.** Na decisão ora agravada prevaleceu o entendimento de que o prazo prescricional, na repetição do indébito dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, opera-se em cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados da homologação tácita, que vem a ser a regra geral do prazo prescricional aplicada aos tributos sujeitos a lançamento por homologação. (...) Consoante se observa, o teor do art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005 é puramente interpretativo, conferindo interpretação autêntica ao art. 168, I, do Código Tributário Nacional, sendo, por força do disposto no art. 106, I, do mesmo Código, retroativo, sendo certo que o art. 4º da Lei Complementar 118/2005 nada mais fez do que expressar o comando de há muito disposto no Código Tributário Nacional quanto às leis meramente interpretativas. (...) afastar a aplicação, ao caso, da retroatividade do art. 3º da Lei Complementar n. 118/05, determinada pela última parte do art. 4º desse mesmo diploma, sob o fundamento da inadmissibilidade de leis retroativas em nosso Direito, revela-se dissociado do melhor entendimento a ser dado à matéria, levando-se em conta, especialmente, o posicionamento firmado pelo Excelso Pretório, intérprete maior de nossa Constituição. E, ainda, repisa os argumentos do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 950.140 - SP (2007/0108354-8)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1066682/SP, JULGADO EM 25/11/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. *"A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deverá ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro." (Resp 1066682/SP, recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC, relator Min. Luiz Fux, julgado em 09/12/2009).*

2. *In casu, a pretensão da repetição do indébito refere-se aos recolhimentos efetuados entre **dezembro/1994 a dezembro/2003**, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina, merecendo reforma o acórdão recorrido.*

3. O princípio da irretroatividade gera a aplicação da LC 118/2005 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas após a mesma, tendo em vista que a referida norma pertine à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação.

4. A Primeira Seção, quando do julgamento do Resp 1002932/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que *"O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova."* (RESP 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009)

5. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da 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 artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

6. *In casu, insurge-se a parte autora contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que os recolhimentos indevidos foram efetuados anteriormente à vigência da referida Lei Complementar, por isso que a tese é a consagração dos 5 anos de decadência da homologação acrescido dos 5 anos de prescrição. A ação foi ajuizada em 25/01/2005, ressoando inequívoca a prescrição das parcelas anteriores a 25/01/1995.

7. Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): A decisão agravada ostenta o seguinte teor:

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fulcro nas alíneas "a" e "c", do permissivo constitucional, e recurso especial interposto por LOURIVAL SANCHES, com arrimo nas alíneas "a" e "c", contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA PAGA AOS EMPREGADOS - INCIDÊNCIA DO TRIBUTO NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 28, § 7º, DA LEI 8212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8870/94, QUE REVOGOU O DISPOSTO NO ART. 7º, § 2º, DA LEI 8620/93 - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Estabelece o art. 28, § 7º, da Lei 8212/91, em sua redação original, que a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento. Todavia, não poderia a lei deixar para o decreto regulamentar o estabelecimento da forma de cálculo, pois, desse modo, estaria transferindo ao ato administrativo tarefa que compete à lei.

2. O que se deduz do conceito de salário-de-contribuição dado pelo inc. I do art. 28 da Lei 8212/91 é que o cálculo da contribuição sobre a gratificação natalina deverá ser feito mediante o somatório dos valores percebidos no mês de dezembro de cada ano.

3. Com o advento da Lei 8620/93, ficou expresso, no § 2º do art. 7º, que a contribuição sobre o 13º salário deverá incidir sobre o valor bruto dessa gratificação, mediante aplicação, em separado, das alíquotas previstas nos arts. 20 e 22 da Lei 8212/91. Todavia, a Lei 8620/93 foi revogada pela Lei 8870/94, que alterou o disposto no § 7º do art. 28 da Lei 8212/91, estabelecendo novamente que o décimo-terceiro salário integra o salário de contribuição.

4. De tal reconhecimento decorre o direito da parte autora à repetição dos valores pagos a maior, os quais deverão ser apurados em fase de liquidação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. No caso dos autos, não obstante os valores em questão tenham sido recolhidos na vigência da Lei 8870/94, o pedido da parte autora não pode ser acolhido em sua totalidade, ante a ocorrência de prescrição de parte do crédito, alegada pelo INSS (vide fls. 73/75).

5. O prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data do recolhimento até a data da postulação judicial, de modo que é de se reconhecer que os créditos constituídos anteriormente a 25/01/2000 foram alcançados pela prescrição quinquenal, uma vez que, no presente caso, a ação foi ajuizada em 25/01/2005.

6. A correção monetária é devida desde o pagamento indevido, sem o cômputo dos índices inflacionários expurgados, adotando-se a taxa SELIC, cujo resultado considera, na sua fixação, os juros de mora e a correção monetária do período em que ela foi apurada.

7. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, as custas e honorários advocatícios serão recíproca e proporcionalmente distribuídos entre as partes, a teor do art. 21 do CPC. Assim, deve cada parte arcar com os honorários do respectivo patrono e com as custas, em rateio, afastando o seu pagamento pela parte autora, por ser ela beneficiária da Justiça Gratuita.

8. Recurso do autor parcialmente provido.

Noticiam os autos que LOURIVAL SANCHES ajuizou ação ordinária em face do INSS, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, destacado da remuneração normal paga no mês de dezembro de cada ano, bem assim a repetição dos valores recolhidos a maior.

O juízo federal de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região deu parcial provimento à apelação, nos termos da ementa retrotranscrita.

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS interpôs recurso especial, vislumbrando a violação do art. 7º, § 2º, da Lei 8620/93, ao estabelecer que a partir da Lei 8870/94, a contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina teria deixado de ser calculada em separado.

A seu turno, a parte autora alegou afronta aos arts. 150, 160 e 165 do CTN, porquanto o prazo para pleitear a repetição do indébito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tributário de tributo sujeito ao lançamento por homologação seria decenal.

Foram apresentadas contra-razões a ambos os apelos.

É o relatório.

Preliminarmente, tendo restado prequestionadas as matérias federais suscitadas, ainda que implicitamente, impõe-se o conhecimento de ambos os apelos, que serão julgados conjuntamente.

Cinge-se a controvérsia a duas questões basilares:

- a) o prazo prescricional para a propositura da ação de repetição do indébito; e*
- b) a forma de cálculo da contribuição previdenciária.*

No tocante ao prazo prescricional, a Primeira Seção, quando do julgamento do Resp 1002932/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que "O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova." (RESP 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009)

Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da 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 artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005, verbis:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, 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. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º, da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º, da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida." (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007)

Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

Por outro lado, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

In casu, insurge-se a parte autora contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que os recolhimentos indevidos foram efetuados a partir de dezembro de 1994 (anteriormente à vigência da referida Lei Complementar), por isso que a tese é a consagração dos 5 anos de decadência da homologação acrescido dos 5 anos de prescrição. A ação foi ajuizada em 25/01/2005, ressoando inequívoca a prescrição das parcelas anteriores a 25/01/1995.

*Quanto ao cerne da controvérsia, vale dizer, a forma de cálculo da contribuição previdenciária no período de **novembro/1995** (porquanto prescritas as parcelas anteriores a essa data) a **novembro/2003**, merece prosperar o apelo da União Federal.*

*Isso porque a Primeira Seção, por ocasião do julgamento do **Resp 1066682/SP, recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC, relator Min. Luiz Fux, julgado em 09/12/2009**, assentou que: "A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

base de cálculo deverá ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro."

In casu, a parte autora pretende a repetição do indébito dos valores recolhidos a partir de dezembro de 94, quando já existia norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina, especificamente, o art. 7º, § 2º, da Lei n.º 8.620/93.

*Ex positis, **DOU PROVIMENTO** ao recurso especial da parte autora e ao recurso especial do INSS.*

Publique-se. Intimações necessárias.

Destarte, resta evidenciado que a agravante não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão ora hostilizada, pelo que entendo há de ser mantida por seus próprios fundamentos.

*Ex positis, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.*

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2007/0108354-8

**AgRg no
REsp 950140 / SP**

Número Origem: 200561060007472

EM MESA

JULGADO: 18/05/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RECORRENTE : LOURIVAL SANCHES

ADVOGADO : JAIME DE SOUZA COSTA NEVES E OUTRO(S)

RECORRIDO : OS MESMOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias - Gratificação
Natalina/13º Salário

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : LOURIVAL SANCHES

ADVOGADO : JAIME DE SOUZA COSTA NEVES E OUTRO(S)

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 agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Benedito Gonçalves (Presidente) e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de maio de 2010

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária