



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.233.176 - PR (2011/0019840-0)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
RECORRENTE : JOSÉ HENRIQUE ROSCHEL JÚNIOR
ADVOGADO : ELISEU ALVES FORTES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC Nº 118/2005 (09/06/2005). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECISÃO DO STF NO RE Nº 566.621/RS, PELO REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL. ENTENDIMENTO ADOTADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. MATÉRIA TAMBÉM SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS). RESP 1.269.570/MG. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.002.032/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 18/12/2009, julgado pelo regime do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), havia firmado compreensão de que o prazo prescricional de 5 anos para a repetição de indébito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, trazido pela LC nº 118/2005, somente incidiria sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 09/06/2005.

II - O Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, contudo, ao julgar o RE nº 566.621/RS, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 11/10/2011, submetido ao rito do artigo 543-B do CPC (repercussão geral), assentou o entendimento de que, apesar de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal para o pedido de compensação ou repetição de indébito relativo a tributo lançado por homologação, a aplicação do novo prazo de 5 anos é válida *tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*, ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da vigência da LC nº 118/2005. E, por outro lado, às ações intentadas antes da referido referido marco aplica-se a Tese dos "cinco mais cinco", consoante a antiga orientação do STJ.

III - A Primeira Seção do STJ, na assentada do dia 24/08/2011, deliberou pela imediata adoção do entendimento do STF. Entendimento consolidado ainda no REsp nº 1.269.570/MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 04/06/2012, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

IV - *In casu*, tendo sido a ação ajuizada em 15/12/2009, aplica-se o prazo quinquenal, encontrando-se, pois, prescrita a ação, eis que a parcela pleiteada foi recolhida em 27/10/2004.

V - Imperioso o juízo de retratação a que alude o § 3º do artigo 543-C do CPC, para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima (Presidente), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de agosto de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.233.176 - PR (2011/0019840-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO: Trata-se de recurso especial interposto por JOSÉ HENRIQUE ROSCHEL JÚNIOR, ao qual foi dado provimento para declarar o direito à repetição do indébito de tributos sujeitos a lançamento por homologação conforme a Tese dos "cinco mais cinco", firmada nesta Corte Superior no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP, da relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Tal *decisum* restou preservado em sede de agravo regimental pela Primeira Turma desta Corte, em ementa vazada nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. HOMOLOGAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO REPETITIVO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, 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 118/2005, que prevê a aplicação retroativa do seu artigo 3º, que reduz prazo prescricional, tratando-se, como se trata, de norma de natureza modificativa e, não, simplesmente interpretativa, cuja retroatividade importa em ofensa aos artigos 2º e 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

2. Em se tratando de norma que reduz prazo de prescrição, o termo inicial do novo prazo será 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 cinco anos, previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional, tem 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 vier a se completar, segundo a lei antiga, em menos tempo.

3. Orientação reafirmada pela Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

4. Agravo regimental improvido.

Contra este acórdão a FAZENDA NACIONAL interpôs recurso extraordinário fulcrado no artigo 102, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, no qual se defendeu a constitucionalidade do artigo 4º da LC nº 118/2005, alegando-se, após a preliminar de repercussão geral, que tal dispositivo não fere os princípios constitucionais da autonomia e independência dos poderes e da segurança jurídica, previstos nos arts. 2º e 5º, XXXVI, da CF/88,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

respectivamente.

O recurso extraordinário foi sobrestado para aguardar o julgamento do RE nº 566.621/RS, nos termos do art. 543-B do CPC.

Concluído o julgamento e transitado em julgado o RE nº 566.621/RS, voltam os autos a esta relatoria para análise de possível juízo de retratação (art. 543-B, § 3º, do CPC).

Em mesa para julgamento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.233.176 - PR (2011/0019840-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO(RELATOR): Senhor Presidente, a decisão desta Egrégia Turma deve ser reconsiderada, nos termos do § 3º do artigo 543-B do CPC.

A Colenda Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP, DJe de 18/12/2009, Relator Ministro LUIZ FUX, pela sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), havia pacificado o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional previsto no artigo 168 do CTN para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário somente se operava quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita e, não, da data do recolhimento do tributo devido, a denominada Tese dos "cinco mais cinco".

Entretanto a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, em seu artigo 3º, trouxe novo disciplinamento para as ações que visem à restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação, estabelecendo prazo prescricional de cinco anos, com termo inicial na data do pagamento antecipado.

Tal regime, por certo, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, prevista para 120 dias após a publicação do diploma legal, ou seja, 09 de junho de 2005.

Este entendimento restou consagrado quando do julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, DJ 27/08/2007, onde foi declarada 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 referida LC nº 118/2005.

Entendeu-se também que, por se tratar a aludida lei complementar de norma que veio a reduzir o prazo prescricional, conferindo-lhe um alcance diferente daquele dado pela jurisprudência do STJ (Tese dos "cinco mais cinco"), seria necessário que se observasse, na aplicação da nova legislação, a regra de direito intertemporal, a fim de que sejam resguardados o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, preceitos consagrados pela Carta Magna, conforme os fundamentos exarados no EREsp 644.736/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 27/08/2007, *verbis*:

Tratando-se de norma que reduz prazo de prescrição, cumpre observar, na sua aplicação, a regra clássica de direito intertemporal, afirmada na doutrina e na jurisprudência em situações dessa natureza: o termo inicial do novo prazo será o da data da vigência da lei que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estabelece, salvo se a prescrição (ou, se for o caso, a decadência), iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a lei antiga, em menos tempo. São precedentes do STF nesse sentido:

*"Prescrição Extintiva. Lei nova que lhe reduz prazo. Aplica-se à prescrição em curso, mas contando-se o novo prazo a partir da nova lei. **Só se aplicará a lei antiga, se o seu prazo se consumir antes que se complete o prazo maior da lei nova, contado da vigência desta**, pois seria absurdo que, visando a lei nova reduzir o prazo, chegasse a resultado oposto, de ampliá-lo" (RE 37.223, Min. Luiz Gallotti, julgado em 10.07.58).*

*"Ação Rescisória. Decadência. Direito Intertemporal. **Se o restante do prazo de decadência fixado na lei anterior for superior ao novo prazo estabelecido pela lei nova, despreza-se o período já transcorrido, para levar-se em conta, exclusivamente, o prazo da lei nova, a partir do início da sua vigência**" (AR 905/DF, Min. Moreira Alves, DJ de 28.04.78).*

No mesmo sentido: RE 93.110/RJ, Min. Xavier de Albuquerque, julgado em 05.11.80; AR 1.025-6/PR, Min. Xavier de Albuquerque, DJ de 13.03.81.

É o que se colhe, também, de abalizada doutrina, como, v.g., a de Pontes de Miranda (Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, 1998, Tomo VI, p. 359), Barbosa Moreira (Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, 1976, volume V, p. 205-207) e Galeno Lacerda, este com a seguinte e didática lição sobre situação análoga (redução do prazo da ação rescisória, operada pelo CPC de 1973):

*"A mais notável redução de prazo operada pelo Código vigente incidiu sobre o de propositura da ação rescisória. O velho e mal situado prazo de cinco anos prescrito pelo Código Civil (art. 178, § 10, VIII) foi diminuído drasticamente para dois anos (art. 495). Surge, aqui, interessante problema de direito transitório, quanto à situação dos prazos em curso pelo direito anterior. A regra para os prazos diminuídos é inversa da vigente para os dilatados. Nestes, como vimos, soma-se o período da lei antiga ao saldo, ampliado, pela lei nova. Quando se trata de redução, porém, não se podem misturar períodos regidos por leis diferentes: ou se conta o prazo, todo ele pela lei antiga, ou todo, pela regra nova, a partir, porém, da vigência desta. Qual o critério para identificar, no caso concreto, a orientação a seguir? A resposta é simples. **Basta que se verifique qual o saldo a fluir pela lei antiga. Se for inferior à totalidade do prazo da nova lei, continua-se a contar dito saldo pela regra antiga. Se superior, despreza-se o período já decorrido, para computar-se, exclusivamente, o prazo da lei nova, na sua totalidade, a partir da entrada em vigor desta.** Assim, por exemplo, no que concerne à ação rescisória, se já decorreram quatro anos pela lei antiga, só ela é que há de vigorar: o saldo de um ano, porque menor ao prazo do novo preceito construa a fluir, mesmo sob a vigência deste. Se, porém, passou-se, apenas, um ano sob o direito revogado, o saldo de quatro, quando da entrada em vigor da regra nova, é superior ao prazo por esta determinado. Por este motivo, a norma de aplicação imediata exige que o cômputo se proceda, exclusivamente, pela lei nova, a partir, evidentemente, de sua entrada em vigor, isto é, os dois anos deverão contar-se a partir de 1º de janeiro de 1974. O termo inicial não poderia ser,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nesta hipótese, o do trânsito em julgado da sentença, operado sob lei antiga, porque haveria, então, condenável retroatividade" (O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes, Forense, 1974, pp. 100-101).

Câmara Leal tem pensamento semelhante:

"Estabelecendo a nova lei um prazo mais curto de prescrição, esse começará a correr da data da nova lei, salvo se a prescrição iniciada na vigência da lei antiga viesse a se completar em menos tempo, segundo essa lei, que, nesse caso, continuaria a regê-la, relativamente ao prazo" (Da Prescrição e da Decadência, Forense, 1978, p.90). (g.n.) (EResp nº 644.736/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 16/04/2007).

Aplicando-se tais regras de direito intertemporal à questão da prescrição, passou-se a entender que a aplicação da lei nova que estabelece prazo prescricional menor, *in casu*, a Lei Complementar nº 118/2005, estaria reservada aos **atos geradores** ocorridos após a sua vigência, devendo entretanto ser observado qual o período que resta a fluir pela regra dos "cinco mais cinco", a partir de 09 de junho de 2005:

a) se o restante do prazo for **inferior** aos cinco anos estipulados pela nova lei, continua-se a contar dito saldo pela lei antiga; ou

b) se o restante do prazo for **superior**, despreza-se o período já decorrido, para computar-se, exclusivamente, o prazo da lei nova, na sua totalidade.

Ocorre que o egrégio STF, no julgamento do **RE nº 566.621/RS, concluído em 04/08/2011, submetido ao regime da repercussão geral (artigo 543-B do CPC)**, afastou parcialmente a jurisprudência do STJ, para fixar que a LC nº 118/2005 tem aplicação apenas aos **processos ajuizados a partir da sua entrada em vigor** (09/06/2005), ainda que tais ações se refiram a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.

Vale a pena conferir, a propósito, o teor do Informativo 585 do STF, de 3 a 7 de maio de 2010, noticiando o voto proferido pela relatora, eminente Ministra ELLEN GRACIE, que orientou o acórdão:

Prazo para Repetição ou Compensação de Indébito Tributário e Art. 4º da LC 118/2005

O Tribunal iniciou julgamento de recurso extraordinário interposto pela União contra decisão do TRF da 4ª Região que reputara inconstitucional o art. 4º da Lei Complementar 118/2005 na parte em que determinaria a aplicação retroativa do novo prazo para repetição ou compensação do indébito tributário [LC 118/2005: "Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional."]; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penalidade à infração dos dispositivos interpretados;”]. A Min. Ellen Gracie, relatora, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/2005, por violação ao princípio da segurança jurídica, nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF, e considerando 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, desproveu o recurso. Asseverou, inicialmente, que a Lei Complementar 118/2005, não obstante expressamente se autoproclamar interpretativa, não seria uma lei materialmente interpretativa, mas constituiria lei nova, haja vista que a interpretação por ela imposta implicaria redução do prazo de 10 anos — jurisprudencialmente fixado pelo STJ para repetição ou compensação de indébito tributário, e contados do fato gerador quando se tratasse de tributo sujeito a lançamento por homologação — para 5 anos, estando sujeita, assim, ao controle judicial.

Em seguida, reputou que a retroatividade determinada pela lei em questão não seria válida. Afirmou que a alteração de prazos não ofenderia direito adquirido, por inexistir direito adquirido a regime jurídico, conforme reiterada jurisprudência da Corte. Em razão disso, não haveria como se advogar suposto direito de quem pagou indevidamente um tributo a poder buscar ressarcimento no prazo estabelecido pelo CTN por ocasião do indébito. Ressaltou, contudo, que a redução de prazo não poderia retroagir para fulminar, de imediato, pretensões que ainda poderiam ser deduzidas no prazo vigente quando da modificação legislativa. Ou seja, não se poderia entender que o legislador pudesse determinar que pretensões já ajuizadas ou por ajuizar estivessem submetidas, de imediato, ao prazo reduzido, sem qualquer regra de transição, sob pena de ofensa a conteúdos do princípio da segurança jurídica. Explicou que, se, de um lado, não haveria dúvida de que a proteção das situações jurídicas consolidadas em ato jurídico perfeito, direito adquirido ou coisa julgada constituiria imperativo de segurança jurídica, concretizando o valor inerente a tal princípio, de outro, também seria certo que teria este abrangência maior e que implicaria resguardo da certeza do direito, da estabilidade das situações jurídicas, da confiança no tráfego jurídico e do acesso à Justiça. Assim, o julgamento de preliminar de prescrição relativamente a ações já ajuizadas, tendo como referência novo prazo reduzido por lei posterior, sem qualquer regra de transição, atentaria, indiscutivelmente, contra, ao menos, dois desses conteúdos, quais sejam: a confiança no tráfego jurídico e o acesso à Justiça. Frisou que, estando um direito sujeito a exercício em determinado prazo, seja mediante requerimento administrativo ou, se necessário, ajuizamento de ação judicial, haver-se-ia de reconhecer eficácia à iniciativa tempestiva tomada pelo seu titular nesse sentido, pois tal restaria resguardado pela proteção à confiança. De igual modo, não seria possível fulminar, de imediato, prazos então em curso, sob pena de patente e direta violação à garantia de acesso ao Judiciário.

Considerou, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade, que o novo prazo só poderia ser validamente aplicado após o decurso da vacatio legis de 120 dias. Reportou-se ao Enunciado da Súmula 445 do STF [“A Lei nº 2.437, de 7-3-55, que reduz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prazo prescricional, é aplicável às prescrições em curso na data de sua vigência (1º-1-56), salvo quanto aos processos então pendentes”], e lembrou que, nos precedentes que lhe deram origem, a Corte entendera que, tendo havido uma *vacatio legis* alargada, de 10 meses entre a publicação da lei e a vigência do novo prazo, tal fato teria dado oportunidade aos interessados para ajuizarem suas ações, interrompendo os prazos prescricionais em curso, sendo certo que, a partir da vigência, em 1º.1.56, o novo prazo seria aplicável a qualquer caso ainda não ajuizado. Tal solução deveria ser a mesma para o presente caso, a despeito da existência do art. 2.028 do Código Civil - CC, haja vista que este seria regra interna daquela codificação, limitando-se a resolver os conflitos no tempo relativos às reduções de prazos impostas pelo novo CC de 2002 relativamente aos prazos maiores constantes do CC de 1916. Registrou que o legislador, ao aprovar a LC 118/2005 não teria pretendido aderir à regra de transição do art. 2.028 do CC. Somente se tivesse estabelecido o novo prazo para repetição e compensação de tributos sem determinar sua aplicação retroativa, quedando silente no ponto, é que seria permitida a aplicação do art. 2.028 do CC por analogia. Afirmou que, ainda que a *vacatio legis* estabelecida pela LC 118/2005 fosse menor do que a prevista na Lei 2.437/55, objeto da Súmula 445, ter-se-ia de levar em conta a facilidade de acesso, nos dias de hoje, à informação quanto às inovações legislativas e repercussões, sobretudo, via internet. Por fim, citou a LC 95/98 que dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, nos termos do art. 59 da CF, cujo art. 8º prevê que a lei deve contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula “entra em vigor na data de sua publicação” para as leis de pequena repercussão. Concluiu que o art. 4º da LC 118/2005, na parte que em estabeleceu *vacatio legis* alargada de 120 dias teria cumprido com essa função, concedendo prazo suficiente para que os contribuintes tomassem conhecimento do novo prazo e pudessem agir, ajuizando ações necessárias à tutela dos seus direitos. Assim, vencida a *vacatio legis* de 120 dias, seria válida a aplicação do prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de então, restando inconstitucional apenas sua aplicação às ações ajuizadas anteriormente a essa data. No caso concreto, reputou correta a aplicação, pelo tribunal de origem, do prazo de 10 anos anteriormente vigente, por ter sido a ação ajuizada antes da vigência da LC 118/2005.

Os Ministros Ricardo Lewandowski, Ayres Britto, Celso de Mello e Cezar Peluso acompanharam a relatora, tendo o Min. Celso de Mello dissentido apenas num ponto, qual seja, o de que o art. 3º da LC 118/2005 só seria aplicável não às ações ajuizadas posteriormente ao término do período de *vacatio legis*, mas, na verdade, aos próprios fatos ocorridos após esse momento. Em divergência, o Min. Marco Aurélio deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Entendeu que o art. 3º não inovou, mas repetiu rigorosamente o que contido no Código Tributário Nacional. Afirmou se tratar de dispositivo meramente interpretativo, que buscou redirecionar a jurisprudência equivocada do STJ. O Min. Dias Toffoli, por sua vez, acrescentou não vislumbrar na lei atentado contra o direito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adquirido, o ato jurídico perfeito, ou a coisa julgada. Observou que a lei pode retroagir, respeitando esses princípios. Em seguida, o julgamento foi suspenso para aguardar-se o voto do Min. Eros Grau. (STF, RE 566621/RS, Relator Ministro ELLEN GRACIE, 5/5/2010).

Portanto, o STF ratificou o posicionamento 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 Excelso Pretório 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 entendendo.

E, nesse passo, tem-se que a Primeira Seção deliberou, na sessão do dia 24/08/2011, pela imediata aplicação da jurisprudência do egrégio STF, seguindo, nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. **APLICAÇÃO APENAS ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR**. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE DIFERENTES ESPÉCIES. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DA CAUSA À LUZ DO DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.137.738/SP, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (REsp 853.881/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/10/2011) (g.n.).*

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP). CARÁTER SANCIONADOR. VIOLAÇÃO DO ART. 3º DO CTN. TESE NÃO ANALISADA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NÃO-ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL AO QUAL FOI DADA INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PRESCRIÇÃO. LC N. 118/2005. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS SOMENTE ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. (...)

6. A jurisprudência do STJ alberga a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

7. Este entendimento restou superado quando, sob o regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (DJe 18.8.2011), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.

Recurso especial não conhecido. (REsp 1274551/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 20/10/2011).

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. RE N. 566.621/RS. REPERCUSSÃO GERAL. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA EM DATA POSTERIOR.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando a decisão padece de omissão, contradição ou obscuridade, consoante dispõe o art. 535 do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

2. Os embargos aclaratórios não se prestam a adaptar o entendimento do acórdão embargado à posterior mudança jurisprudencial.

Excepciona-se essa regra na hipótese do julgamento de recursos submetidos ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, haja vista o escopo desses precedentes objetivos, concernentes à uniformização na interpretação da legislação federal. Nesse sentido: EDcl no AgRg no REsp 1.167.079/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4/3/2011; EDcl na AR 3.701/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/5/2011; e EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 790.318/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25/5/2010.

3. Pelas mesmas razões, estende-se esse entendimento aos processos julgados sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

4. O Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a repercussão geral da matéria no RE 566.621/RS, proclamou que o prazo prescricional de cinco anos, previsto na Lei Complementar n. 118/2005, somente se aplica às ações ajuizadas após 9.6.2005.

5. Na espécie, a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 13.1.2010, data posterior à vigência da LC n. 118/2005, sendo aplicável, portanto, o prazo prescricional de cinco anos.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação. (EDcl no AgRg no AREsp 8.122/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 30/09/2011)

Por fim, tal entendimento restou confirmado ainda no REsp nº 1.269.570/MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 04/06/2012, submetido ao rito dos recursos repetitivos, superando expressamente o anterior representativo de controvérsia sobre a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

matéria, o REsp nº 1.002.932/SP. A conclusão do referido julgado restou vazado nos seguintes termos, *litteris*:

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, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012).

In casu, tendo a presente ação ordinária sido ajuizada em 15 de dezembro de 2009 (fl. 158), deve o prazo prescricional incidir na forma do artigo 3º da LC 118/2005, restando,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pois, prescrita a ação, eis que a parcela pleiteada foi recolhida em 27 de outubro de 2004 (fl. 140).

Ante todo o exposto, mostra-se imperioso o juízo de retratação a que alude o § 3º do artigo 543-C do CPC, para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0019840-0

REsp 1.233.176 / PR

Números Origem: 00063732620094047003 200970030063730 63732620094047003

PAUTA: 07/08/2012

JULGADO: 07/08/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: JOSÉ HENRIQUE ROSCHEL JÚNIOR
ADVOGADO	: ELISEU ALVES FORTES E OUTRO(S)
RECORRIDO	: FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPF/Imposto de Renda de Pessoa Física - Retido na fonte

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, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima (Presidente), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.