



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.106.395 - RS
(2008/0215269-3)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ITM INDÚSTRIAS TÊXTEIS H MILAGRE S/A
ADVOGADO : ALBERTO MARTINS BRENTANO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONFORMAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF FIRMADO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL E DO STJ NO ÂMBITO DE RECURSO REPETITIVO. POSSIBILIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. TRIBUTÁRIO. 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 precedente jurisprudencial submetido ao rito do art. 543-C é dotado de carga valorativa qualificada. Dessa forma, mesmo quando não estão presentes as hipóteses previstas no art. 535 do CPC, é possível, excepcionalmente, acolher os embargos de declaratórios com efeitos modificativos, a fim de se adequar o julgamento da matéria ao que restou pacificado pela Corte no âmbito dos recursos repetitivos.

2. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag 1265439/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.5.2012; EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 790318/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25.5.2010; e EDcl no REsp 1098302/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2.2.2011.

3. No dia 4.8.2011, foi julgado pelo STF o RE n. 566.621/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, onde foi tratado o tema relativo ao prazo prescricional para o ajuizamento de ação de repetição de indébito tributário (redação dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005, frente ao art. 168, I, do CTN). O julgado proferido no STF foi no sentido de que o marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional deve levar em consideração **a data do ajuizamento da ação** em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

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

5. Na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o REsp n. 1.269.570/MG, sob minha relatoria e de acordo com o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), a Primeira Seção acabou por adequar a jurisprudência desta Corte ao recente posicionamento do STF.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, a fim de dar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de junho de 2012.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.106.395 - RS
(2008/0215269-3)**

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ITM INDÚSTRIAS TÊXTEIS H MILAGRE S/A
ADVOGADO : ALBERTO MARTINS BRENTANO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional em face de acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÍTIDO PROPÓSITO DE OBTER REJULGAMENTO DA CAUSA. (TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA NO PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP)

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a correção do julgado.
2. Conforme se depreende expressamente da ementa do acórdão embargado, o julgado está em consonância com julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade suscitada nos EREsp n. 644.736/PE, da relatoria do e. Min. Teori Albino Zavascki.
3. Na realidade, pretende a embargante o rejulgamento da causa, por não se conformar com a tese adotada no acórdão, de que, nas ações objetivando a restituição ou compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação, cujos recolhimentos foram realizados anteriormente à vigência da LC n. 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos a contar da homologação, que, se tácita, ocorre depois de transcorridos cinco anos do fato gerador. Todavia, os embargos de declaração não se prestam a tal fim.
4. Evidenciado o nítido intuito de obter nova apreciação do mérito por meio de embargos de declaração, o que não se permite.
5. Embargos de declaração rejeitados.

Em suas razões, alega que "o Supremo Tribunal Federal (STF), no último dia 04 de agosto de 2011, encerrou o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) n.º 566.621/RS, submetido ao rito da repercussão geral, declarando a inconstitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 e decidindo, nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie, regra de direito intertemporal diferenciada em relação aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

precedentes desta Corte Superior".

Impugnação às fls. 440/445 (e-STJ).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.106.395 - RS
(2008/0215269-3)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONFORMAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF FIRMADO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL E DO STJ NO ÂMBITO DE RECURSO REPETITIVO. POSSIBILIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. TRIBUTÁRIO. 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 precedente jurisprudencial submetido ao rito do art. 543-C é dotado de carga valorativa qualificada. Dessa forma, mesmo quando não estão presentes as hipóteses previstas no art. 535 do CPC, é possível, excepcionalmente, acolher os embargos de declaratórios com efeitos modificativos, a fim de se adequar o julgamento da matéria ao que restou pacificado pela Corte no âmbito dos recursos repetitivos.

2. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag 1265439/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.5.2012; EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 790318/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25.5.2010; e EDcl no REsp 1098302/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2.2.2011.

3. No dia 4.8.2011, foi julgado pelo STF o RE n. 566.621/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, onde foi tratado o tema relativo ao prazo prescricional para o ajuizamento de ação de repetição de indébito tributário (redação dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005, frente ao art. 168, I, do CTN). O julgado proferido no STF foi no sentido de que o marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional deve levar em consideração **a data do ajuizamento da ação** em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

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

5. Na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o REsp n. 1.269.570/MG, sob minha relatoria e de acordo com o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), a Primeira Seção acabou por adequar a jurisprudência desta Corte ao recente posicionamento do STF.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, a fim de dar provimento ao agravo regimental.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os embargos de declaração são cabíveis tão somente nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil ou para a correção de eventuais erros materiais verificados no provimento jurisdicional.

Por outro lado, com o advento da Lei n. 11.672/08, que incluiu o artigo 543-C no Código de Processo Civil, instituiu-se a sistemática dos recursos repetitivos. Na forma do § 7º do mencionado dispositivo infraconstitucional, julgado o recurso repetitivo pelo STJ, *"os recursos especiais sobrestados na origem: I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça"*.

Conclui-se, portanto, que o precedente jurisprudencial submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil possui uma carga valorativa qualificada, autorizando-se, inclusive, a desconstituição do julgado proferido na origem para que a matéria recorrida seja novamente apreciada.

Dessarte, mesmo quando não estão presentes as hipóteses previstas no art. 535 do CPC, é possível, excepcionalmente, acolher os embargos de declaratórios com efeitos modificativos, a fim de adequar o julgamento da matéria ao que restou definido pela Corte no âmbito dos recursos repetitivos.

A respeito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. PIS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FUNDAMENTO LEGAL INDICADO NA CDA. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SENTIDO CONTRÁRIO AO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. MATÉRIA APRECIADA EM RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. RECONSIDERAÇÃO.

1. Nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, é admissível a reconsideração do julgado proferido, para adequar ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso especial repetitivo, visando a segurança jurídica e isonomia das decisões.

2. Neste sentido, "o precedente jurisprudencial submetido ao rito do art. 543-C é dotado de carga valorativa qualificada, autorizando-se, até, a desconstituição do julgado proferido na origem para que a matéria recorrida seja novamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreciada. Faz-se mister salientar que a Primeira Seção do STJ tem admitido o ajuizamento de ação rescisória por violação literal a dispositivo de lei, nos casos em que o acórdão rescindendo diverge do entendimento jurisprudencial pacificado à época da prolação do decisum que se busca desconstituir." (Vide REsp 1001779/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18/12/2009).

3. Dessarte, mesmo quando ausentes as hipóteses previstas no art. 535 do CPC, é possível, excepcionalmente, acolher os embargos de declaratórios, com efeitos modificativos, a fim de se adequar o julgamento da matéria ao que ficou definido pela Corte no âmbito dos recursos repetitivos. (EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 790.318/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4.5.2010, DJe 25.5.2010, grifei).

4. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.115.501/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ), consolidou entendimento segundo o qual, "tendo em vista a desnecessidade de revisão do lançamento, subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação ulteriormente declarada inconstitucional, exegese que, entretanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal, encartado no título executivo extrajudicial, na parte referente ao quantum a maior cobrado com espeque na lei expurgada do ordenamento jurídico, o que, inclusive, encontra-se, atualmente, preceituado nos artigos 18 e 19, da Lei 10.522/2002".

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no Ag 1265439/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.5.2012)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. CONFORMAÇÃO AO ENTENDIMENTO PROFERIDO PELO STJ NO ÂMBITO DE RECURSO REPETITIVO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REFORMA DA SENTENÇA POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES NA ORIGEM. MATÉRIA NÃO SUBMETIDA AO STJ. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA. JUROS DE MORA. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA DURANTE O PERÍODO REFERIDO NA DECISÃO PARADIGMA. ACOLHIMENTO EM PARTE.

1. A recorrente pretende obter a adequação do julgado recorrido ao que ficou decidido pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais 1003955/RS e 1028592/RS, submetidos ao rito do art. 543-C, do CPC. Busca, ainda, o seguinte: i) o reconhecimento da ausência de interesse de agir quanto aos valores recolhidos entre 1987/1993, pois a demanda foi proposta antes da conversão realizada em abril/2005; ii) rediscutir o prazo prescricional dos juros remuneratórios; iii) a não incidência de correção monetária no período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da homologação das assembléias; iv) reconhecimento da sucumbência recíproca.

2. **O precedente jurisprudencial submetido ao rito do art. 543-C é dotado de carga valorativa qualificada, autorizando-se, até, a desconstituição do julgado proferido na origem para que a matéria recorrida seja novamente apreciada. Faz-se mister salientar que a Primeira Seção do STJ tem admitido o ajuizamento de ação rescisória por violação literal a dispositivo de lei, nos casos em que o acórdão rescindendo diverge do entendimento jurisprudencial pacificado à época da prolação do decisum que se busca desconstituir (Vide REsp 1001779/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18/12/2009).**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessarte, mesmo quando não estão presentes as hipóteses previstas no art. 535 do CPC, é possível, excepcionalmente, acolher os embargos de declaratórios com efeitos modificativos, a fim de se adequar o julgamento da matéria ao que restou definido pela Corte no âmbito dos recursos repetitivos.

3. O tópico referente à prescrição foi reformado por decisão majoritária pelo Tribunal a quo, hipótese que ensejaria a interposição do recurso de embargos infringentes. No entanto, os litigantes valeram-se diretamente do recurso especial, ocorrendo a consolidação daquilo que foi definido na origem, não sendo possível a submissão da matéria à instância extraordinária, mesmo se tratando de questão de ordem pública. Recurso não conhecido quanto a esse ponto.

4. Ausente impugnação no apelo especial à sucumbência recíproca, é vedada a inovação da matéria nos embargos de declaração. Também não se conhece do recurso nesse particular.

5. No que concerne ao interesse de agir, deve ser mantido o entendimento proferido pela Corte Regional, porquanto é possível formular-se pretensão declaratória em relação ao empréstimo compulsório recolhido entre 1987 e 1993.

6. Quanto à disciplina dos juros de mora, não procede o argumento da recorrente, pois, de acordo com o julgado no REsp 1028592/RS, a incidência dessa verba ocorre a partir da citação, não havendo divergência entre o que ficou decidido na origem e o recurso repetitivo julgado pelo STJ.

7. Em relação a não incidência de correção monetária entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da homologação das assembléias, merece acolhida o pleito recursal, em respeito à decisão tomada pelo STJ, nos autos do recurso repetitivo utilizado como referência.

8. Embargos de declaração conhecidos em parte e providos também em parte. (EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 790318/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25.5.2010). Grifou-se.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

(EDcl no REsp 1098302/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2.2.2011). Grifou-se.

Assim, passo à análise do recurso especial, no ponto referente à aplicação do artigo 3º da Lei Complementar n. 118/2005.

Até o pronunciamento do STF a respeito do tema, a jurisprudência dominante deste



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Superior Tribunal de Justiça foi construída sobre o acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, cujo Relator foi o Ministro Teori Albino Zavascki, publicada no DJ de 27.8.2007, p. 170, *ipsis verbis*:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A 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 da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a 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.

Daquele acórdão pôde se extrair que, conforme o item "5", entender pela aplicação retroativa do art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005 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). Já o item "4" da decisão determina que a prescrição ditada pela LC nº 118/2005 teria início somente a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

partir de sua vigência, ou seja, 09.6.2005, salvo se a prescrição iniciada na vigência da lei antiga viesse a se completar em menos tempo. Isto é, **relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 9.6.2005, 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.**

Posteriormente, o tema já foi objeto de julgamento pelo regime instituído no art. 543-C do CPC - recursos representativos da controvérsia - no REsp. n. 1.002.932/SP.

O raciocínio construído originalmente no STJ afastaria a ocorrência de prescrição no presente caso.

No entanto, no dia 4.8.2011, foi julgado pelo STF o RE n. 566.621/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, onde foi tratado o tema relativo ao prazo prescricional para o ajuizamento de ação de repetição de indébito tributário (redação dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005, frente ao art. 168, I, do CTN).

O julgado proferido no STF o foi no sentido de que o marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional deve levar em consideração **a data do ajuizamento da ação** em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). Segue:

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 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 penalidade à infração dos dispositivos interpretados”]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito – v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa 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 considerara 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.** Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso **RE 566.621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)**

O julgado recebeu a seguinte ementa:

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, julgado em 04.08.2011).

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 no recurso extraordinário (arts. 543-A e 543-B, do CPC).

Dessa forma, compreendo que 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. **Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.**

Registro que, na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, sob minha relatoria e de acordo com o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), a Primeira Seção acabou por adequar a jurisprudência desta Corte ao recente posicionamento do STF.

Do exposto, voto por ACOLHER os embargos, com efeitos infringentes, a fim de DAR PROVIMENTO ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2008/0215269-3 **EDcl nos EDcl no AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO Ag 1.106.395 / RS

Números Origem: 200771070004091 200804000266588

PAUTA: 05/06/2012

JULGADO: 05/06/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ITM INDÚSTRIAS TÊXTEIS H MILAGRE S/A
ADVOGADO : ALBERTO MARTINS BRENTANO E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : ITM INDÚSTRIAS TÊXTEIS H MILAGRE S/A
ADVOGADO : ALBERTO MARTINS BRENTANO 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, acolheu os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.