



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.106 - RJ (2008/0101612-8)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : QUÍMICA INDUSTRIAL BARRA DO PIRAI S/A
ADVOGADO : ENRICO ESTEFAN MANNINO E OUTRO(S)
AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : ROBERVAL BORGES FILHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : RAPIDOX GASES INDUSTRIAS LTDA E OUTROS
ADVOGADO : JOSÉ OLINTO DE ARRUDA CAMPOS E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 3º DA LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Conforme decidido pela Corte Especial, é inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do disposto em seu art. 3º.
2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.
3. É pacífico o entendimento neste Tribunal de que os índices de correção monetária aplicáveis nos casos de repetição do indébito são: o IPC, de janeiro a fevereiro de 1989; o BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; o INPC, de março a novembro de 1991; o IPCA, de dezembro de 1991; e a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995. A partir de 1º.1.1996, incide a Taxa Selic, não cumulada com nenhum outro índice de juros ou correção monetária. Precedentes do STJ.
4. Agravo Regimental da empresa Química Industrial Barra do Pirai S/A provido. Agravo Regimental do INSS não provido.

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 da empresa e negou provimento ao agravo regimental do INSS, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 02 de março de 2010(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN, Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.106 - RJ (2008/0101612-8)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : QUÍMICA INDUSTRIAL BARRA DO PIRAÍ S/A
ADVOGADO : ENRICO ESTEFAN MANNINO E OUTRO(S)
AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : ROBERVAL BORGES FILHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : RAPIDOX GASES INDUSTRIAS LTDA E OUTROS
ADVOGADO : JOSÉ OLINTO DE ARRUDA CAMPOS E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravos Regimentais interpostos contra decisão que determinou a aplicação da tese dos "cinco mais cinco" à contagem do prazo prescricional na repetição de indébitos tributários.

O INSS alega ser constitucional a retroação do art. 3º da LC 118/2005, expressamente prevista em seu art. 4º.

A Química Industrial Barra do Piraí S/A sustenta que "**a r. decisão agravada merece reforma, principalmente em virtude da existência de entendimento jurisprudencial a favor da tese defendida pela Agravante no âmbito dessa Colenda Corte, a ensejar o provimento Especial com base na alínea 'c' do permissivo constitucional, tema também não enfrentado pela r. Decisão**" (fl. 412, grifo no original)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.106 - RJ (2008/0101612-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): A questão ventilada no Agravo Regimental do INSS foi decidida no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade instaurada nos EREsp 644.736/PE. Na assentada de 6 de junho de 2007, a Corte Especial acolheu o incidente para reconhecer 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 art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005.

Em seu brilhante voto, o relator, Ministro Teori Zavascki, destaca que o art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar o disposto no art. 168, I, do CTN, inovou no mundo jurídico ao atribuir à norma sentido diverso daquele conferido por seu legítimo intérprete: o Poder Judiciário.

Desse modo, o Órgão Especial entendeu que a aplicação retroativa do dispositivo, ao reduzir o prazo prescricional, violou a Constituição da República, notadamente o art. 2º, que consagra a autonomia e a independência do Poder Judiciário em relação ao Poder Legislativo, e o inciso XXXVI do art. 5º, que resguarda o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

O acórdão proferido na Arguição de Inconstitucionalidade instaurada nos EREsp 644.736/PE foi publicado no Diário de Justiça de 27 de agosto de 2007, p. 170, com a seguinte ementa:

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

(AI nos EREsp 644736/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 06.06.2007, DJ 27.08.2007 p. 170).

Assim, ante o pronunciamento da Corte Especial sobre a inconstitucionalidade do dispositivo legal que a Fazenda pretendia ver aplicado, os órgãos fracionários ficam autorizados a não submeter a questão novamente ao órgão especial (art. 481, parágrafo único, do CPC).

Por fim, destaque-se que essa orientação foi reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC.

No mais, merece provimento o Agravo Regimental da Química Industrial Barra do Pirai S/A.

Com efeito, a jurisprudência do STJ pacificou-se quanto à incidência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

expurgos inflacionários, conforme os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Admite-se a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologada a conta de liquidação (Precedentes da Corte Especial: EREsp's 163.681/RS; 189.615/DF e 98.528/DF).

2. Nos casos de compensação ou restituição, os índices de correção monetária aplicáveis são: desde o recolhimento indevido, o IPC de janeiro a fevereiro de 1989; **o BTN de março de 1989 a fevereiro de 1990**; o IPC de março de 1990 a fevereiro de 1991; o INPC, de março a novembro de 1991; o IPCA – série especial em dezembro de 1991; a UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; a partir de 01.01.96, a Taxa Selic não cumulada com quaisquer outros índices de juros ou correção monetária (Manual de Cálculos da Justiça Federal e Jurisprudência da Primeira Seção).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 982.789/GO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 05/11/2008)

(...)

8. A jurisprudência do STJ firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários na repetição de indébito, utilizando-se seguintes índices de correção monetária aplicáveis desde o recolhimento indevido: ORTN - de 1964 a fev/86; OTN - de mar/86 a jan/89; **BTN - de mar/89 a mar/90**; IPC - de mar/90 a fev/91; INPC - de mar/91 a nov/91; IPCA - dez/91; UFIR - de jan/92 a dez/95; observados os respectivos percentuais: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abri/90 (44, 80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). A partir de janeiro/96, aplica-se somente a Selic, que inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

(...)

(REsp 941.423/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)

(...)

3. Quanto à determinação de incidência de expurgos inflacionários, firmou-se orientação no sentido de que os índices a serem aplicados na repetição de indébito são a Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, conjuntamente à jurisprudência da Primeira Seção do STJ.

Agravo regimental parcialmente provido, exclusivamente **para determinar a incidência do BTN, de março/89 a março/90, para correção monetária em casos de compensação ou de restituição do indébito tributário.**

(AgRg no REsp 902.096/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, **dou provimento ao Agravo Regimental de Química Industrial Barra do Pirai S/A e nego provimento ao Agravo Regimental do INSS.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2008/0101612-8

AgRg no
REsp 1056106 / RJ

Números Origem: 200202010672638 38134 9900229940

PAUTA: 18/02/2010

JULGADO: 02/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : QUÍMICA INDUSTRIAL BARRA DO PIRAÍ S/A
ADVOGADO : MARCELO REINECKEN DE ARAUJO E OUTRO(S)
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : ROBERVAL BORGES FILHO E OUTRO(S)
RECORRENTE : RAPIDOX GASES INDUSTRIAS LTDA E OUTROS
ADVOGADO : JOSÉ OLINTO DE ARRUDA CAMPOS E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : QUÍMICA INDUSTRIAL BARRA DO PIRAÍ S/A
ADVOGADO : ENRICO ESTEFAN MANNINO E OUTRO(S)
AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : ROBERVAL BORGES FILHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : RAPIDOX GASES INDUSTRIAS LTDA E OUTROS
ADVOGADO : JOSÉ OLINTO DE ARRUDA CAMPOS 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, deu provimento ao agravo regimental da empresa e negou provimento ao agravo regimental do INSS, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 02 de março de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária