



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.136.047 - PR (2009/0073710-0)

**RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA
CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)**
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : AG DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO RECH E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRAZO - LEI COMPLEMENTAR 118/2005 - RE 566.621/RS - ART. 543-B DO CPC - READEQUAÇÃO DE ENTENDIMENTO - APLICAÇÃO DO NOVO ART. 168, I, DO CTN ÀS DEMANDAS AJUIZADAS A PARTIR DE 09/06/2005 - DEMANDA AJUIZADA EM 11/2006 - TESE DOS CINCO MAIS CINCO - NÃO-APLICAÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

1. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 566.621/RS entendeu que o prazo de cinco anos do art. 168, I, do CTN, alterado por força do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005, para pleitear a repetição de valores recolhidos indevidamente como tributo aplica-se às demandas ajuizadas na vigência do referido art. 3º, ou seja, a partir de 09/06/2005, de modo que tendo por termo ad quem a data do ajuizamento é viável recuperar os valores indevidamente pagos há cinco anos da referida data.

2. Se a demanda é ajuizada na vigência da redação anterior à LC 118/2005, aplica-se a tese conhecida por "5+5", de modo que o contribuinte possui 10 anos, contados do fato gerador, para repetir o que pagou indevidamente a título de tributo.

3. Juízo de adequação formulado com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC para dar provimento aos embargos de declaração da Fazenda Nacional e negar provimento ao recurso especial do particular, tendo em vista que a demanda foi proposta em novembro de 2006.

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, acolheu os embargos de declaração da Fazenda Nacional para negar provimento ao recurso especial de AG Distribuidora de Bebidas LTDA, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília-DF, 19 de fevereiro de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRA DIVA MALERBI
(DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.136.047 - PR (2009/0073710-0)

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : AG DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO RECH E OUTRO(S)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3a. REGIÃO): Trata-se de embargos de declaração opostos em face do acórdão proferido às fls. 330/335, assim assim ementado:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL -
PRESCRIÇÃO - IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005 -
ENTENDIMENTO RATIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO REsp
1.002.932/SP, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. A LC 118/2005 tem aplicação aos fatos jurídicos tributários ocorridos após 9 de junho de 2005, hipótese diversa da constante nos autos. Aplicação da prescrição decenal (entendimento ratificado pela Primeira Seção, no REsp 1.002.932/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008).

2. Recurso especial provido.

Nos embargos, a União busca manifestação sobre à declaração de inconstitucionalidade do art. 4º da LC 118/2005 pela Corte Especial e prequestionar diversos dispositivos da Constituição Federal para viabilizar a interposição de recurso extraordinário, visando à reforma do acórdão que aplicou o entendimento decorrente do julgamento do REsp 1.002.932/SP, rel. Min. Luiz Fux (fls. 342/359).

Sem impugnação, vieram-me os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.136.047 - PR (2009/0073710-0)

RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : AG DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO RECH E OUTRO(S)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª. REGIÃO) (Relatora): O Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 566.621/RS entendeu que o prazo de cinco anos do art. 168, I, do CTN, alterado por força do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005, para pleitear a repetição de valores recolhidos indevidamente como tributo aplica-se às demandas ajuizadas na vigência do referido art. 3º, ou seja, a partir de 09/06/2005, de modo que tendo por termo ad quem a data do ajuizamento é viável recuperar os valores indevidamente pagos há cinco anos da referida data.

Se a demanda é ajuizada na vigência da redação anterior à LC 118/2005, aplica-se a tese conhecida por "5+5", de modo que o contribuinte possui 10 anos, contados do fato gerador, para repetir o que pagou indevidamente a título de tributo.

Nesse sentido são os seguintes julgados:

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. SÚMULA 83/STJ. 1. O STF, no julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral, em 4.8.2011, afastou parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo). A Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. 2. No presente caso, a demanda foi ajuizada em 22/11/2004, o que resulta na aplicação da tese dos cinco mais cinco, já que a presente ação é anterior ao início de vigência da LC n. 118/2005. Consigne-se, ademais, que o deslocamento dos autos para o juízo competente não altera a data da propositura da ação, como quer fazer crer o ora recorrente. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 117.142/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012).

Considerando que a demanda foi ajuizada em data posterior à vigência do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (128/11/2006 - f. 201) e o acórdão embargado rejeitou a aplicação do novo art. 168, I, do CTN, **os embargos de declaração da Fazenda Nacional deve ser provido para se negar provimento ao recurso especial do particular e adequar-se à jurisprudência sedimentada em recurso dotado de repercussão geral.**

Ante o exposto, dou provimento ao embargos de declaração da Fazenda Nacional e nego provimento ao recurso especial do particular, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0073710-0 **EDcl no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.136.047 / PR

Número Origem: 200670010059469

PAUTA: 19/02/2013

JULGADO: 19/02/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AG DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO RECH E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IPI/ Imposto sobre Produtos Industrializados

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : AG DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO RECH 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 da Fazenda Nacional para negar provimento ao recurso especial de AG Distribuidora de Bebidas LTDA, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.