RECURSO ESPECIAL Nº 1.421.328 - RN (2013/0392019-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE	:	ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
ADVOGADO	:	ANA KARENINA DE FIGUEIREDO FERREIRA STABILE E OUTRO(S) - RN005676
RECORRIDO	:	LARISSA FILGUEIRA LEITE
ADVOGADO	:	KAYO HENRIQUE DUARTE GAMELEIRA E OUTRO(S) - RN006247
INTERES.	:	INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

DECISÃO

Trata-se de recurso especial fundado no CPC/73, manejado pelo **Estado do Rio Grande do Norte**, com base no art. 105, III, *a*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, assim ementado (fls. 196/197):

> *EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL DA PARTE AUTORA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL SUSCITADA PELO RELATOR. APELO ESTATAL. PRELIMINAR DE (LEGITIMIDADE DE PARTE SUSCITADA PELO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. REJEIÇÃO. ARGUIÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 240 DA LCE 165/99. DISPOSITIVO LEGAL DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF (ADIN 3334-4). QUESTÃO PREJUDICADA. APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DECENAL AO IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. RESTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL DA RESTITUIÇÃO, RESPEITANDO-SE O PRAZO DA. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. MÉRITO: GRATIFICAÇÃO DE TRANSPORTE PERCEBIDA NO EXERCÍCIO DO CARGO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. VANTAGEM PECUNIÁRIA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO). NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 28. DA LEI COMPLEMENTAR Nº 242/2002 E ART. 66. DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 122/94. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DESTA CORTE DE JUSTIÇA. PEDIDO DE AJUSTE DOS HONORÁRIOS*

> *ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS ARBITRADOS EM CONSONÂNCIA COM O DISPOSTO NO ARTIGO 20, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO INTERPOSTA PELO ESTADO E DO REEXAME NECESSÁRIO.*

A parte recorrente aponta violação aos arts. 168, I, do CTN e 3º da Lei Complementar 118/2005. Sustenta, em resumo, que "*tendo em vista que a ação foi ajuizada no ano de 2008, ou seja, após a data da entrada em vigor da Lei Complementar n° 118/2005, deve ser aplicado ao caso à prescrição qüinqüenal nos termos ali previstos*" (fl. 226).

Contrarrazões não apresentadas (certidão de fls. 228).

É O RELATÓRIO.

Registre-se, de logo, que a decisão recorrida foi publicada na vigência do CPC/73; por isso, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, será observada a diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016 (*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 - relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016 - devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*).

A questão trazida a debate no especial diz respeito ao termo inicial do prazo quinquenal prescricional para repetição de indébito nos tributos sujeitos a lançamento por homologação nas ações propostas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005.

Ocorre que essa matéria foi afetada pela Primeira Seção do STJ ao rito dos recursos especiais repetitivos (**REsp 1.196.777/RS - Temas 137 e 138/STJ**) e decidida nos seguintes termos (grifos acrescidos):

> *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, DJe 04/06/2012)

Vale salientar que, mesmo na vigência do CPC/73, a aplicação da sistemática dos recursos especiais repetitivos deveria anteceder a análise dos pressupostos de admissibilidade do apelo raro, incumbindo ao Presidente do Tribunal de origem assim

proceder em relação aos recursos especiais que versassem sobre os temas já julgados sob o rito do art. 543-C do CPC/73: "*Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, 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; II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça"* (art. 543-C, § 7º, I e II, do CPC/73).

Esse mesmo procedimento restou ratificado pelo novel diploma processual civil (cf art. 1.030, I, *b*, e II, do CPC/2015).

Assim, haverá o juízo de admissibilidade do recurso especial somente nos casos em que, ultrapassada a fase relativa ao juízo de conformidade, o Tribunal *a quo*, **em decisão colegiada**, mantiver a decisão divergente daquela firmada no *leading case* (art. 543-C, § 8º, do CPC/73: "*Na hipótese prevista no inciso II do § 7o deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem,* ***far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial***"; cf ainda art. 1.030, V, *c*, do CPC/2015).

Compete, pois, ao Tribunal *a quo* efetuar o juízo de conformidade (art. 543-C, §§ 7º e 8º, do CPC/73; art. 1.030, I, *b*, CPC/2015) **antes** de analisar os pressupostos de prelibação do recurso especial.

De fato, na sistemática introduzida pelo artigo 543-C do CPC/73, incumbe ao Tribunal de origem, com exclusividade e em caráter definitivo, proferir juízo de adequação do caso concreto ao precedente formado em repetitivo, sob pena de tornar-se ineficaz o propósito racionalizador implantado pela Lei 11.672/2008.

Ante o exposto, **determino a devolução** dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que seja observado o rito previsto no 1.030, I, *b*, e II, do CPC/2015 (art. 543-C, § 7º, I e II, do CPC/73).

Publique-se.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator