

MEMORANDO TRIBUTÁRIO

Prazo Prescricional para repetição de indébito. Julgamento do STF sobre a LC 118/05.

Este Memorando tem como objetivo analisar as consequências do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal (“STF”) em agosto deste ano (e publicado no dia 10/10/2011) sobre as ações de repetição de indébito, ajuizadas ou por ajuizar.

No julgamento do RE 566.621, o Plenário do STF julgou inconstitucional a segunda parte do art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005 (“LC 118/05”), que pretendeu conferir efeitos retroativos às disposições inovadoras da norma sobre a contagem do prazo para pleitear a restituição ou a compensação de tributos recolhidos indevidamente ou a maior.

A LC 118/05, em seu artigo 3º, estabelece que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação, fixado pelo artigo 168, inciso I, do CTN, será contado a partir do *pagamento antecipado*. A segunda parte do artigo 4º da mesma LC 118/05, por sua vez, determinava que essa nova “interpretação” seria aplicável a partir da publicação da lei.

O STF, entretanto, entendeu que o artigo 3º da LC 118/05, tendo inserido uma **nova regra** no regime tributário brasileiro ao criar **novo prazo** para restituição/compensação, deve ser aplicado apenas aos pedidos de repetição (restituição/compensação) posteriores ao prazo de vigência da lei (ou seja, a partir de 09/06/2005).

Isto porque antes da edição da LC 118/2005 havia orientação já consolidada do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) no sentido de que, nesses casos, o prazo para requerer a repetição do indébito totalizava 10 (dez) anos contados a partir do pagamento antecipado (“tese dos cinco mais cinco”).

O STJ firmou o referido entendimento com base nos artigos 168, inciso I; 150, §4º e 156, inciso II, do Código Tributário Nacional, que, conjugados, diriam o seguinte: “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”, que só ocorre 5 anos após o pagamento do tributo (AI nos EREsp 644.736 / PE).

Como se vê, a LC 118/05, sob a falsa figura de “lei interpretativa”, inovou o ordenamento e contrariou a orientação do STJ, reduzindo para 5 (cinco) anos a partir do pagamento antecipado o prazo para a repetição do indébito.

Em suma, aconteceu a seguinte alteração após a edição da LC 118/05:

| ANTES DA LC 118/2005 | DEPOIS DA LC 118/2005 |
|---|---|
| Crédito tributário é extinto com a homologação, que ocorre 5 anos após o pagamento antecipado | Crédito tributário é extinto com o pagamento antecipado |

A aplicação imediata do novo prazo, determinada pelo artigo 4º da LC 118/05, foi inicialmente analisada pelo STJ, que vinha decidindo no sentido de que, para todos os pagamentos efetuados antes de 09/06/2005 o prazo para restituição/compensação continuaria sendo de 10 (dez) anos a partir do pagamento, limitado a 5 (cinco) anos contados da entrada em vigor da lei complementar. Dessa forma, todos os pagamentos realizados previamente a 09/06/2005 teriam como limite para o pedido de restituição ou compensação a data de 09/06/2010.

Ao apreciar essa mesma questão, entretanto, o Plenário do STF alterou o critério, determinando que:

- (i) **Se o pedido de restituição/compensação foi apresentado até 09/06/2005:** será aplicado o prazo anterior, ou seja, de 10 (dez) anos contados do pagamento;
- (ii) **Se o pedido de restituição/compensação foi apresentado após 09/06/2005:** como o pleito se deu já na vigência da LC 118/05, o STF entendeu que deverá ser aplicado a esses casos o novo prazo de 5 (cinco) anos contados do pagamento.

O quadro a seguir sintetiza a alteração de critério promovida pelo recente julgamento do Plenário do STF:

| | STJ | STF |
|---|--|---------|
| <i>O artigo 3º retroage, como disposto no artigo 4º?</i> | Não | Não |
| <i>Contagem do prazo para ações ajuizadas antes de 09/06/2005</i> | 10 anos (artigos 168, inciso I; 150, §4º e 156, inciso II, do CTN) | 10 anos |
| <i>Contagem do prazo para ações ajuizadas a partir de 10/06/2005</i> | (i) 10 anos para ações ajuizadas até 09/06/2010 (ii) 5 anos para ações ajuizadas a partir de 10/06/2010 | 5 anos |

Ressaltamos que este Memorando tem caráter meramente informativo, sendo essencial a análise de cada caso para que possamos opinar de forma definitiva e específica, conciliando as peculiaridades da situação fática com os fundamentos da decisão publicada. Além disso, lembramos que o julgamento no STF ainda não transitou em julgado, em virtude da apresentação de questão de ordem por partes interessadas, o que pode resultar na mudança do entendimento de algum(ns) dos Ministros. Neste sentido, continuaremos acompanhando o precedente jurisprudencial para informá-los sobre eventuais novas orientações.

Ficamos à disposição para quaisquer esclarecimentos adicionais.

Breno Ferreira Martins Vasconcelos. Advogado. (breno@fmsv.com.br)

Thais Romero Veiga. Advogada. (thais@fmsv.com.br)

Maria Raphaela Dadona Matthiesen. Estagiária. (mariaraphaela@fmsv.com.br)

Este memorando foi elaborado exclusivamente para clientes do escritório **Falavigna, Mannrich, Senra e Vasconcelos Advogados** e tem mera finalidade informativa, destinando-se a noticiar as principais mudanças legais e jurisprudenciais no campo do Direito. Havendo dúvidas relacionadas à matéria deste memorando, os advogados do escritório estarão à inteira disposição para esclarecimentos adicionais.