

Cezar Filho: Indébito e anulação da decisão administrativa

É de suma importância distinguir a ação judicial de repetição de indébito tributário, que pode ser proposta independentemente da prévia formulação de pedido administrativo com o mesmo intuito, da qual já foi denegado o anseio repetitório.



A primeira espécie está prevista no artigo 168 do Código

Tributário Nacional, que alberga o prazo prescricional de cinco anos para o sujeito passivo buscar, na seara judicial ou administrativa, a repetição de tributo que tenha pago indevidamente ou em montante maior que o devido. Ao passo que a segunda vem estatuída no artigo 169 do CTN, que dita ser de dois anos o prazo de prescrição aplicável à ação pela qual o sujeito passivo intenciona anular a decisão administrativa que tenha rejeitado o propósito de repetição.

Como visto, o sujeito passivo, depois de pagar tributo que não era devido, poderá postular a repetição à autoridade administrativa ou, de antemão, valer-se do Poder Judiciário, que irá compelir o Estado à devolução, tendo em ambos os casos o prazo quinquenal para agir, sendo certo ainda que não há a necessidade, para o ingresso em juízo, de a restituição ser reclamada em primeiro lugar administrativamente, à medida que entendimento contrário não condiz com o princípio da inafastabilidade da jurisdição, consagrado pelo artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Já a ação anulatória, por óbvio, pressupõe anterior requerimento administrativo de repetição. Ou seja, se tal requerimento for indeferido pelo Estado-Administração, o sujeito passivo terá condições de lançar mão da demanda judicial destinada à anulação da decisão administrativa, submetendo-se a manifestação do objetivo anulatório perante o Estado-Juiz ao aludido prazo bienal.

A partir dessas considerações é que começamos a visualizar a relevância da diferença entre as ações legitimadas pelos citados artigos 168 e 169 do CTN. Afinal, muitos pensam que, para o sujeito passivo ajuizar a ação de repetição referida no artigo 168, ele teria o prazo de cinco anos contados da ciência da decisão administrativa de indeferimento do pedido repetitório, o que, na verdade, não acontece, uma vez que, como lemos na súmula 625 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"o pedido administrativo de compensação ou de restituição não interrompe o prazo prescricional para a ação de repetição de indébito tributário de que trata o artigo 168 do CTN nem o da execução de título judicial contra a Fazenda Pública"*.

Logo, o sujeito passivo precisa ficar atento ao prazo de cinco anos contados, como regra, do pagamento do tributo, se quiser recorrer, com supedâneo no artigo 168 do CTN, à Justiça para lá ver reconhecido o seu direito à repetição de indébito tributário.

Por outro lado, se o sujeito passivo inicialmente pede a repetição administrativa de tributo, ele poderá aguardar o indeferimento por parte da Administração para se valer da ação anulatória preconizada pelo artigo 169 do CTN, não se podendo esquecer que, neste caso, o processo judicial deverá ser instaurado em até dois anos contados da ciência da decisão fazendária.

O sujeito passivo que não percebe a distinção entre as ações dos cogitados artigos 168 e 169 corre o enorme risco de ver fulminada pela prescrição a sua pretensão de repetir tributo indevido.

A prescrição serve justamente para, em homenagem à segurança jurídica, não ser prestigiado o titular desidioso do direito, que deixa de exercê-lo no interregno legal.

Se o Fisco tem prazo tanto para constituir o tributo pelo lançamento como para, depois da constituição, cobrá-lo, sendo considerado decadencial o lapso na primeira situação e prescricional na segunda, o sujeito passivo também tem o seu direito de repetição condicionado ao não transcurso de determinado tempo. Assim, evita-se que qualquer dos lados dessa relação seja surpreendido, depois de muitos anos, por medida contrária aos seus interesses.

Portanto, que o sujeito passivo não ache que, como se dá em relação à ação anulatória amparada pelo artigo 169 do CTN, poderá esperar a decisão administrativa desmerecendo o direito à repetição de indébito tributário para aforar a tratada pelo artigo 168 do mesmo diploma.

Date Created

06/05/2022