

---

# Repetição de Indébito

**KANAMARU E CRESCENTI ADVOGADOS**

---

São Paulo, 11 de março de 2010  
Câmara de Comércio e Indústria Japonesa do Brasil

## Repetição de Indébito

- Repetição de Indébito é a possibilidade jurídica do sujeito passivo da obrigação tributária restituir-se do valor pago (i) indevidamente; (ii) a maior ou (iii) em duplicidade de determinado tributo.

*Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;*

*III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória+*

## Repetição de Indébito

- Como verificado, é concedido ao sujeito passivo a restituição de tributo pago de forma indevida, a maior ou em duplicidade.
- Porém, a requisição desta restituição poderá aguardar quanto tempo?

## Repetição de Indébito

- Em consonância com o artigo 168 do próprio CTN, este prazo será de 5 (cinco) anos, *in verbis*:

*%Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*

*I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;*

*II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.+(Destacamos)*

## Repetição de Indébito

- Ocorre que, com o advento da [Lei Complementar nº118/05](#), a extinção do crédito tributário nos lançamentos por homologação, ocorrerá no momento do pagamento antecipado, nos termos do artigo 150, § 1º do mesmo diploma:

*"Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

**§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento."**

## Repetição de Indébito

- Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem reconhecendo a aplicação da LC nº 118/05, somente em relação a fatos e situações jurídicas ocorridas após sua vigência, ou seja, 08 de junho de 2005.

## (AgRg nos EREsp 668.568 - DJ 08.06.2006)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INTERPOSIÇÃO DENTRO DO PRAZO RECURSAL. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. NOVA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA 1ª SEÇÃO DO STJ NA APRECIÇÃO DO ERESP 435.835/SC. 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. ENTENDIMENTO CONSIGNADO NO VOTO DO ERESP 327.043/DF. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.**

A 1ª Seção do STJ, no julgamento do ERESP 435.835/SC, Rel. p/ o acórdão Min. José Delgado, sessão de 24.03.2004, consagrou o entendimento segundo o qual o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento,...

2. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar os arts. 150, § 1º, 160, I, do CTN, 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, ... incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

3. 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). ...

4. Agravo regimental provido para, reconsiderando a decisão agravada, negar seguimento aos embargos de divergência.+(Grifos nossos)

## Repetição de Indébito - Conclusão

- Para os pagamentos efetuados até 08/06/2000 . cinco anos antes da vigência da LC nº 118/05 . a regra para a Repetição do Indébito é a de ~~cinco~~ mais cinco;
- Para os pagamentos efetuados entre 09/06/2000 à 08/06/2005, a prescrição para a Repetição do Indébito dar-se-á em 08/06/2010;
- Para os pagamentos ocorridos após 09/06/2005, a prescrição obedecerá o prazo de 5 (cinco) anos; e
- Finalmente, para as ações protocolizadas até 08/06/2010, é de ser afastada a prescrição de indébitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento nos casos de pagamento por homologação (REsp 1086871/SC . DJe 02/04/2009)

Muito Obrigado!

[luiz.bassetti@kanamaru.com.br](mailto:luiz.bassetti@kanamaru.com.br)  
[tributario@kanamaru.com.br](mailto:tributario@kanamaru.com.br)

Kanamaru & Crescenti Advogados  
[www.kanamaru.com.br](http://www.kanamaru.com.br)  
São Paulo . Brasília (DF) - Curitiba