



## NOTA PGFN/CRJ/Nº 1217/2014

### **Documento público. Ausência de sigilo.**

Art. 19 da Lei nº 10.522/2002. Pareceres PGFN/CRJ nº 492/2010; PGFN/CRJ nº 492/2011; PGFN/CDA nº 2025/2011; PGFN/CRJ/CDA nº 396/2013. Portaria PGFN nº 294/2010. Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01/2014.

RE nº 566.621/RS. Recurso representativo da controvérsia do Tema nº 04 de Repercussão Geral. Submissão à sistemática do art. 543-B do CPC.

Prévia delimitação da matéria decidida no item 5 da parte I do Anexo da Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012, com o entendimento de que “o julgado não trata dos pedidos feitos na esfera administrativa e nem faz referência aos casos de protesto judicial”.

Superveniência do Parecer PGFN/CRJ/Nº 1247/2014, revogando o Parecer PGFN/CRJ/Nº 1528/2012 e evoluindo quanto à interpretação do julgado.

Nota Explicativa para retificação da delimitação da matéria decidida, em decorrência da mudança de entendimento quanto ao pedido administrativo anterior a 09 de junho de 2005 e correspondente demanda judicial. Esclarecimentos quanto ao protesto judicial e à “tese dos cinco mais cinco”.



A presente manifestação consubstancia-se em Nota Explicativa, elaborada com o intuito de proceder à retificação da delimitação do julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 566.621/RS pelo Supremo Tribunal Federal (STF) sob a sistemática do art. 543-B do CPC, tendo em vista a superveniência, em relação ao item 5 da parte I do Anexo da Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012<sup>1</sup> (que delimitou a matéria decidida no referido precedente), do Parecer PGFN/CRJ/Nº 1247/2014, que assim conclui:

“[...] em se tratando de pleito administrativo anterior à vigência da LC nº 118/2005 ou de demanda judicial que, embora posterior, seja a este (anterior) relativa (art. 169 do CTN), deve ser observada a sistemática da ‘tese dos cinco mais cinco’ [...]”

2. A elaboração do referido Parecer contou com o auxílio da Coordenação de Atuação Judicial Perante o Supremo Tribunal Federal – CASTF, a qual, através da Nota/PGFN/CASTF/Nº 683/2014, manifestou o entendimento, em conformidade com a jurisprudência do STF, pela inaplicabilidade do prazo prescricional da LC nº 118/2005 aos pedidos administrativos apresentados anteriormente a sua vigência, considerando que, apesar do silêncio do dispositivo do acórdão do RE 566.621/RS, tal interpretação decorreria de sua fundamentação.

3. No Parecer PGFN/CRJ/Nº 1247/2014, revogou-se o Parecer PGFN/CRJ/Nº 1528/2012, vigente à época da Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012 e que, diante do contexto em que exarado, havia, por cautela, adotado uma interpretação mais restritiva do decidido pelo STF no julgamento do RE nº 566.621/RS, no qual, sob um olhar inicial, a controvérsia intertemporal com relação ao prévio pedido administrativo teria sido analisada meramente em *obiter dictum*. Na oportunidade, ressaltou-se, contudo, a necessidade de adequar-se ao posicionamento do STF, caso a Corte, analisando a questão em específico, divergisse da orientação adotada pela PGFN, interpretando de modo distinto o precedente firmado sob a sistemática do art. 543-B do CPC.

4. Nesse contexto, pertinente o registro de que a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01/2014 previu, dentre outros aspectos, que seriam elaboradas, por parte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), Notas Explicativas acerca dos julgamentos de matérias

---

<sup>1</sup>Atente-se, em especial, para o seguinte trecho: “É de se registrar que o julgado não trata dos pedidos feitos na esfera administrativa e nem faz referência aos casos de protesto judicial”.



desfavoráveis à Fazenda Nacional, na sistemática prevista nos arts. 543-B e 543-C do Código de Processo Civil (CPC). Tais manifestações têm o intuito de delimitar a matéria decidida e prestar esclarecimentos e/ou orientações à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

5. Com efeito, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01/2014 foi editada para dar cumprimento ao disposto nos §§ 4º, 5º e 7º do art. 19, da Lei nº 10.522/2002, os quais preveem a vinculação da RFB, após expressa manifestação da PGFN, às decisões judiciais desfavoráveis à Fazenda Nacional proferidas em Recursos Extraordinários com Repercussão Geral (STF) ou em Recursos Especiais Repetitivos (STJ), nos casos em que os Procuradores da Fazenda Nacional estejam autorizados a não apresentar contestação e nem a interpor recursos. Ademais, as Notas Explicativas têm como finalidade subsidiar a aplicação, por parte RFB, do Parecer PGFN/CDA nº 2025/2011<sup>2</sup>, o qual, vale registrar, foi um dos fundamentos da edição da referida Portaria Conjunta e também ensejou a elaboração da Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012, seu anexo e Notas complementares.

6. Feitas essas breves considerações, percebe-se que, na presente hipótese, faz-se necessária mera formalização da mudança de posicionamento, já comunicada à RFB (Parecer PGFN/CRJ/Nº 1247/2014) e constante da Lista do art. 1º, V e § 1º, da Portaria PGFN Nº 294/2010 (Observação 3 do tema 1.26, “d”<sup>3</sup>), para fins de retificação da delimitação de julgado anteriormente encaminhada àquele órgão (Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012).

7. Em outras palavras, suficiente o registro de que o Parecer PGFN/CRJ/Nº 1247/2014, com apoio, inclusive, na Nota/PGFN/CASTF/Nº 683/2014, flexibilizou a interpretação quanto às situações que restariam enquadradas na *ratio decidendi* do precedente firmado sob a sistemática do art. 543-B do CPC, adotando a compreensão de que a aplicação dos arts. 3º e 4º da LC nº 118/05 a pedidos administrativos anteriores a 09 de junho de 2005 (ou de demandas judiciais a estes relativas) afronta (segundo a orientação firmada pelo STF, cuja observância é necessária) o princípio da segurança jurídica, afinal a norma jurídica em vigor à

---

<sup>2</sup>O Parecer PGFN/CDA nº 2025/2011 teve por finalidade definir as implicações administrativas da aplicação da Portaria PGFN Nº 294/2010. Tal Portaria versa sobre a não-impugnação de decisões nos casos em que o contribuinte levar a juízo tese que se fundamente em precedente submetido à sistemática de julgamento dos artigos 543-B e 543-C do CPC, julgado em sentido contrário à Fazenda Nacional, sempre que a instituição entender que, no caso, não há mais possibilidade de reversão do entendimento consagrado pelo Tribunal.

<sup>3</sup>“OBSERVAÇÃO 3: A decisão proferida pelo STF, em conformidade com precedentes posteriores, também abrange as demandas judiciais relativas a pleitos administrativos anteriores a 09.06.2005”.



época do exercício da pretensão (invocação, pelo sujeito passivo, na via administrativa ou judicial, do direito subjetivo à repetição do indébito) determinava, segundo a jurisprudência, a aplicação da “tese dos cinco mais cinco”.

8. Assim, necessária a revogação do item 5 da parte I do Anexo da Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012 no que se refere aos pedidos administrativos, com nova comunicação nos moldes a serem apresentados na conclusão da presente Nota.

9. Importa ressaltar, todavia, que a flexibilização ora promovida não abrange os casos de protesto judicial (ainda que anterior a 09 de junho de 2005), com relação ao qual não há jurisprudência do STF e não é possível se valer do precedente firmado sob a sistemática do art. 543-B do CPC, sobretudo pelo fato da PGFN entender que se trata de mero procedimento de jurisdição voluntária, inexistindo previsão legal de interrupção da prescrição da pretensão repetitória por tal medida, uma vez que a matéria é sujeita a reserva de Lei complementar (art. 146, III, “b” da CF) e o art. 174, parágrafo único, II, do CTN, não se aplica em favor do sujeito passivo, nem mesmo por analogia ou isonomia, inclusive em razão do disposto no art. 165, *caput*, do CTN, que confirma a irrelevância do protesto judicial na relação jurídica de indébito tributário.

10. Por fim, aproveita-se a oportunidade para esclarecer que o prazo de “dez anos” (na verdade, cinco de decadência, seguidos de cinco de prescrição: “tese dos cinco mais cinco”), quando aplicável, conta-se, de regra, do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN, e, com o decurso do prazo ali previsto, art. 168, I, do CTN, desconsiderada a interpretação que lhe foi atribuída pelo art. 3º da LC nº 118/05), e não do pagamento indevido, como dá entender a delimitação (item 5 da parte I do Anexo da Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012) cuja revogação se defende. Com efeito, consta da própria ementa do acórdão resultante do julgamento do RE nº 566.621/RS que “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” (sem grifos no original).



## II

11. São essas as considerações que, no momento, esta CRJ reputa úteis a título retificação da Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012 e acerca do quanto decidido no RE nº 566.621/RS, julgado pelo STF sob a sistemática do art. 543-B do CPC, sugerindo-se, em caso de aprovação, (i) menção a esta Nota Explicativa no tema 1.26, “d” da Lista do art. 1º, V e § 1º, da Portaria PGFN Nº 294/2010, (ii) o seu encaminhamento à RFB e divulgação à Carreira e (iii) a revogação do item 5 da parte I do Anexo da Nota PGFN/CRJ/Nº 1114/2012, ficando a comunicação renovada nos seguintes termos:

### **RE 566.621/RS**

Relatora: Min. Ellen Gracie

Recorrente: União

Recorrido: Ruy César Abella Ferreira

Data de julgamento: 04/08/2011

**DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA:** o STJ, não obstante ter julgado a matéria sob sistemática do art. 543-C, segue o entendimento daquele Supremo Tribunal Federal. O STF considerou inconstitucional a parte final do art. 4º da Lei Complementar 118/05, no ponto em que determina que o art. 3º da referida LC possui natureza interpretativa e, portanto, retroage para alcançar fatos pretéritos. Não obstante, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 4º da LC 118/2005, o STF levou em consideração o prazo dilatado da *vacatio legis* de 120 dias, para firmar o seguinte entendimento: (a) nas ações ajuizadas até 08/06/2005, possível, de regra, o pedido do indébito dos últimos dez anos, contados dos fatos geradores; (b) para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, data da entrada em vigor da lei, o prazo prescricional é de cinco anos, contados do pagamento indevido. Isto significa que as ações de repetição de indébito tributário ajuizadas a partir do dia 09 de junho de 2005, somente permitem, se for o caso, a devolução dos tributos pagos indevidamente nos últimos 5 anos (aplicação plena da regra prevista no art. 3º da LC). **É de se registrar que o julgado também abrange o pleito administrativo anterior à vigência da LC nº 118/2005 e a demanda judicial que, embora posterior, seja a este (anterior) relativa (art. 169 do CTN), sendo, portanto, aplicável a “tese dos cinco mais cinco” em tais casos. Todavia, o precedente não se aplica nos casos de protesto**



judicial, ainda que anterior a 09 de junho de 2005, por se tratar de mero procedimento de jurisdição voluntária e por inexistir previsão legal de interrupção da prescrição da pretensão repetitória pelo protesto judicial, uma vez que a matéria é sujeita a reserva de Lei complementar (art. 146, III, “b” da CF) e que, em favor do sujeito passivo, não se aplica o disposto no art. 174, parágrafo único, II, do CTN, nem mesmo por analogia ou isonomia.

À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 11 de setembro de 2014.

**FILIFE AGUIAR DE BARROS**

Procurador da Fazenda Nacional

De acordo. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 11 de setembro de 2014.

**GEILA LÍDIA BARBOSA BARRETO DINIZ**

Coordenadora de Consultoria Judicial

De acordo. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 06 de outubro de 2014.

**JOÃO BATISTA DE FIGUEIREDO**

Coordenador-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional

Aprovo. Encaminhe-se a presente Nota Explicativa à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB). Promova-se a alteração e revogação sugeridas. Divulgue-se à Carreira.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 13 de outubro de 2014.

**FABRÍCIO DA SOLLER**

Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Tributário