Introdução

Primeiramente, lembremo-nos de que a restituição está prevista no art. 165 do CTN e consiste no direito que o contribuinte tem de **receber de volta o valor que pagou indevidamente** ou em excesso ao fisco.

A ação anulatória da decisão administrativa que denega a restituição tem previsão no art. 169 do Código Tributário Nacional:

> **Art. 169.** Prescreve em dois anos a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição.
>
> Parágrafo único. O prazo de prescrição é interrompido pelo início da ação judicial, recomeçando o seu curso, por metade, a partir da data da intimação validamente feita ao representante judicial da Fazenda Pública interessada.

A ação anulatória da decisão que nega a restituição cabe também na hipótese em que o contribuinte faz o pedido, mas a decisão administrativa demora mais de 05 anos para ser proferida. Com isso, decorre o prazo de 05 anos previsto no art. 168 do CTN para pleitear judicialmente a restituição:

> **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.

Neste caso, para não desamparar o contribuinte que não teve seu pedido administrativo apreciado a tempo, o art. 169 do CTN concede o prazo de 02 anos para que se anule a decisão administrativa que denegar a restituição.

Para a prova da OAB, devemos estar atentos às dicas do enunciado: se a questão descrever que o contribuinte requereu administrativamente a restituição, obtendo decisão denegatória, é preciso observar o prazo desta decisão: se passados os 05 anos do art. 168 do CTN, caberá a ação

anulatória (fundamentada no art. 169 do CTN) para a ação de restituição.

Esta também é uma petição inicial, e devemos ser criteriosos em sua elaboração:

Endereçamento

Devemos analisar três questões para a definição do foro competente e, portanto, para o endereçamento:

1. O tributo é federal, estadual, ou municipal?
2. O local é uma capital ou não?
3. Trata-se de oposição de embargos/exceção ou de ação ordinária?

Isto porque, nas capitais, o endereçamento se dará para a Vara das Execuções Fiscais ou da Fazenda Pública, conforme o tipo da ação. Nas demais localidades, a não ser que o enunciado nos traga esta informação, não é possível concluir sobre a existência de varas especializadas da Fazenda Pública e, neste caso, o endereçamento se dará para Vara comum, sem indicação específica.

Podemos esquematizar o endereçamento da seguinte maneira:

Tributo	Localidade	Ação	Endereçamento
Federal	Capital	Embargos/Execução	EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA ... VARA DAS EXECUÇÕES FICAIS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ...
		Ordinária	EXCELENTÍSISMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA ... VARA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ...
	Não-capital	Embargos/Execução ou Ação Ordinária	EXCELENTÍSISMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA ... VARA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ...
Estadual ou Municipal	Capital	Embargos/Execução	EXCELENTÍSISMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ... VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DA COMARCA DE ...

Tributo	Localidade	Ação	Endereçamento
Ordinária	EXCELENTÍSISMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ... VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE ...		
Não-capital	Embargos/Execução	EXCELENTÍSISMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ... VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS (ou VARA DO ANEXO FISCAL, conforme o enunciado) DA COMARCA DE ...	
	Ordinária	EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ... VARA DA COMARCA DE ...	

Preâmbulo

Indicada a Vara competente, no preâmbulo da ação, devemos qualificar a parte autora, indicar a fundamentação legal, o nome da ação e qualificar a parte ré:

> Fulano, nacionalidade ..., estado civil ..., profissão ..., portador do RG nº ... e inscrito no CPF sob o nº ..., residente e domiciliado na Rua ..., por seu advogado que esta subscreve (procuração anexa), vem respeitosamente perante Vossa Excelência propor AÇÃO ANULATÓRIA DA DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE DENEGAR A RESTITUIÇÃO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO, com fundamento no art. 169 e no art. 165, I do Código Tributário Nacional, em face de ..., pelas razões a seguir aduzidas:

Esta ação é fundamentada não apenas pelo art. 169 do CTN, que prevê esta peça, como também pelo art. 165, I do CTN, que trata da restituição.

Síntese dos fatos

A síntese dos fatos deve ser, de fato, sucinta, e elaborada com o auxílio das descrições do enunciado.

Nesta ação, é muito importante descrever que o contribuinte ingressou com pedido administrativo e, nesta esfera, obteve decisão denegatória da restituição. A descrição dos fatos pode ser concluída com a seguinte frase, a fim de dar continuidade à peça:

> “Assim, não restou outra alternativa ao autor senão pleitear a tutela jurisdicional de seus direitos”.

Do cabimento da ação

Inclua um tópico do cabimento da ação para tratar da pertinência desta ação, uma vez que pleiteia a restituição e que a decisão administrativa denegatória não deve prosperar, discorrendo acerca da sua fundamentação legal (arts. 165, I e 169 do CTN).

Da tempestividade

Demonstrar a atenção ao art. 169 do CTN, determinando que a ação está sendo ajuizada dentro do prazo de 02 anos contados da decisão administrativa denegatória.

Do mérito

Este é o momento de demonstrar seus conhecimentos quanto ao direito material: demonstre, com fundamentação legal, que o tributo foi recolhido indevidamente, razão pela qual a decisão administrativa que denegou a restituição está equivocada. Assim, reforce os fundamentos para a anulação da decisão administrativa e para a repetição do indébito (devolução dos valores cobrados indevidamente).

Dos Pedidos

Ao final, alinhavamos os pedidos, com seus fundamentos, e a finalização da petição:

> “Diante do exposto, requer-se:
>
> a) citação da parte ré na pessoa de seus representantes legais para, querendo, apresentar resposta, informando desde já o desinteresse pela audiência de conciliação e mediação do art. 319, VII do CPC;

> b) seja julgada procedente a ação a fim de anular a decisão administrativa que denegou o pedido de restituição, devolvendo-se, com correção monetária e juros, todos os valores pagos indevidamente (se o tributo for municipal ou estadual, o fundamento é o art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula 162 do STJ e, se for tributo federal, o fundamento será o art. 39, §4º da Lei nº 9.250/95);
>
> c) produção de todas as provas admitidas em direito, principalmente a prova documental, nos termos do art. 319, VI do CTN;
>
> d) condenação em custas e honorários advocatícios sucumbenciais nos termos dos arts. 82 a 85 do CPC, em especial do art. 85, §3º do CPC.
>
> Dá-se à causa o valor de ...
>
> Nestes termos, pede deferimento.
>
> Local, data.
>
> Advogado.
>
> OAB nº”

Lembre-se que nesta ação os valores já foram pagos e, portanto, não pedimos tutela de urgência.