



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 04 / 11 / 19 99
C	Rubrica

497

Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

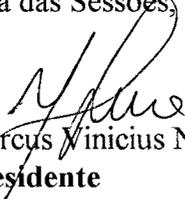
Sessão : 03 de fevereiro de 1999
Recurso : 106.096
Recorrente : SEVERINA FRANCISCA MORAIS MONTE
Recorrida : DRJ em Recife - PE

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - Defere-se o pedido, à vista da determinação contida na Medida Provisória nº 1.699-40, atualmente, até a presente data, Medida Provisória nº 1770-43, artigo 18, II e § 2º, que permite a devolução de quantias pagas a título de empréstimo compulsório, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86, sobre a aquisição de veículos. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SEVERINA FRANCISCA MORAIS MONTE.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora-designada.** Vencido o Conselheiro Oswaldo Tancredo de Oliveira (Relator). Designada para redigir o Acórdão a Conselheira Maria Teresa Martínez López.

Sala das Sessões, em 03 de fevereiro de 1999


Marcus Vinicius Neder de Lima
Presidente


Maria Teresa Martínez López
Relatora - Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Tarásio Campelo Borges, José de Almeida Coelho e Ricardo Leite Rodrigues.

LDSS/OVRS



Processo : 10435.000397/97-99

Acórdão : 202-10.883

Recurso : 106.096

Recorrente : SEVERINA FRANCISCA MORAIS MONTE

RELATÓRIO

Em petição dirigida ao Delegado da Receita Federal de Recife – PE, a ora requerente diz que, por força do Decreto-Lei nº 2.288/86, recolheu, a título de empréstimo compulsório, aos cofres da União Federal, o valor indicado, com identificação do depósito, pela aquisição de um veículo novo.

Diz que a exigência em causa foi declarada inconstitucional, invocando as decisões judiciais nesse sentido e demais eventos que alinha, todos conhecidos desta Câmara.

Diante de longas considerações, invocando, afinal, a Lei nº 9.430/96, Decreto nº 2.138/97, Decreto nº 2.194/97 e IN SRF nº 32/96, requer restituição do valor indicado, que diz ter recolhido em 03.04.87, devidamente corrigido, com juros de mora de 1% ao mês, a partir de 03.04.87, em moeda corrente.

Anexa, por cópia, os documentos comprobatórios do alegado.

A autoridade requerida, depois de descrever os fatos e se referir à pretensão da requerente, decide pela improcedência da mesma, pela razão, conforme consubstanciado em sua ementa, da “Falta de previsão legal”, a qual “impede a autoridade julgadora de reconhecer o direito à restituição dos valores recolhidos a título de Empréstimo Compulsório, instituído pelo art. 10 do Decreto-Lei nº 2.288/88”.

Inconformada, a requerente apela para o Delegado da Receita Federal de Julgamento, reiterando suas alegações e, já então, invocando o princípio “que veda o enriquecimento sem causa”, com citação da doutrina de Aliomar Balleiro.

Requer, afinal, a reforma da decisão recorrida, com o deferimento do presente pedido.

A autoridade recorrida, também, depois de descrever e examinar a pretensão da recorrente, mantém a decisão de primeiro grau, julgando improcedente o pedido de restituição, ao fundamento, também consubstanciado em sua ementa, de que “A determinação contida na Medida Provisória nº 1.542-22/97, art. 18, II e § 2º impede a devolução de quantias pagas a título de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/87, sobre a aquisição de veículos automotores”.

No seu contexto, a referida decisão transcreve, na íntegra, os dispositivos invocados.

Ainda, inconformada, a interessada apela para este Conselho, reiterando as considerações, até então expendidas, e invocando, por fim, a doutrina de Hely Lopes Meireles. Sobre a “moralidade administrativa”.

Requer a restituição em causa, já então, “com base nos arts. 165, 166 e 167 do Código Tributário Nacional, c/c os arts. 964 a 971 do Código Civil”.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'f' or similar character.



Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA

Em que pesem as ponderáveis razões de que se cerca a pretensão da requerente, a nós, outra coisa não nos cumpre, senão a de aplicar a lei vigente ao caso concreto.

Feita essa consideração, passo trancrever o Relatório da decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento, no qual a matéria é examinada exatamente dentro do princípio acima invocado.

“Sobre a devolução do empréstimo compulsório de que trata o Decreto-lei nº 2.288/86, temos a informar o entendimento da Secretária da Receita Federal através da Nota SRF/COSAR/DIREN nº 55, de 09/04/96:

“

Em 1992, o Governo manifestou a intenção de efetuar a devolução do empréstimo compulsório em moeda, encaminhado projeto de lei nesse sentido ao Congresso Nacional. A partir de então, a Receita Federal assumiu a atribuição de montar um sistema de devolução do empréstimo compulsório, a ser conduzido inteiramente sob sua responsabilidade. Desde então, os mutuantes passaram a ser informados de que a devolução dos valores seria iniciada pela SRF, tão logo aprovado no Congresso Nacional o projeto de lei do Governo.

Em agosto de 1993, o Presidente da República vetou integralmente o referido projeto de lei aprovado com emendas pelo Congresso Nacional, que regulamentava o resgate do empréstimo compulsório, tornado inócua todas as providências já adotadas pela SRF relativas à sua devolução.

.....

Entretanto, com o veto imposto à lei que deferia à SRF a competência para proceder à devolução do empréstimo compulsório em moeda, entendemos que ficou totalmente sem amparo legal a hipótese de resgate em espécie, prevalecendo então as disposições do D.L. nº 2.288/86 de resgate mediante cotas do Fundo Nacional de Desenvolvimento – FND, não competindo à Receita

4



Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

Federal nenhuma providência quanto à matéria, exceto a de fornecer informações relativas a pagamentos efetuados, quando solicitadas.

Entretanto, o Senado Federal pela Resolução nº 50, de 09/10/95, suspendeu, por inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, a execução dos seguintes dispositivos do Decreto-lei nº 2.288/86, de 23/07/86: art. 11 e seus incisos II, III e IV; art. 13 e seus parágrafos; art. 15; art. 16 e seu parágrafo 2º e a expressão “bem como dos adquirentes de automóveis de passeio e utilitários” no parágrafo único do art. 10.

Ora, o art. 10 é exatamente o dispositivo legal que disciplina a devolução do empréstimo compulsório, nos seguintes termos: “o empréstimo será resgatado no último dia do terceiro ano posterior ao seu recolhimento, efetuando-se o pagamento em quotas do Fundo Nacional de Desenvolvimento, criado neste Decrerolei”. Com sua suspensão pela Resolução 50, fica sem amparo legal qualquer eventual pretensão de devolver o empréstimo compulsório.

.....
A Medida Provisória nº 1542-22, de 09/05/97, em seu art. 18, inciso II, e parágrafo 2º, dispõe “in verbis”:

“Art. 18 – Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim canceladas o lançamento e a inscrição, relativamente:

.....
II – ao empréstimo compulsório intituido pelo Decreto-lei nº 2.288, de 23 de julho de 1986, sobre a aquisição de veículos automotores e de combustível;

5



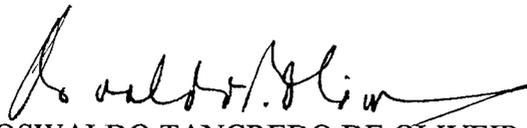
MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

§ 2º - O disposto neste artigo não implicará restituição de quantias pagas”.

Pelas mesmas razões, voto pelo não provimento do recurso.

Sala das Sessões, em 03 de fevereiro de 1999


OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

**VOTO DA CONSELHEIRA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ, RELATORA-
 DESIGNADA**

Conforme bem relatado pelo ilustre Conselheiro Oswaldo Tancredo de Oliveira, trata-se de pedido de restituição de importância paga aos cofres públicos, a título de empréstimo compulsório, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86, incidente sobre o preço de aquisição de veículos novos e de até 1 (um) ano de fabricação.

A decisão de primeira instância, indeferiu o pedido com fundamento no artigo 18 da Medida Provisória nº 1.542, que na sua 22ª publicação, em 09.05.97, não permitia, realmente, a restituição de quantias pagas, a título de empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86.

O artigo 18 da Medida Provisória nº 1.542, já constava desde a primeira edição, da Medida Provisória nº 1.110, em 30.08.95 (artigo 17, tendo havido, desde então, três alterações em sua redação). Duas das alterações incluíram os incisos VIII (MP nº 1.244, de 14.12.95) e IX (MP nº 1.490-15, de 31.10.96) entre as hipóteses de que trata o *caput*. A terceira alteração, de interesse à solicitante, ocorreu em 10.06.1998, através da Medida Provisória nº 1.621-36, ao acrescentar ao § 2º a expressão “*ex officio*”. De lá para cá, sucessivas alterações ocorreram, apenas quanto ao número da Medida Provisória, senão vejamos:

- A Medida Provisória nº 1.699-37 revogou a 1.621-36 e convalidou os atos praticados com base nela. Observação; mantida a redação do artigo 18, retro citada.
- A Medida Provisória nº 1.770-43 revogou a 1.699-42 e convalidou os atos praticados com base nela. Observação; mantida a redação do artigo 18, retro citada.”

Portanto, a redação vigente, por ocasião da presente sessão, é a seguinte:

“Art. 18 – Ficam dispensados a constituição de crédito da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva



Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

.....

II – ao empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288, de 23 de julho de 1986, sobre a aquisição de veículos automotores e de combustível:

.....

§ 2º - O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantias pagas.”

Aliás, o próprio Coordenador – Geral do Sistema da Tributação, com muito brilhantismo, através do PARECER COSIT nº 58, de 27 de outubro de 1998, admite haver a restituição, antes mesmo de incluída a expressão “ex officio”, conforme transcrição a seguir:

“16 – A terceira alteração, ocorrida em 10.06.1998 (MP nº 1.621-36), acrescentou ao § 2º a expressão “ex officio”. Essa mudança, numa primeira leitura, poderia levar ao entendimento de que, só a partir de então, poderia ser procedida a restituição, quando requerida pelo contribuinte; antes disso, o interessado que se sentisse eventualmente prejudicado teria que ingressar com ação de repetição de indébito junto ao Poder Judiciário.

17 - Entretanto, conforme consta da Exposição de Motivos que acompanhou a proposta de alteração, o disposto no § 2º “consiste em norma a ser observada pela Administração Tributária, pois esta não pode proceder *ex officio*, até por impossibilidade material e insuficiência de informações, eventual restituição devida”. O acréscimo da expressão *ex officio* visou, portanto, tão-somente, dar mais clareza e precisão à norma, pois os contribuintes já faziam jus à restituição antes disso; não criou fato novo, situação nova, razão pela qual não há que se falar em lei nova.”

No que diz respeito à decadência (prescrição no entender da maioria dos doutrinadores), ou seja, prazo de extinção do direito de pleitear a restituição, entendo que, embora esteja incorreto o informado pela solicitante, vez que teria contado o prazo do RE 175.385 - SC (1º. 12.94), observo que o caso líder foi o RE 121.336-CE, publicado em 26.06.92 (acórdão também citado pela autoridade singular), demonstrando portanto, que o pedido de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

restituição foi efetuado dentro dos cinco anos, contados da data em que foi declarada a inconstitucionalidade do empréstimo compulsório.

Esclareço que, quanto à forma de contagem do prazo, envolvendo a recuperação de valores despendidos ao erário, posteriormente reconhecidos como indevidos, cumpre noticiar que o Superior Tribunal de Justiça, cuja missão precípua é uniformizar a interpretação das leis federais, vem se pronunciando de maneira repetida e uniforme - por intermédio de suas 1ª e 2ª Turmas, formadoras da 1ª Seção e regimentalmente competentes para o deslinde de matérias relativas a "tributos de modo geral, impostos, taxas, contribuições e empréstimos compulsórios" (Regimento Interno do STJ, art. 9º, § 1º, IX) -, no sentido de que nos tributos sujeitos à sistemática do lançamento por homologação, nos casos em que não tenha havido homologação expressa, o contribuinte dispõe de 10 anos para a recuperação - via compensação ou repetição de indébito - de valores pagos indevidamente, na medida em que a extinção do direito de pleitear a restituição só ocorre após decorridos 5 anos, contados da ocorrência do fato gerador, somados de mais 5 anos, contados da homologação tácita do lançamento.

Exemplifica-se esse entendimento com o acórdão prolatado pela 2ª Turma do STJ nos autos do RESP nº 110.212-RS, julgado em 26.06.97 e publicado em 1º.09.97, de relatoria do Ministro Adhemar Maciel, que cuidou especificamente da prescrição em compensação, lendo-se no corpo do acórdão que, "*verbis*":

"No âmbito dos tributos sujeitos à lançamento por homologação (art. 150, § 4º, do CTN), como no caso, a prescrição do direito de pleitear a compensação dos valores só incidirá após o prazo de cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados da homologação do lançamento (art. 150, § 4º, do CTN). Neste sentido, *mutatis mutandis*, o precedente da 2ª Turma no julgamento do Resp. nº 44.221/PR, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro."

Assim, como deixou assentado o Superior Tribunal de Justiça neste mesmo acórdão, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo de que trata o artigo 168 do CTN só se inicia quando da homologação expressa ou tácita do lançamento, posicionamento esse que foi reforçado recentemente por acórdão do mesmo Tribunal, assim ementado:

"Tributário Processual Civil. Restituição de Indébito - Decadência. Prescrição. Liquidação. Correção Monetária. Aplicação do IPC. 1.



Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

A Primeira Seção, elidindo divergências, ditou que, sendo o empréstimo compulsório sobre aquisição de combustíveis sujeito a lançamento por homologação, faltante este, o prazo decadencial só começa a fluir após o decurso de cinco anos da ocorrência do fato gerador, somados mais cinco anos, contados estes da homologação tácita do lançamento. O prazo prescricional tem por termo inicial a data da declaração de inconstitucionalidade de lei em que se fundamentou o gravame (EREsp n.ºs. 43.502 e 44.952). "Ac. un. da 1ª Turma do STJ - Resp. n. 107.919-SP - Rel. Min. Milton Luiz Pereira - j. 12.2.96 - DJU 24.02.97, pág. 3.304).

Nesse sentido, ainda, os Acórdãos prolatados nos RESP n.ºs 44.221-4 PR; 44.260-5-PR; 74.922-BA e nos EDRESP n.º 42.720-5-RS.

De outro lado, também nos casos de **declaração de inconstitucionalidade** operados pelo Supremo Tribunal Federal a contagem de prazo para a recuperação de importâncias despendidas indevidamente sujeita-se a "**regra especial**", pois a jurisprudência tem-se orientado no sentido de reconhecer que o lapso prescricional de cinco anos somente **começa a fluir após a publicação da decisão do STF que declarar tal inconstitucionalidade**, nos casos de controle concentrado de constitucionalidade (efeito vinculante e *erga omnes*), e apenas após a Resolução do Senado Federal que suspender a vigência do dispositivo legal, cuja desvalia constitucional foi reconhecida pelo STF, nos casos de controle difuso de constitucionalidade (efeito *inter partes*).

Neste exato sentido, vale transcrever o seguinte extrato do voto proferido pelo Ministro César Asfor Rocha, do STJ, relator do acórdão proferido nos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 43.995-5-RS;

"Ademais, é razoável e jurídico que se conte o prazo para a propositura da ação de restituição, em tal caso, a partir da decisão plenária do Supremo, que declarou a inconstitucionalidade da exação. A propósito, argumentou, com pertinência, o ilustre magistrado e conceituado tributarista, Dr. Hugo de Brito Machado, em voto que proferiu na Apelação Cível n.º 44.403-PE, na Primeira Turma do TRF - 5ª Região, na assentada de 14-4-94:

"A tese de que, declarada a inconstitucionalidade da restituição da exação, segue-se o direito do contribuinte "a repetição do indébito independente do exercício em que se deu o pagamento, podendo, pois, ser exercitado no prazo de cinco anos, a contar da decisão plenária declaratória da inconstitucionalidade, ao que saiba, não foi ainda expressamente apreciada pela



Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

Corte Maior. Todavia, creio que se ajusta ao julgado no RE 136.883-RJ, Relator o eminente Ministro Sepúlveda Pertence, assim ementado (RTJ 137/936):

"Empréstimo compulsório (Decreto-lei nº 2.288/86, art. 10): incidência na aquisição de automóveis, com resgate em quotas do Fundo Nacional de Desenvolvimento: inconstitucionalidade não apenas da sua cobrança no ano da lei que a criou, mas também da sua própria instituição, já declarada pelo Supremo Tribunal Federal (RE 121.336, Plenário, 11-10-90, Pertence): direito do contribuinte à repetição de indébito, independentemente do exercício em que se deu o pagamento indevido."

A propósito, aduziu conclusivamente no seu douto voto (RTJ 137/938):

"Declarada, assim, pelo Plenário, a inconstitucionalidade material das normas legais em que fundada a exigência da natureza tributária, porque feita a título de cobrança de empréstimo compulsório, segue-se o direito do contribuinte à repetição do que pagou (Código Tributário Nacional, art. 165), independentemente do exercício financeiro em que tenha ocorrido o pagamento indevido."

Ainda, muito embora, entenda estar o assunto encerrado, apenas para enriquecer o presente voto, no que pertine à questão de decadência (prescrição) oportuno igualmente trazer, o entendimento externado pelo Coordenador - Geral do Sistema da Tributação, no já mencionado PARECER COSIT nº 58, de 27 de outubro de 1998, assim redigido:

c) - quando da análise dos pedidos de restituição/compensação de tributos cobrados com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, deve ser observado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN, seja no caso de controle concentrado (o termo inicial é a data do trânsito em julgado da decisão do STF), seja no de controle difuso (o termo inicial para o contribuinte que foi parte na relação processual é a data do trânsito em julgado da decisão judicial e, para terceiros não-participantes da lide, é a data da publicação da Resolução do Senado ou a data da publicação do ato do Secretário da Receita Federal, a que se refere o Decreto nº 2.346/1997, art. 4º), bem assim nos casos permitidos pela MP nº 1.699-40/1998, onde o termo inicial é a data da publicação:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10435.000397/97-99
Acórdão : 202-10.883

- 1 - da Resolução do Senado nº 11/1995, para o caso do inciso I,
- 2 - da MP nº 1.110/1995, para os casos dos incisos II a VII, (empréstimo compulsório)
- 3 - da Resolução do Senado nº 49/1995, para o caso do inciso VIII,
- 4 - da MP nº 1.490-15/1996, para o caso do inciso IX.

Enfim, em face de todo o acima exposto, dou provimento ao pedido de restituição de importância paga aos cofres públicos, a título de empréstimo compulsório, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86, observando-se quanto à atualização monetária, a Norma de Execução conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27 de junho de 1997.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 03 de fevereiro de 1999


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ