

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10830.005213/2007-93
Recurso nº 163.381 Voluntário
Acórdão nº 1401-00.144 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de dezembro 2009
Matéria ILL/CSLL - RESTITUIÇÃO - ANOS-CALENDÁRIO: 1990 a 1994
Recorrente MULTIMAX LTDA.
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/03/1989 a 31/05/1993

Ementa: CSLL. ILL. :INCONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. Em caso de conflito quanto à legalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN;
- b) da Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para afastar a decadência e determinar o retorno dos autos à DRF de origem para apreciação do mérito da lide, vencido o Conselheiro José Sérgio Gomes, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente, justificadamente, a Conselheira Karem Jureidini.


ANTONIO BEZERRA NETO - Presidente Substituto e Relator

EDITADO EM: 10 MAR 2010

Participaram da presente sessão de julgamento, os Conselheiros Antonio Bezerra Neto, Nelso Kichel, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, José Sérgio Gomes, João Francisco Bianco e Karem Jureidini Dias.

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação, apresentado em 16 de junho de 1999 (fl.04). Por questão atinente à competência o pedido original (PA 10830.004442/99-74) que envolvia a restituição de FINSOCIAL, CSLL e ILL foi desmembrado no presente processo passando esse a compor apenas os 2(dois) últimos pedidos: CSLL e ILL, no período base de 1988 a 1992).

O pedido de restituição está fundamentado no fato de os referidos tributos estarem acoimados de inconstitucionalidade.

A autoridade fiscal indeferiu o pedido sob alegação, para os recolhimentos anteriores a 1994, de que o direito de repetição desses indébitos estaria extinto, pois ultrapassara o prazo quinquenal do CTN a partir do pagamento, que se aplicaria inclusive a tributos pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo STF.

A DRJ, por unanimidade de votos, INDEFERIU a solicitação, nos termos da ementa abaixo:

"PIS. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. AD SRF 96/99. Consoante Ato Declaratório SRF 96/99, que vincula este órgão, o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeitos à homologação ou declaração de inconstitucionalidade."

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário a este Conselho, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação e aduzindo, em síntese, que:

- Os tributos declarados inconstitucionais somente são passíveis de restituição a partir do ato que reconhece a natureza do indébito do pagamento;

- Para o ILL, o reconhecimento se dá a partir da Resolução nº 82, de 18 de novembro de 1996; já para a CSLL, o início ocorre com a publicação da Resolução nº 11 do Senado Federal, em março de 1995.

- No caso concreto, o pedido foi protocolizado em 16 de junho de 1999, portanto, antes do prazo de 5(cinco) anos contado a partir daqueles marcos ter expirado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO - INDÉBITOS DA CSLL E DO ILL- – INCONSTITUCIONALIDADE - ART. 8º DA LEI Nº 7.689/88 e art. 35 da LEI Nº 7.713/88

Conforme se verifica nos autos o motivo alegado pela recorrente para a existência dos indébitos foi a declaração de inconstitucionalidade do art. 8º da Lei Nº 7.689/88, para a CSLL e do art. 35 da Lei nº 7.713/88 do ILL.

Cabe a princípio esclarecer que a DRF não avançou em relação a questões meritórias ligadas a saber se o direito em tese se aplicaria ao caso concreto. Partiu do pressuposto de que mesmo sendo esse o caso a interessada não teria direito, pois este estaria caduco, mesmo que se trate de direito envolvendo tributos acoimados de inconstitucionalidade pelos Órgãos competentes.

No tocante ao prazo de decadência para pedir restituição de tributos declarados inconstitucionais, em primeiro lugar, reconhecendo a controvérsia que o tema envolve, ressalvo a minha opinião particular de ter defendido por muito tempo que o prazo de repetição de indébito, qualquer que tenha sido a sua causa que o tornou indevido, inexoravelmente deveria obedecer ao prazo de 5 anos a partir da data do pagamento.

Entretanto, curvo-me à atual jurisprudência da CSRF, no sentido de entender que o *dies a quo* da contagem do prazo decadencial é a data da declaração de inconstitucionalidade, ou seja a partir do momento em que o conflito é sanado - através de Acórdão do STF declarando a inconstitucionalidade em controle concentrado, ou, como é o caso, da inconstitucionalidade da CSLL, através da edição de Resolução pelo Senado Federal reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei, em conformidade com entendimento exarado em controle difuso pelo STF.

.Segundo esse entendimento somente a partir dessa data é que o pagamento, antes legalmente válido, tornar-se-ia indevido.

Para tanto, adoto os fundamentos da Conselheira Josefa Maria Coelho Marques, relatora do voto condutor no Acórdão nº CSRF/02-03.042, de 05 de maio de 2008:

“No caso concreto, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada a Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09 de setembro de 1995, retirando a eficácia das aludidas normas legais que foram acoimadas de inconstitucionalidade pelo STF em controle difuso. Assim, havendo manifestação senatorial, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, é a

partir da publicação da aludida Resolução, que o entendimento da Egrégia Corte produz efeitos erga omnes.

Assim, o direito subjetivo da contribuinte de postular a repetição de indébito pago com arrimo em norma declarada inconstitucional nasceu a partir da publicação da Resolução nº 49, o que ocorreu em 10/10/1995. Não discrepa tal entendimento do disposto no item 27 do Parecer Cosit nº 58, de 27 de outubro de 1998. E, conforme já é do conhecimento desta Câmara, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos.

Destarte, tendo a contribuinte ingressado com seu pedido em 23 de agosto de 1999 (fl. 1), não identifico óbice a que seu pedido de compensação/restituição seja atendido.

No tocante às disposições da Lei Complementar nº 118, de 2000, não se aplicam ao presente caso, uma vez que não se trata das hipóteses dos incisos do art. 165 do CTN.

O referido dispositivo, ao qual faz referência o art. 168, trata-se apenas dos casos de recolhimento indevido ou a maior do que o devido efetuados em confronto com a legislação em vigor, o que não abrange a legislação inconstitucional, que permanece em vigor até a sua retirada do mundo jurídico por ato do Senado Federal ou do Supremo Tribunal Federal."

Na Câmara Superior de Recursos Fiscais, a sua primeira Turma, nesse mesmo passo, assim também definiu a matéria:

ACÓRDÃO nº CSRF/04-00.184, julgado em 13/12/2005

"DECADÊNCIA – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – TERMO INICIAL – Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN;

b) da Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;

c) da publicação do ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária."

Pois bem, o que se depreende desses julgados é que a hipótese não prevista legalmente guarda grande similitude com o disposto no art. 165, III do CTN, privilegiando o princípio do *actio nata*, pelo que, para situações conflituosas, o prazo do art. 168 deve ser contado a partir do momento em que o Órgão estatal competente reconhece a violação do direito, seja através de Acórdão do STF declarando a inconstitucionalidade em controle concentrado; através da edição de Resolução pelo Senado Federal reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei, em conformidade com entendimento exarado em controle difuso

pelo STF; ou por fim, através da edição da publicação do ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária

Para o caso específico de que cuida, diante da posição da nossa mais alta Corte, o Senado Federal editou a Resolução nº 11, de 04.04.95, suspendendo a execução, tão somente, do art. 8º da Lei nº 7.689/88:

"Faço saber que o Senado Federal aprovou, e eu, José Sarney, Presidente, nos termos do art. 48, item 28 do Regimento Interno, promulgo a seguinte Resolução nº 11, de 1995.

...

Art. 1. É suspensa a execução do disposto no art. 8º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988 ". (DOU. 12/04/95).

Assim, no caso da CSLL, cuja norma legal foi suspensa pela Resolução nº 11/95, o prazo extintivo do direito tem início na data de sua publicação, 4 de abril de 1995, abarcando o pedido de compensação formulado pela interessada que se deu no ano de 1999 (16/06/1999).

À essa mesma conclusão se chega para o caso do ILL, uma vez o termo inicial se conta a partir da data da publicação do ato administrativo que reconheceu o caráter indevido de exação tributária, no caso a IN SRF nº 63, de 24 de julho de 1997 (art. 1º, parágrafo único). Portanto, o prazo final para repetição se daria em 24 de julho de 2002, contemplando o pedido que foi efetuado em 16/06/1999.

Por todo o exposto, DOU provimento ao recurso para afastar a decadência e determinar o retorno dos autos à DRF de origem para apreciação do mérito da lide, que se faz através da apuração da liquidez e certeza do crédito.


ANTONIO BEZERRA NETO



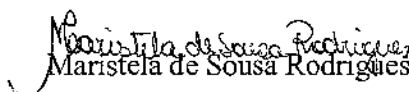
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - PRIMEIRA SEÇÃO

Processo nº : 10830.005213/2007-93
Acórdão nº : 1401-00.144

TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, em 10 de março de 2010


Maristela de Sousa Rodrigues - Secretária da Câmara

Ciência

Data: ____/____/____

Nome:
Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

- ☐ apenas com ciência;
- ☐ com Recurso Especial;
- ☐ com Embargos de Declaração.