



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13826.000359/99-83  
SESSÃO DE : 15 de setembro de 2004  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454  
RECURSO Nº : 127.187  
RECORRENTE : MÁRIO SAMPAR & CIA. LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

**EMENTA: FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA EXERCER O DIREITO.**

O prazo para requerer o indébito tributário decorrente da declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquota do Finsocial é de 5 (cinco) anos contados de 12/06/98, data de publicação da Medida Provisória nº 1.621-36/98, que, de forma definitiva, trouxe a manifestação do Poder Executivo no sentido de reconhecer o direito e possibilitar ao contribuinte fazer a correspondente solicitação.

Recurso a que se dá provimento para determinar o retorno do processo a DRJ de origem para exame do restante do mérito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade e, no mérito, dar provimento ao recurso para afastar a decadência, devolvendo-se o processo à DRJ/Ribeirão Preto para julgamento do mérito, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 15 de setembro de 2004

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO  
Presidente

ATALINA RODRIGUES ALVES  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, JOSÉ LENCE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, LUIZ ROBERTO DOMINGO e VALMAR FONSECA DE MENEZES

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454  
RECORRENTE : MÁRIO SAMPAR & CIA. LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP  
RELATOR(A) : ATALINA RODRIGUES ALVES

## RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação de valores recolhidos a título de contribuições para o Finsocial, nos períodos de setembro de 1989 a novembro de 1991, a alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento), posteriormente declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, com débitos de diversos tributos de sua responsabilidade (fls. 01 e 02).

O pleito, protocolizado em 08/07/1999, foi indeferido pela Decisão SASIT/DRF/Marília-SP nº 2001/239 de fls. 152/156, com base no art. 165, inciso I do CTN e no Ato Declaratório da SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, sob o fundamento de que já havia transcorrido o prazo decadencial de (cinco anos) contados desde a data da extinção do crédito tributário pelo pagamento até a protocolização do pedido.

Inconformada com o indeferimento do seu pleito, a contribuinte apresentou, tempestivamente, às fls. 160/171, sua manifestação de inconformidade, na qual tece, em suma, considerações acerca da origem do crédito, do direito de compensar administrativamente amparado em fundamentos constitucionais e da distinção entre prescrição e decadência. Alega, ainda, que seu direito material não se extinguiu pelo tempo, colacionando excertos de textos doutrinários, legislação e jurisprudência das esferas judiciária e administrativa, com o intuito de corroborar a tese de que é de 10 anos o prazo para pleitear a restituição/compensação de valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, sobre os quais deve incidir correção monetária e juros.

A 1ª Turma da DRJ/RPO, ao apreciar a impugnação manteve o indeferimento do pleito, nos termos do Acórdão DRJ/RPO nº 1.725, de 15/07/2002, proferido às fls. 176/184, cujos fundamentos encontram-se consubstanciados nas ementas, *verbis*:

*“Ementa: ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

*A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a inconstitucionalidade das leis.*

*PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. PRAZO EXTINTIVO DO DIREITO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.*

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

*O direito de pleitear restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário.*

*SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”*

Inconformada com o indeferimento do pleito, a contribuinte interpôs recurso tempestivo no qual repete as considerações expendidas na impugnação, ressaltando, ainda, em síntese que:

- A lei que estipula redução do direito do contribuinte de fazer compensação fere o princípio da moralidade insculpido no art. 37 da Constituição Federal.
- O exercício do direito à compensação independe de autorização da Fazenda Pública e de medida judicial, nos termos do disposto no art. 66 da Lei nº 8.383/91, e pode ser exercitado independente de autorização de quem quer que seja. Argumenta que a norma prevista no art. 66 da Lei nº 8.383/91 é totalmente distinta da norma prevista no art. 170, do CTN, a qual não pode ser invocada para regular o procedimento previsto naquele artigo.
- A compensação que se opera no âmbito do lançamento por homologação não depende de prévia anuência da autoridade administrativa.

· É o relatório.

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

### VOTO

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, dele, pois, tomo conhecimento.

No presente processo discute-se o pedido de restituição e compensação de créditos que o recorrente alega possuir perante a União, decorrentes de pagamentos efetuados a título de contribuição para o Finsocial em alíquotas superiores a 0,5%, estabelecidas em sucessivos acréscimos à alíquota originalmente prevista em lei, e cujas normas legais foram declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 150.764-PE, de 16/12/92. Conforme se verifica nos autos, a recorrente pleiteia a restituição desses créditos e sua compensação com débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O pleito da contribuinte foi indeferido pela DRF de origem, cuja decisão foi impugnada e, posteriormente, ratificada pela 1ª Turma da DRJ/RPO-SP no Acórdão DRJ/RPO nº 1.725, de 15/07/2002, sob o fundamento de que o direito para pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário.

No recurso interposto contra o indeferimento de seu pedido a contribuinte alega ser inconstitucional a legislação que impõe restrições ao exercício do direito de efetuar compensação e que, no âmbito do lançamento por homologação, em que se enquadra o FINSOCIAL, a compensação independe de prévia anuência da autoridade administrativa, sendo de 10 anos, contados da homologação, o prazo para exercer o direito.

No tocante à alegada inconstitucionalidade da legislação que trata de restituição/compensação na esfera administrativa, cumpre-nos esclarecer que a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre a inconstitucionalidade das leis, atribuição reservada ao poder Judiciário, conforme disposto nos incisos I, "a", e III, "b", ambos do art. 102 da Constituição Federal.

Com relação ao prazo para pleitear restituição/compensação de tributos indevidamente pagos sob a vigência de lei cuja aplicação foi posteriormente afastada em razão de declaração de sua inconstitucionalidade por parte do Supremo Tribunal Federal, adoto, por extrema similitude, o voto do Eminentíssimo Conselheiro José Luiz Novo Rossari, o qual transcrevo:

"A matéria foi objeto de tratamento específico no art. 77 da Lei nº 9.430/96, que, com objetivos de economia processual e de evitar custos desnecessários decorrentes de lançamentos e de ações e recursos judiciais, relativos a

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

hipóteses cujo entendimento já tenha sido solidificado a favor do contribuinte pelo Supremo Tribunal Federal, dispôs, *in verbis*:

*"Art. 77. Fica o Poder Executivo autorizado a disciplinar as hipóteses em que a administração tributária federal, relativamente aos créditos tributários baseados em dispositivo declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, possa:*

*I - abster-se de constituí-los;*

*II - retificar o seu valor ou declará-los extintos, de ofício, quando houverem sido constituídos anteriormente, ainda que inscritos em dívida ativa;*

*III - formular desistência de ações de execução fiscal já ajuizadas, bem como deixar de interpor recursos de decisões judiciais."*

Com base nessa autorização, o Poder Executivo editou o Decreto nº 2.346/97, que estabeleceu os procedimentos a serem observados pela Administração Pública Federal em relação a decisões judiciais, determinando em seu art. 1º, *verbis*:

*"Art. 1º. As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.*

*§ 1º. Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.*

*§ 2º. O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.*

*§ 3º. O Presidente da República, mediante proposta de Ministro de Estado, dirigente de órgão integrante da Presidência da República ou do Advogado-Geral da União, poderá autorizar a extensão dos*

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

*efeitos jurídicos de decisão proferida em caso concreto.* "(destacou-se)

Dessa forma, subsumem-se nas normas disciplinadoras acima transcritas todas as hipóteses que, em tese, poderiam ser objeto de aplicação, referentes a processos fiscais cuja matéria verse sobre a extensão administrativa dos julgados judiciais.

O Decreto no 2.346/97 em seu art. 1º, caput, estabelece que deverão ser observadas pela Administração Pública Federal as decisões do STF que fixem interpretação do texto constitucional de forma inequívoca e definitiva.

Em consonância com o disposto no art. 1º, § 3º da norma disciplinar retrotranscrita, concernente à autorização do Presidente da República para a extensão dos efeitos jurídicos da decisão proferida em caso concreto, esta veio a ser efetivamente implementada a partir da edição da Medida Provisória nº 1.110, de 30/8/95, que em seu art. 17 dispôs, *verbis*:

*"Art. 17. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:*

*(...)*

*III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social – Finsocial, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no art. 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990; (destacou-se)*

*(...)*

*§ 2º O disposto neste artigo não implicará restituição de quantias pagas" (grifou-se)*

Por meio dessa norma o Poder Executivo manifestou-se no sentido de reconhecer como indevidos os sucessivos acréscimos de alíquotas do Finsocial estabelecidos nas Leis nºs 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, e assegurou a dispensa da constituição de créditos tributários, a inscrição como Dívida Ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem como o cancelamento do lançamento e da inscrição da contribuição em valor superior à alíquota de 0,5% exigida das empresas comerciais e mistas.

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

Essa autorização teve como objetivo tão-somente a dispensa da exigência relativa a créditos tributários constituídos ou não, o que implica não beneficiar nem ser extensiva a eventuais pedidos de restituição, como se verifica do seu § 2º, que de forma expressa, restringiu tal benefício.

Portanto, a norma estabeleceu, de forma expressa e clara, que a dispensa de exigência do crédito tributário não implicaria a restituição de quantias pagas, uma vez que a dispensa da exigência e a decorrente extinção do crédito tributário, caracterizam a hipótese de remissão (arts. 156, inciso IV e 172, do CTN), matéria distinta, de interpretação restrita e que não se confunde com a legislação pertinente à restituição de tributos.

Assim, a superveniência original da Medida Provisória no 1.110/95 não teve o condão de beneficiar pedidos de restituição relativos a pagamentos feitos a maior do que o devido a título de Finsocial.

No entanto, o Poder Executivo promoveu uma alteração nesse dispositivo, mediante a edição da Medida Provisória no 1.621-36, de 10/6/98 (D.O.U. de 12/6/98)<sup>1</sup>, que deu nova redação para o § 2º e dispôs, *in verbis*:

*“Art. 17.  
(...)”*

*§ 2º O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantias pagas.” (destaquei)*

A alteração prevista na norma retrotranscrita demonstrou posicionamento diverso ao originalmente estabelecido e traduziu o inequívoco reconhecimento da Administração Pública no sentido de estender os efeitos da

<sup>1</sup> A referida Medida Provisória foi convertida na Lei nº 10.522, de 19/7/2002, nos seguintes termos:

*“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 cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:*

*(...)”*

*III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social – Finsocial, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (cinco décimos por cento), conforme Leis nº 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de 0,1% (um décimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987;*

*(...)”*

*§ 3º O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantia paga.”*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

remissão tributária ao direito de os contribuintes pleitearem a restituição das contribuições pagas em valor maior do que o devido.

Esse dispositivo também não comporta dúvidas, sendo claro no sentido de que a dispensa relativa aos créditos tributários apenas não implicará a restituição de ofício, vale dizer, a partir de procedimentos originários da Administração Fazendária para a restituição. Destarte, é óbvio que a norma permite, *contrario sensu*, a restituição a partir de pedidos efetuados por parte dos contribuintes.

Assim, a alteração promovida no § 2º do art. 17 da Medida Provisória nº 1.621-35/98, no sentido de permitir a restituição da contribuição ao Finsocial, a pedido, quando já decorridos quase 3 anos da existência original desse dispositivo legal e quase 6 anos após ter sido declarada a inconstitucionalidade dos atos que majoraram a alíquota do Finsocial, possibilita a interpretação e conclusão, com suficiência, de que o Poder Executivo recepcionou como válidos para os fins pretendidos, os pedidos que vierem a ser efetuados após o prazo de 5 anos do pagamento da contribuição, previsto no art. 168, inciso I, do CTN e aceito pelo Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99.

Nesse Parecer é abordado o prazo decadencial para pleitear a restituição de tributo pago com base em lei declarada inconstitucional pelo STF em ação declaratória ou em recurso extraordinário. O parecer conclui, em seu item III, que o prazo decadencial do direito de pleitear restituição de crédito decorrente de pagamento de tributo indevido, seja por aplicação inadequada da lei, seja pela inconstitucionalidade desta, rege-se pelo art. 168 do CTN, extinguindo-se, destarte, depois de decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 165 do mesmo Código.

Posto que bem alicerçado em respeitável doutrina e explicitado suas razões e conclusões com extrema felicidade, deve ser destacado que no referido Parecer não foi examinada a Medida Provisória no 1.621-36, de 10/6/98, nem os seus efeitos, decorrentes de manifestação de vontade do Poder Executivo, com base no permissivo previsto no § 3º do art. 1º do Decreto no 2.346/97. Destarte, propõe-se neste voto interpretar a legislação a partir de ato emanado da própria Administração Pública, determinativo do prazo excepcional.

Assim, no caso de que trata o presente processo, o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para requerer o indébito tributário deve ser contado a partir da data em que o Poder Executivo finalmente, e de forma expressa, manifestou-se no sentido de possibilitar ao contribuinte fazer a correspondente solicitação, ou seja, a partir de 12/6/98, data da publicação da Medida Provisória nº 1.621-36/98.

Existem correntes que propugnam no sentido de que esse prazo decadencial deveria ser contado a partir da data de publicação da Medida Provisória

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

original (MP nº 1.110/95), ou seja, de 31/08/95. Entendemos que tal interpretação traduziria contrariedade à lei vigente, visto que a norma constante dessa Medida estabelecia, de forma expressa, o descabimento da restituição de quantias pagas. E diante desse descabimento, não haveria por que fazer a solicitação. Somente a partir da alteração levada a efeito, em 12/06/98, é que a Administração reconheceu a restituição, acenando com a protocolização dos correspondentes processos de restituição.

E apenas para argumentar, se diversa fosse a *mens legis*, não haveria por que ser feita a alteração na redação da Medida Provisória original, por diversas vezes reeditada, pois a primeira versão, que simples e objetivamente vedava a restituição, era expressa e clara nesse sentido, sem permitir qualquer interpretação contrária. Já a segunda, ao vedar tão-só o procedimento de ofício, abriu a possibilidade de que os pedidos dos contribuintes pudessem ser formulados e atendidos. Logo, a alteração levada a efeito não possibilita outro entendimento que não seja o de reconhecimento do legislador referente ao direito dos contribuintes à repetição do indébito.

E isso porque a legislação brasileira é clara quanto aos procedimentos de restituição admitidos, no que se refere à iniciativa do pedido, determinando que seja feito pelo contribuinte ou de ofício. Ambas as iniciativas estão previstas expressamente no art. 165 do CTN<sup>2</sup> e em outros tantos dispositivos legais da legislação tributária federal *v.g.* art. 28, § 1º, do Decreto-lei nº 37/66<sup>3</sup> e o Decreto nº 4.543/2002 – Regulamento Aduaneiro<sup>4</sup>.

Cumprê, ainda, ressaltar e trazer à colação, por relevantes, as substanciais lições de Carlos Maximiliano sobre o processo de interpretação das normas, (“Hermenêutica e Aplicação do Direito” - 10ª ed. 1988), os quais aplicam-se perfeitamente à matéria em exame, *verbis*:

*“116 – Merecem especial menção alguns preceitos, orientadores da exegese literal:*

*(...)*

<sup>2</sup> Art. 165 do CTN:

*“O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento...” (destaquei)*

<sup>3</sup> Art. 28, § 1º, do Decreto-lei nº 37/66:

*“A restituição de tributos independe da iniciativa do contribuinte, podendo processar-se de ofício, como estabelecer o regulamento, sempre que se apurar excesso de pagamento na conformidade deste artigo.” (destacou-se)*

<sup>4</sup> Art. 111 do Decreto nº 4.543/2002:

*“A restituição do imposto pago indevidamente poderá ser feita de ofício, a requerimento, ou mediante utilização do crédito na compensação de débitos do importador...” (destacou-se)*

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

*f) Presume-se que a lei não contenha palavras supérfluas; devem todas ser entendidas como escritas adrede para influir no sentido da frase respectiva.*

*(...)*

*j) A prescrição obrigatória acha-se contida na fórmula concreta. Se a letra não é contraditada por nenhum elemento exterior, não há motivo para hesitação: deve ser observada. A linguagem tem por objetivo despertar em terceiros pensamento semelhante ao daquele que fala; presume-se que o legislador se esmerou em escolher expressões claras e precisas, com a preocupação meditada e firme de ser bem compreendido e fielmente obedecido. Por isso, em não havendo elementos de convicção em sentido diverso, atém-se o intérprete à letra do texto."*

À vista da legislação existente, em especial a sua evolução histórica, as Medidas Provisórias em exame devem ser interpretadas dentro da lógica gramatical considerando o objetivo a que se destinavam. A lógica também impera ao se verificar que os citados atos legais, ao determinarem que fossem cancelados os débitos existentes e não constituídos outros, beneficiaram os contribuintes que não pagaram ou que estavam discutindo os débitos existentes, não sendo justo que justamente aqueles que espontaneamente pagaram os seus débitos e cumpriram as obrigações tributárias fossem penalizados.

De outra parte, não haveria fundamento na adoção de prazo de 10 anos no tocante à decadência dos tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação de que trata o art. 150, § 4º, do CTN. A propósito, a matéria foi objeto de exame pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 101.407 – SP, relator o Ministro Ari Pargendler, em sessão de 7/4/2000, em que foi mudada a posição desse colegiado sobre o prazo de decadência nesse tipo de lançamento, para ser finalmente adotado o prazo de 5 anos a contar da ocorrência do fato gerador, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação,*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

*hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.”*

Outrossim, em decorrência do que estabeleceu o citado Decreto nº 2.346/97, e seguindo os mandamentos ali prescritos, foi alterado o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, pela Portaria nº 103, de 23/4/2002, do Ministro de Estado da Fazenda, que em seu art. 5º acrescentou o art. 22A ao referido Regimento, *verbis*:

*“Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da Resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;*

*II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;*

*III - que embasem a exigência de crédito tributário:*

*cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou*

*b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação ou execução fiscal.”*

No caso, vislumbra-se especificamente a situação prevista no inciso II do parágrafo único do art. 22A, hipótese em que não há a vedação aos Conselhos de Contribuintes para afastar a aplicação de lei ou ato normativo em vigor, em virtude de inconstitucionalidade.”

Diante de tão bem fundamentadas razões, não há como rejeitar a alegação da recorrente no sentido de não ter ocorrido decadência do direito de pleitear a restituição/compensação de valores que teriam sido indevidamente recolhidos a título de FINSOCIAL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.187  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.454

Tendo sido examinadas no julgamento de Primeira Instância. tão-somente questões relativas à inconstitucionalidade da legislação e à decadência do direito de pleitear a restituição/compensação, em homenagem ao duplo grau de jurisdição e para evitar a supressão de instância, entendo descaber a apreciação do restante do mérito por este Colegiado, devendo o processo ser devolvido à DRJ para o referido exame.

Pelo exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade e, no mérito, DAR PROVIMENTO ao recurso para aceitar a alegação da recorrente de não ter sido caracterizada a decadência do prazo para pleitear a restituição, determinando o retorno do processo a DRJ de origem para apreciar o restante do mérito e os demais aspectos concernentes ao pedido de restituição/compensação.

Sala das Sessões, em 15 de setembro de 2004

  
ATALINA RODRIGUES ALVES - Relatora