



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

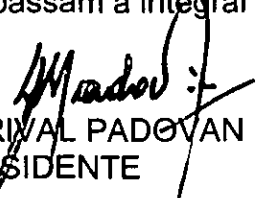
Processo nº. : 13891.000064/99-32
Recurso nº. : 138.585
Matéria : CSL – EX.: 1990
Recorrente : CERÂMICA NOVA CEREGATTI LTDA.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 03 DE DEZEMBRO DE 2004
Acórdão nº. : 108-08.138

DECADÊNCIA – RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO – NORMA SUSPENSADA POR RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL – CSL DO ANO DE 1988 – RESOLUÇÃO 11/95 – Nos casos de declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, ocorre a decadência do direito à repetição do indébito depois de 5 anos da data de trânsito em julgado da decisão proferida em ação direta ou da publicação da Resolução do Senado Federal que suspendeu a lei com base em decisão proferida no controle difuso de constitucionalidade. Somente a partir desses eventos é que o valor recolhido torna-se indevido, gerando direito ao contribuinte de pedir sua restituição. Assim, no caso da CSL do ano de 1988, 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.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CERÂMICA NOVA CEREGATTI LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 28 FEV 2005

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13891.000064/99-32
Acórdão nº. : 108-08.138
Recurso nº. : 138.585
Recorrente : CERÂMICA NOVA CEREGATTI LTDA.

RELATÓRIO

CERÂMICA NOVA CEREGATTI LTDA., pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos, recorre voluntariamente a este Colegiado, contra decisão da autoridade de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de compensação da Contribuição Social Sobre o Lucro, recolhida em 28/04/1989, referente ao ano calendário de 1988, recolhimento realizado som base no artigo 8º da Lei 7689/1988, suspenso para os fatos geradores ocorridos naquele ano calendário, no valor de R\$ 256,17, conforme fls.01, formulado em 30 de março de 1999.

Despacho da autoridade preparadora às fls. 17 indefere o pedido com base no artigo 168 do Código Tributário Nacional, normatizado no item I do Ato Declaratório 96/99 do SRF, que dispõe:

"O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 05 anos, contado da data de extinção do crédito tributário".

Inconformada, a impugnante peticiona, às fls. 20/24, ao Delegado de Julgamento, argumentando que o seu direito estaria assegurado pela Resolução do Senado Federal nº.11/1995, que afastou a aplicação do artigo 8º. da Lei 7689/1988 para aquele exercício. Seu pedido seria tempestivo, contado da data da Resolução ou da forma consagrada nos julgados do STJ.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13891.000064/99-32
Acórdão nº. : 108-08.138

Decisão de fls. 28/35 indefere a manifestação de inconformidade, com base no ADNSRF 96/99, editado sob égide do Parecer PGFN/CAT/nº 1.538/99. Referindo-se ao prazo decadencial conjuga os artigos 165, inciso I ; 168, caput e inciso I, para concluir: o direito à restituição extingue-se no prazo de 05 anos contados, "da data da extinção do crédito tributário". Na forma prevista no artigo 156, I - "extinção por pagamento", neste, constituído o marco inicial do prazo de decadência. Destaca a atividade vinculada do julgador administrativo, a quem cabe apenas aplicar a lei. Controle de constitucionalidade e interpretação é competência do judiciário.

No recurso interposto às fls. 39/44, incluindo decisões administrativas do Conselho de Contribuintes, repetindo os argumentos de impugnação, resumiu o pedido nos itens seguintes:

- a) o indébito estaria comprovado, não representando, sequer, objeto de discussão pela turma julgadora;
- b) o ADN 096/99 não define completamente os prazos de pleitear a restituição, pois o artigo 168, I do CTN, por si só, não comportaria a conclusão pretendida pela turma julgadora de 1º. grau. A contagem do prazo se daria a partir da modalidade do lançamento;
- c) o prazo decadencial deveria ser contado da data da publicação da MP 1110/95 ou da Resolução do Senado Federal, quando o pagamento passou a ser indevido;
- d) pede afastamento da prescrição e correção do indébito nos termos da NE SRF/COSIT/COSAR 08/97.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13891.000064/99-32
Acórdão nº. : 108-08.138

VOTO

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

É matéria do litígio o pedido de restituição de importância recolhida para a contribuição social sobre o lucro, referente ao ano calendário de 1988, pagamento realizado em 28 de abril de 1989, conforme DARF original de fls. 05, no valor de R\$ 256,17, confirmado às fls. 13 pela delegacia jurisdicionante.

A negativa se baseou na interpretação contida na INSRF 96/1999, a qual não admite nenhum "dies a quo" diferente da regra geral contida no Código Tributário Nacional.

A norma jurídica não deve ser considerada como dispositivo expresse no plano literal pois sofre influências na estrutura condicional na qual está construída e no plano das significações do direito onde se insere, obrigando uma hipótese a uma consequência.

As várias hipóteses normativas para decadência e prescrição do direito do contribuinte advêm de norma geral, abstrata e específica. A partir do direito tributário positivo foram construídas regras, identificadas as hipóteses e os consequentes normativos que, conjugados, orientam a extinção do direito do contribuinte em pleitear a restituição.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13891.000064/99-32
Acórdão nº. : 108-08.138

O STJ defende com base nos julgados do Prof. Hugo de Brito Machado(Ac. 44.403-Pe) e na doutrina do Prof. Ricardo Lobo Torres que o reconhecimento de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal tem o condão de reabrir o prazo de prescrição para o contribuinte. Exemplo na ementa a seguir transcrita:

"Embargos de Divergência em Recurso Especial n.43.995-5/RS.

Relator: Min. César Asfor Rocha

Ementa: Tributário - Empréstimo Compulsório sobre a aquisição de combustíveis - Decreto-Lei n.2.288/86 - Restituição - Decadência - Prescrição - Inocorrência.

(...)

Por sua vez, o prazo prescricional tem como termo inicial data da declaração de inconstitucionalidade da Lei em que se fundamentou o gravame."

Com isso, surge novo prazo prescricional e decadencial. Neste raciocínio não vigoram os efeitos decorrentes da aplicação da lei declarada inconstitucional, nos casos concretos anteriores, pois, as obrigações baseadas naqueles dispositivos, nasceram mortas, no entendimento de que, toda lei contrária aos mandamentos constitucionais é absolutamente nula, nos moldes preconizado pelo jurista Alfredo Buzaid (que entendia funcionar o direito independentemente de ato de aplicação humana).

Pelos princípios que regem a atividade administrativa, notadamente da moralidade e da verdade material, outra conclusão não seria possível. Deve o erário cobrar apenas o devido em respeito a sua atividade constitucionalmente vinculada. Todos os atos administrativos são realizados por delegação de competência e em nome do Estado. Se este reconhece um erro do seu órgão legislativo, cabe ao executivo respeitar e cumprir esta decisão, em obediência ao princípio da tripartição dos poderes. Entendimento deste Colegiado, refletido na ementa a seguir transcrita:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13891.000064/99-32
Acórdão nº. : 108-08.138

"ECADÊNCIA – RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO – NORMA SUSPENSÃO POR RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL – CSL DO ANO DE 1988 – RESOLUÇÃO 11/95 – Nos casos de declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, ocorre a decadência do direito à repetição do indébito depois de 5 anos da data de trânsito em julgado da decisão proferida em ação direta ou da publicação da Resolução do Senado Federal que suspendeu a lei com base em decisão proferida no controle difuso de constitucionalidade. Somente a partir desses eventos é que o valor recolhido torna-se indevido, gerando direito ao contribuinte de pedir sua restituição. Assim, no caso da CSL do ano de 1988, 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. Acórdão nº: 108-07.063 de 21 de agosto de 2002."

Fundamentos da decisão ali proferida, da lavra do Relator José Henrique Longo em quem me pautei nas presentes razões, por bem definir a matéria dos autos. Mesma linha da Câmara Superior de Recursos Fiscais, onde no acórdão Ac. 01-03.239 assim definiu:

"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."

Em face da Instrução Normativa nº 63, de 24 de Julho de 1997, o prazo de 5 anos previstos no art. 168 do Código Tributário Nacional, iniciou-se, para a recorrente, a partir do dia 04 de abril de 1995, data da Resolução do Senado Federal, de forma que seu pedido formulado em 22/03/1999 está dentro do limite da lei.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 13891.000064/99-32

Acórdão nº : 108-08.138

Por todo exposto, afastada a prescrição, é possível o reconhecimento do direito à restituição, cabendo a autoridade jurisdicionante realizar os procedimentos de praxe para efetivação desse direito, dentro da sua competência vinculada para tal fim.

Deixo de abordar os demais argumentos por restarem prejudicados com o presente provimento.

Sala das Sessões - DF, em 03 de dezembro de 2004.

 IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO 