

THAIS DE LAURENTIIS

Mestre em Direito Tributário pela Faculdade de Direito do Largo de São Francisco (USP), cursado conjuntamente no Master Droit économique do Institut D'Études Politiques de Paris (Sciences Po); especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET); graduada pela Faculdade de Direito do Largo de São Francisco (USP).
Advogada.

RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO INCONSTITUCIONAL

editora e livraria

NOESIS

2015

L413r

Laurentiis. Thais de.

Restituição de tributo inconstitucional / Thais de Laurentiis. – São Paulo: Noeses, 2015.

Inclui bibliografia.

370 p.

ISBN: 978-85-8310-043-0

1. Direito tributário. 2. Tributo - restituição. 3. Restituição - tributos inconstitucionais.
4. Restituição - contribuinte. 5. Devolução - tributos. 6. Reembolso - tributos. I. Título.

CDU - 336.2:342

SUMÁRIO

AGRADECIMENTOS	V
PREFÁCIO.....	XV
INTRODUÇÃO	1
a. Tema a ser desenvolvido e suas limitações	1
b. Justificativa da escolha e da importância do tema ...	7
c. Metodologia	12
CAPÍTULO 1 — DELIMITAÇÃO DO CONCEITO E DA DISCIPLINA JURÍDICA DA RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS INCONSTITUCIONAIS	17
1.1. Considerações iniciais.....	19
1.1.1 Norma jurídica: validade, vigência e eficácia	19
1.1.2. A inconstitucionalidade e a cobrança indevida de tributos como atos ilícitos	29
1.1.3. A inconstitucionalidade e a restituição de tributos como sanções previstas pelo Direito.....	36
1.2. Natureza jurídica da restituição de tributo inconstitucional.....	55
	IX

THAIS DE LAURENTIIS

1.3. Regime jurídico aplicável: tributário ou não tributário?	62
1.4. Fundamentos jurídicos da restituição de tributo inconstitucional	69
1.4.1. Fundamentos constitucionais.....	70
1.4.2. Fundamentos infraconstitucionais	76
1.5. A questão da nomenclatura	78
CAPÍTULO 2 — NORMA PADRÃO DA RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS INCONSTITUCIONAIS.....	83
2.1. Hipótese normativa da restituição de tributo inconstitucional: o pagamento indevido.....	87
2.2. Declaração de inconstitucionalidade: pressuposto para o direito à restituição do indébito.....	96
2.2.1. Controle de constitucionalidade principal (concentrado e abstrato).....	96
2.2.2. Controle de constitucionalidade incidental (difuso e concreto)	103
2.2.2.1. Súmula vinculante.....	107
2.2.2.2. Repercussão geral.....	114
2.2.2.3 Resolução do Senado	120
2.2.3. Modulação de efeitos.....	127
2.2.4. Controle de constitucionalidade pela Administração	136
2.3. Consequente normativo da restituição de tributo inconstitucional	143
2.3.1. Legitimidade ativa na ação de repetição de indébito	144
2.3.1.1. Restituição de tributos segundo o art. 166 do CTN.....	146

RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO INCONSTITUCIONAL

2.3.1.1.1. Posição da jurisprudência sobre a questão.....	148
2.3.1.1.1.1. Legitimidade ativa do “contribuinte de direito” na visão do Superior Tribunal de Justiça	152
2.3.1.1.1.2. Legitimidade ativa do “contribuinte de fato” na visão do Superior Tribunal de Justiça ...	156
2.3.1.1.2. Crítica ao art. 166 do CTN e à jurisprudência dos tribunais superiores acerca da legitimidade ativa para a restituição de tributos	158
2.3.1.1.3. Repercussão jurídica do tributo: não cumulatividade, substituição e responsabilidade tributária	169
2.3.2. Legitimidade passiva	182
2.3.3. Quantum restituível	183
CAPÍTULO 3 — ACRÉSCIMOS À RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS INCONSTITUCIONAIS	185
3.1. Correção monetária.....	186
3.2. Juros.....	190
3.3. Multas	207

THAIS DE LAURENTIIS

CAPÍTULO 4 — VIAS PARA A RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS INCONSTITUCIONAIS.....	213
4.1. Administrativa.....	216
4.2. Judicial	220
CAPÍTULO 5 — FORMAS EXTINTIVAS DA RELAÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS INCONSTITUCIONAIS	227
5.1. Decadência.....	229
5.2. Prescrição.....	231
5.2.1. Prazo prescricional cabível.....	233
5.2.1.1. Polêmica sobre a aplicação do art. 168 do CTN à restituição de tributos inconstitucionais.....	233
5.2.1.2. Para a ação anulatória, com fulcro no art. 169 do CTN	236
5.2.2. Termo a quo para a contagem do prazo prescricional.....	240
5.2.2.1. O pagamento de tributo como início do prazo prescricional	244
5.2.2.2. A declaração de inconstitucionalidade como início do prazo prescricional	247
5.2.2.2.1. Prazo no controle de constitucionalidade principal (concentrado e abstrato).....	256
5.2.2.2.2. Prazo no controle de constitucionalidade incidental (difuso e concreto).....	257
5.2.2.3. Considerações críticas sobre o problema	263

RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO INCONSTITUCIONAL

5.3. Compensação	271
5.4. Restituição administrativa	287
5.5. Pagamento por precatórios	291
CONCLUSÕES.....	295
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	309