



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

Processo nº 10384.002233/2003-94
Recurso nº 333.927 Voluntário
Acórdão nº 3801-00.294 – 1ª Turma Especial
Sessão de 19 de outubro de 2009
Matéria PIS
Recorrente TRANSPORTES E CONSTRUÇÕES GUARUJÁ LTDA
Recorrida DRJ-FORTALEZA/CE

Contribuição para o PIS/PASEP

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingui-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário.

A declaração de inconstitucionalidade dos decretos-lei 2.445/98 e 2.449/98 pelo Supremo Tribunal Federal e a suspensão dos mencionados decretos, através da Resolução n. 49 do Senado Federal não modificam o termo inicial para a contagem do prazo decadencial. Precedentes do STJ.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Magda Cotta Cardozo - Presidente

Arno Jerke-Junior - Relator

EDITADO EM: 23/11/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Magda Cotta Cardozo, Andréia Dantas Lacerda Moneta, Arno Jerke Junior, Tânia Mara Paschoalin (Suplente), Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente) e Renata Auxiliadora Marcheti.

Relatório

Porquanto bem fundamentado, aproveito o relatório da DRJ recorrida das fls. 24/25 destes autos.

Voto

Conselheiro Arno Jerke Junior, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, tenho por aceitar o recurso.

Contra o Recorrente fora lavrado Auto de Infração pelo não pagamento de PIS, referente ao segundo, terceiro e quatro trimestres do ano-calendário de 1998. Notificado do auto, o Recorrente apresentou impugnação tempestiva que reclamava dois pontos cardeais: a nulidade do auto de infração pela ausência de mandado de procedimento fiscal, bem como que o tributo cobrado fora objeto de compensação por DCTF, com valores supostamente pagos a maior à guisa de PIS, por conta da declaração de inconstitucionalidade dos decretos-lei 2.445/98 e 2.449/98 pelo Supremo Tribunal Federal, e a suspensão dos mencionados decretos, através da Resolução n. 49 do Senado Federal.

A DRJ Recorrida julgou parcialmente procedente o lançamento, negando provimento às razões do Recorrente sob alegação da inexistência do direito creditório pela ausência de comprovação do pagamento realizado a maior, bem como pela decadência do direito à reclamar a repetição do indébito (05 anos). Todavia, houve o afastamento da multa de ofício pelo reconhecimento da retroatividade benigna da lei 11.051/2004.

Em novo recurso, restou à este Conselho as alegações do Recorrente de que a documentação que comprovaria o pagamento a maior já estaria juntada nos autos quando da primeira impugnação, bem como que o prazo para se reclamar a restituição do tributo pago à maior seria de 10 anos e não de 05 como quer o Fisco. Com a impugnação, juntou documentos.

Quanto à juntada de documentos nesse grau de julgamento, vejo a discussão como antagônica entre as normas de direito processual e administrativo que prescrevem a necessidade de o Réu juntar os documentos necessários à comprovação de sua tese, junto com a peça de impugnação, em face dos princípios norteadores do processo, como a instrumentalidade de formas, máximo aproveitamento dos atos processuais e, por final, da verdade material ou possível.

O objeto do processo é a obtenção da verdade e da justiça, regra que ganha mais força a cada dia com o pós-positivismo moderno a que se sujeita a Justiça brasileira, com expoente no Pretório Excelso. Logo, impregnado do neoconstitucionalismo, preocupado com as premissas axiológicas a que está adstrito todo o julgador pátrio, seja judicial ou administrativo, dentro de seu limite de valoração do direito, filio-me à corrente que admite a juntada de provas à destempo, com fundamento na obtenção da verdade.

Ao confrontar os documentos ora juntados (fls. 64/73) encontro DARFs de pagamento dos tributos noticiados na impugnação de entrada, que comprovariam o pagamento realizado a maior, passível de compensação.

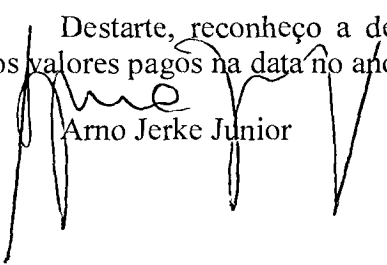


Ter-se-ia que discutir a tempestividade do pedido de compensação realizado na DCTF, à luz das regras do direito aplicável. O Superior Tribunal de Justiça entendia que a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal ou a edição de Resolução pelo Senado Federal importaria na alteração no termo inicial para a contagem do prazo decadencial para o pedido de restituição do tributo pago à maior. Segundo a corrente defendida pelo E. Ministro Castro Meira (AGRGREsp 422.638/MG), o prazo decadencial para o pedido de repetição do indébito nasceria com a publicação do acórdão do colendo Supremo Tribunal Federal.

Em novo entendimento, esposado pelos Ministros Delgado e Zavascki (EREsp 435835/SC e EREsp 423.994/SC), passou-se a entender que a declaração de inconstitucionalidade pelo STF não possui natureza constitutiva, mas meramente declaratória, o que importaria em ignorar-se a decisão declaratória da inconstitucionalidade, aplicando-se a regra geral do art. 168 do CTN.

No cotejo dos dois posicionamentos, porquanto o contribuinte poderia exercer seu direito de petição, a qualquer tempo, pelo controle difuso de constitucionalidade, independentemente do julgamento pelo STF, filio-me à regra geral do Código Tributário Nacional, entendendo que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição do indébito será de 05 anos, contados do pagamento indevido.

Destarte, reconheço a decadência do direito do contribuinte em pleitear a restituição dos valores pagos na data no ano de 1991 e voto pelo improvimento do pedido.


Arno Jerke Junior