



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10845.000812/2001-66
SESSÃO DE : 09 de setembro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740
RECURSO Nº : 124.397
RECORRENTE : MITSUI ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

CONTRIBUIÇÃO SOBRE EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. RESTITUIÇÃO. A não-recepção do Decreto-lei nº 2.295/86 implica na sua absoluta ineficácia, por ab-rogação, aproveitando todos os contribuintes atingidos pela exação declarada inconstitucional pelo STF. Pleito restituidório não alcançado pela decadência, cujo prazo flui a contar da data do trânsito em julgado da referida declaração de inconstitucionalidade. Autos devolvidos à autoridade de Primeira Instância para avaliação de mérito e outras providências.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria dos votos, acolher a preliminar de não ocorrência da decadência e devolver o processo à DRJ, para julgamento do mérito, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luiz Sérgio Fonseca Soares, Roberta Maria Ribeiro Aragão e José Luiz Novo Rossari, relator. Designado para redigir o Acórdão o Conselheiro Roosevelt Baldomir Sosa.

Brasília-DF, em 09 de setembro de 2003


MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente

ROOSEVELT BALDOMIR SOSA
Relator Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSÉ LENCE CARLUCI e MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ. Ausente o Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO.

RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740
RECORRENTE : MITSUI ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR : JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI
RELATOR DESIG. : ROOSEVELT BALDOMIR SOSA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário pertinente a pedido de restituição de quantias pagas entre julho de 1987 e maio de 1989 a título de Quota de Contribuição ao Instituto Brasileiro de Café (IBC), reinstituída pelo Decreto-lei nº 2.295/86, incidente sobre exportações de café, cuja soma, acrescida de expurgos e atualizada pela taxa Selic até o mês do pedido (março de 2001), conforme planilha do requerente, montou R\$ 2.181.505,99, e cuja solicitação em primeira instância foi objeto de indeferimento, por unanimidade de votos, no Acórdão DRJ/SPO nº 00008, de 19/10/2001, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP).

O pedido teve como base a decisão de 18/9/97 do Supremo Tribunal Federal, publicada no DJ de 31/10/97, que não conheceu do Recurso Extraordinário nº 191.044-5 (SP) impetrado pela União, referente à inconstitucionalidade da citada Contribuição.

A decisão denegatória de primeira instância administrativa fundamentou-se basicamente na determinação expressa no Ato Declaratório nº 96/99 do Secretário da Receita Federal, que explicitou, baseado no Parecer PGFN/CAT nº 1.538/1999, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, este alicerçado no que dispõem os arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional – CTN), que 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 STF em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário. No caso concreto, a autoridade julgadora viu decaído o direito do interessado à repetição do indébito, tendo em vista que os pagamentos foram efetuados entre julho de 1987 e maio de 1989, e a solicitação foi protocolizada em 15/3/2001, do que decorreu estar inequivocamente ultrapassado o prazo previsto para a efetivação dos pedidos da espécie.

Em seu recurso (fls. 176/190), o contribuinte insurge-se contra a decisão proferida em Primeira Instância, alegando, inicialmente, que essa decisão teve como único fundamento o princípio da hierarquia, pela vinculação que as Delegacias de Julgamento têm em relação aos atos expedidos pela Secretaria da Receita Federal,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

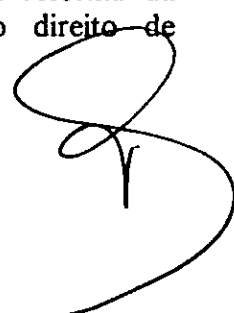
RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

e que esse argumento não pode prevalecer perante o Conselho de Contribuintes, pela missão que tem, de uniformizar a aplicação da lei segundo o entendimento dominante nas Cortes Superiores do Poder Judiciário.

De outra parte, reitera os argumentos aduzidos na peça impugnatória, relativos à tempestividade do pleito formulado pela empresa, refutando o disposto no Ato Declaratório SRF nº 96/99, este no sentido de que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário. Inclui em seu arrazoado, dentre outros, partes de voto do Acórdão nº 108-05.791 (sessão de 13/7/99) e do Acórdão nº 108-06.283 (sessão de 8/11/2000) do Primeiro Conselho de Contribuintes, no sentido de que nos casos de declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, a decadência do direito à repetição do indébito ocorre depois de cinco 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. Acrescenta também o Acórdão CSRF nº 01-03.226 (sessão de 19/3/2001), no sentido de que o prazo de cinco anos para pleitear a restituição do tributo é contado a partir do ato administrativo que reconhece no âmbito administrativo fiscal o indébito tributário. Refere-se, também, ao Acórdão nº 303-29.433 (sessão de 17/10/2000) da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, no sentido de que cabe aos órgãos julgadores da administração tributária afastar a aplicação da lei declarada inconstitucional.

Conclui a peça recursal afirmando que cabe aos órgãos julgadores afastar os efeitos da norma declarada inconstitucional, solicitando a reforma da decisão de Primeira Instância, para que lhe seja reconhecido o direito de restituição/compensação das parcelas recolhidas.

É o relatório.



RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

VOTO VENCEDOR

Peço vênia aos ilustres pares desta Primeira Câmara para observar estar o presente pleito restituitório inserido num contexto de várias demandas de mesmo teor, todas estribadas no alcance de Acórdão do Supremo Tribunal Federal que teria se pronunciado, no entender das partes, pela inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 2.295/86.

Decorreria - face a inconstitucionalidade que se presume declarada pelo Tribunal Superior - o direito restituitório em questão, a contar da edição do inquinado diploma legal.

A este direito opõe-se a Administração, por entender configurada a decadência do direito à repetição do indébito. Escuda-se, ademais, na impossibilidade de decidir sobre matéria afeta ao controle da constitucionalidade, privativa do poder judiciário, e ainda, a circunstância do decisório judicial ter efeitos exclusivamente "*inter-partes*", não aproveitando, em decorrência, o (os) peticionário (os). Muito embora outras razões, de igual valia, façam-se presente na lide, parece-me, a escoreito exame, que estas são as decisivas para o deslinde processual.

É certo que a controvérsia estabelecida a partir dos termos dessas demandas restituitórias propiciou, no âmbito do Terceiro Conselho de Contribuintes, proficuas discussões e estudos por parte de seus membros, sendo de notar-se os excelentes aportes trazidos por Nilton Luiz Bartoli, José Lence Carlucci, José Luiz Novo Rossari e Carlos Henrique Klaser Filho, sem prejuízo de outras análises de conteúdo e alcance jurídicos inquestionáveis.

Valho-me, neste voto, desses precedentes, aos quais dou, de imediato, o eventual mérito deste voto, o qual busca, unicamente, assentar o direito aplicável, no sentido de propiciar as partes em litígio o justo tratamento legal, reiterando que me desempenho do encargo por designação dos membros desta Primeira Câmara.

Entendo, em suma, que se impõe, em primeira plana, o enfrentamento da questão de direito, e assim me pronuncio no sentido do que já expus em Plenário.

Início por reproduzir a ementa do venerável Acórdão do STF, assim ementado:

RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

“CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. IBC. CAFÉ
EXPORTAÇÃO. COTA DE CONTRIBUIÇÃO:

D.L. 2295, de 21.11.86, artigos 3º e 4º, C.F., 1967, art.21, § 2º, I;
1988, art.149.

Não recepção, pela CF/88 da cota de contribuição nas exportações de café, dado que a CF/88 sujeitou as contribuições de intervenção à lei complementar do art.146, III, aos princípios da legalidade (C.F., art.150, I), da irretroatividade (art.150, III, a) e da anterioridade (art.150, III, b). No caso, interessa afirmar que a delegação inscrita no artigo 4º do D.L. 2295/86 não é admitida pela CF/88, art.150, I, ex vi do disposto no artigo 146. Aplicabilidade, por outro lado, do dispositivo nos artigos 25, I e 34, § 5º do DCT/88.

II – RE não conhecido.” (grifei)

O exame dessa súmula, bem como da íntegra do voto condutor, exarado pelo Exmo. Ministro Carlos Velloso, coloca em destaque o alcance do decisório, cumprindo observar que se trata de uma não-constitucionalidade derivada - ou por consequência - da não-recepção do Decreto-lei nº 2.295/86 pela Constituição vigente.

Difere, assim, da inconstitucionalidade no sentido estrito, que se dá quando o preceito ou a norma contravém ou se opõe à Constituição vigente o que não é o caso focado pelo Acórdão do STF. Neste, com efeito, não se declara a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 2.295/86 por contraposição à Constituição de 1988, e sim sua não-recepção no sistema jurídico por ela capitaneado.

Trata-se, a rigor terminológico, de uma ab-rogação, seja quando uma nova Carta Constitucional vem a impor novas regras, preceitos ou princípios, de tal ordem e grau que a lei originária de um *standard* jurídico revogado demonstra-se incompatível com um novo ordenamento constitucional.

De fato, súmula e voto do Acórdão do STF, fundamentam a não-recepção do Decreto-lei nº 2.295/86 na incompatibilidade deste com os princípios da legalidade, da irretroatividade e da anterioridade. A inconstitucionalidade que deriva dessa decisão dá-se no sentido ab-rogoratório, ou seja, é inconstitucional porque não abrigado no *standard* jurídico vigente. É inconstitucional no sentido lato.

A distinção que aqui coloco importa sobremaneira ao deslinde processual pois que distintos são os efeitos que advém de uma ou outra decisão judiciária.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

Tratando-se de uma declaração de inconstitucionalidade por contraposição à carta vigente impor-se-ia considerar, efetivamente, se o efeito é “*erga-omnes*” ou “*inter-partes*”, vale dizer, se o decisório judiciário deu-se em sede de controle concentrado ou difuso. Tal, porém, não é o caso da lide, porque nesta a inconstitucionalidade decorre de ab-rogação de um diploma legal oriundo de ordem constitucional revogada.

Nessas condições a lei objeto da ab-rogação é reconhecida como inexistente no plano do direito aplicável, por ineficácia absoluta, e, em assim sendo seus efeitos são “*erga-omnes*”, isto é, aproveita todo e qualquer sujeito que tenha sido alcançado pela norma ineficaz. A ineficácia da norma é absoluta, equivalendo, de direito, a uma revogação. Reconheço, assim, legitimidade passiva ao (s) peticionário (os).

É necessário, todavia, perquirir o alcance do Acórdão no aspecto intertemporal, dada a insistência do (s) contribuinte (es) em pretender a repetição do indébito a partir da edição da lei ab-rogada.

Nessa questão o direito opera ao lado do Fisco porque é certo que nem a leitura mais complacente poderia ver, no Acórdão, a declaração de inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 2.295/86 ante a Constituição de 1967. Este ponto não foi objeto do decisório judicial e a alusão que eventualmente se fez em voto tem caráter meramente argumentativo. A decisão – não por demais que se reitere – trata da não recepção do diploma inquinado e não de sua inconstitucionalidade ante a carta anterior.

Por isso tenho por pressuposto que a exação não padece de ilegalidade nem de ilegitimidade ante a Carta Constitucional de 1967, não cabendo ao (s) interessado (s) direito à repetição do indébito das importâncias recolhidas a título de contribuição do café até o advento da Carta de 1988.

Há, destarte, de considerar-se que as normas de caráter tributário advindas da Constituição anterior mantiveram sua plena eficácia até seis (6) meses da promulgação da Carta de 1988 a teor do artigo 34 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de modo que apenas em 05/04/1989 tornou-se ineficaz o Decreto-lei nº 2.295/86. Assim, o direito a restituição só é suscetível, por hipótese, de ser reconhecido a partir da vigência da nova Carta, reputando-se como tal a data referida.

Remanesce, todavia, a questão substancial, como seja a partir de que momento poderia o contribuinte requerer a devolução das importâncias pagas indevidamente, pugnando o Fisco pela decadência desse direito a partir do decurso de cinco (5) anos da data do fato gerador ou do efetivo pagamento, *ex-vi* do artigo 168 do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

CTN, entanto o (s) contribuinte (es) pejeja (m) pelo prazo decadencial de cinco (5) anos contados da data do Acórdão do STF.

Convém, a este ponto, distinguir decadência de prescrição, lembrando que ambos institutos lavram sobre o perecimento de um direito. No primeiro caso – decadência – o decurso do prazo fulmina o direito do sujeito ativo em vir a constituir o crédito tributário. Essa constituição de caráter formal e procedimental – o lançamento – decorre de um direito potestativo e é, sem dúvida, unilateral, afetando apenas o direito de vir o Fisco a exigir uma prestação impositiva. Na outra vertente a prescrição afeta o exercício de um direito subjetivo igualmente condicionado a um decurso legal a cujo término fica o contribuinte impedido de exercer o direito à repetição do indébito.

Estas ponderações, porém, não devem afetar aquilo que na lide é substantivo, seja o direito de restituir-se o contribuinte pelo pagamento indevido, cogite-se ou não de decadência ou prescrição. Como acima coloquei ambos os institutos lavram sobre o perecimento de um direito e assim o que sobreleva é verificar o cabimento, no tempo, desse direito restitutivo, o que implica, necessariamente, na fixação de seu termo inicial.

Ora, pacífico que a ineficácia do Decreto-lei nº 2.295/86 foi declarada apenas em 1997 de modo que a exação nela exigida assumia, até o advento da decisão do STF, foro de legitimidade e de legalidade. Pretendesse o contribuinte intentar o não-pagamento sujeitar-se-ia as cominações de lei por inadimplemento de obrigação fiscal. Pretendesse restituir-se ante a autoridade fiscal, alegando inconstitucionalidade da lei em questão, estaria fadado ao insucesso, pois que a inconstitucionalidade é matéria defesa à apreciação do foro administrativo. Em outras palavras, “*não poderia*” o contribuinte intentar a salvaguarda legal ante a exação tendo em vista a presunção de legitimidade ínsita da lei até então vigente.

Empreguei a locução “*não poderia*” para demonstrar a existência, no plano formal, de um impedimento absoluto no exercício de um direito. Vale dizer, quando esse impedimento decorra de circunstâncias inevitáveis ou previsíveis, como quando o Fisco fica impedido de efetuar um lançamento por circunstâncias de lei ou de fato. Veja-se que o artigo 173, inciso I, do CTN, resguarda o exercício do direito para o 1º dia útil do exercício seguinte ao qual “*poderia*” ser procedido o lançamento. Significa que ante circunstâncias impeditivas reserva-se o Fisco o direito de postecipar o exercício de direito a lançar. Não vejo razões, nem motivos, para não reconhecer ao contribuinte idêntico tratamento, face o princípio da isonomia.

Reconheço, assim, o direito do contribuinte em pleitear a restituição a partir do transito em julgado da decisão do STF, porque até ali, “*não poderia*”, exercer tal direito.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

Sempre se dirá, em contrário argumento, que nada impedia o (s) peticionário (os) a envidar, a exemplo de outros, a competente ação judicial. Mas isto, convenha-se, é recusar a prestação da tutela administrativa, cumulando o judiciário com questões idênticas. Não é de esperar-se, razoavelmente, venha o Judiciário a decidir, em ações congêneres, pela “recepção” do Decreto-lei nº 2.295/86. Os termos do Acórdão não contemplam senão a não-recepção por ferimento aos princípios da legalidade, da anterioridade e da retroatividade. Não examinou situação específica ante a Constituição. Declarou-se a não-recepção, a insubsistência da lei e sua ineficácia ante o *standard* jurídico. Por isso seus efeitos são “*erga-omnes*”. A ineficácia de uma lei, como acima já disse, sempre é absoluta.

Por tais razões entendo que o termo inicial assecuratório do eventual direito do (s) interessado (os) à repetição do indébito flui a partir da data em que o Acórdão do STF transitou em julgado, findando ao decurso dos cinco anos de lei.

Destaco, ainda – e objetivando dirimir dúvidas remanescentes – que é impertinente condicionar o eventual direito do (s) contribuinte (es) a uma decisão favorável oriunda de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade ou a uma Resolução do Senado Federal. Não seria o caso, eis que a norma inquinada – Decreto-lei nº 2.295/86 – foi ab-rogada. Não se pensaria em editar Resolução do Senado para suspender a eficácia de uma lei já revogada, assim como descabe declarar a inconstitucionalidade (no sentido estrito) de uma norma não recepcionada.

Descabe, por isso, fazer valer os ditames do Decreto nº 2.346/86 que cuida, no campo da administração, desses efeitos. Além do que, não poderia a norma retroagir para além do limite constitucional, pois que aplicável para situações advindas sob o império da Carta de 88. Descabe a retroação.

Em síntese:

- (i) Refuto a preliminar de decadência invocada pelo órgão de julgamento de Primeira Instância, por entender que o decurso do prazo legal para efeitos de restituição, no caso desses autos, conta-se a partir da data do trânsito em julgado da veneranda decisão do STF;
- (ii) O direito à restituição, se cabível, não alcança o período que se estende da edição do Decreto-lei nº 2.295/86 a 05/04/1989. Não se pronunciou o Tribunal Superior sobre inconstitucionalidade da lei ante a Constituição de 1967, limitando-se a declarar sua não-recepção face a Carta de 1988;
- (iii) O direito à restituição, se cabível, o é unicamente com relação aos pagamentos indevidos a partir da pré-citada data de 05/04/1989.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

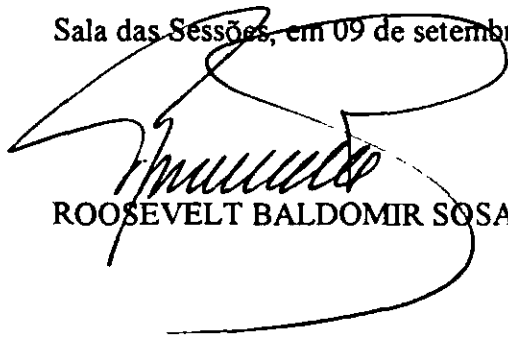
RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

ou seja, seis meses após a promulgação da Carta de 1988. (ADCT, art.34)

Posta a questão do direito aplicável e considerando que a veneranda decisão de Primeira Instância Administrativa não adentrou o mérito da lide, devem os autos serem-lhe devolvidos, visando a prevenção da instância.

A qualquer sorte, a restituição, se cabível, condiciona-se a inequívoca prova do pagamento indevido, facultando-se os meios de prova e apuração do efetivo recolhimento por parte do Fisco. De igual, e sendo cabível a restituição, deve o órgão de jurisdição diligenciar no sentido de verificar os acréscimos pleiteados pelo (s) peticionário (os), demonstrando cabalmente os cálculos por ele apresentados.

Sala das Sessões, em 09 de setembro de 2003.



ROOSEVELT BALDOMIR SOSA – Relator Designado

RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

VOTO VENCIDO

Com o devido respeito à decisão acordada nesta Câmara, seguem abaixo os motivos mediante os quais exponho a minha discordância em relação ao acórdão que, por maioria de votos, acolheu a preliminar de não-ocorrência da decadência e devolveu o processo à DRJ São Paulo/SP, para exame do mérito.

No que respeita à referida preliminar, cumpre ressaltar que o § 1º, *in fine*, do art. 1º do Decreto nº 2.346/97, foi imperativo no sentido de que a decisão, dotada de eficácia *ex tunc*, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, mesmo para os casos de ação direta, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.

Vale dizer, esse efeito *ex tunc* na esfera administrativa só será pleno quando não tenha ocorrido, exemplificativamente, a prescrição ou a decadência do direito alcançado pelo ato, incluindo-se nessa ressalva, dentre outras hipóteses, a de decadência do direito de solicitar a restituição de tributos pagos na vigência da lei declarada inconstitucional.

A questão foi abordada com brilhantismo no Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, que embasou o Ato Declaratório SRF nº 96/99 e que explicitou, *verbis*:

“(…)

17. É necessário ressaltar, a propósito, que o princípio da segurança jurídica não se aplica apenas ao administrado: também a Administração Pública – cuja observância da lei é imperiosa, até mesmo no exercício do poder discricionário (CF, art. 37, caput) –, é amparada por tal princípio, sob pena de se instalar o caos no serviço público por ela prestado. Com efeito, a incerteza quanto à sustentabilidade jurídica de seus atos, conduziria a Administração a um estado de insegurança que a inviabilizaria totalmente.

(…)

31. Outra situação absurda, ocorreria quando uma lei que concedesse isenção fosse declarada inconstitucional. Neste caso, ainda que decorrido um século do fato gerador, a Administração

RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

poderá formalizar o crédito tributário e exigir do contribuinte o correspondente pagamento. Isto, indubitavelmente, jogaria por terra o princípio da segurança jurídica e submeteria o contribuinte isento à inadmissível situação de nunca saber se aquele benefício é definitivo ou se, a qualquer tempo, poderá a Administração vir em seu encalço, para exigir o tributo, se a lei que lhe exonerou do ônus for declarada inconstitucional.

32. Conseqüência não menos desastrosa da não contemporização do efeito ex tunc ocorreria quando a lei declarada inconstitucional tivesse revogado lei antiga, mais onerosa para o contribuinte. Como esta última estaria revigorada (a declaração alcança a lei ab initio), o Fisco poderia exigir o pagamento da diferença eventualmente existente. Sim, porque o raciocínio que se aplica em relação ao direito do contribuinte de pedir restituição deve, por uma questão de coerência, aplicar-se ao direito da Fazenda Pública. Se os arts. 165 e 168 do CTN não se aplicam à restituição decorrente da inconstitucionalidade da lei, por que dela não cuidaram expressamente, também os arts. 173 e 174 não se aplicariam, pela mesma razão, ao crédito tributário.

(...)

34. É preciso salientar, a esta altura, que não se nega o efeito ex tunc da declaração de inconstitucionalidade, tese hoje defendida pela maioria dos doutrinadores. O que se argumenta é em torno da eficácia temporal dessa espécie de decisão sobre situações já consolidadas. No campo da abstração jurídica, esse efeito é absoluto, já que ataca a lei ab initio, e restaura a ordem jurídica, em sua plenitude, ao status quo ante. Todavia, quando aplicado ao exame do caso concreto, razões relevantes ao Direito, vinculadas notadamente ao princípio da segurança jurídica e ao próprio interesse público, impõem um abrandamento da eficácia desse efeito.”

(...)”

Alicerça esse entendimento o adotado pelo STF no Recurso Extraordinário nº 53.310-PB, de 1964, que já antecipara a moderação do feito ex tunc da decisão que declara inconstitucional a lei, quando ressaltou as situações já alcançadas por prazo prescricional, *verbis*:

“Recurso extraordinário não conhecido. A declaração de inconstitucionalidade da lei importa em tornar sem efeito tudo quanto se fez à sua sombra. Declarada inválida uma lei tributária,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.397
ACÓRDÃO Nº : 301-30.740

a consequência é a restituição das contribuições arrecadadas, salvo naturalmente as atingidas por prescrição” (o destaque não é do original)

De outra parte, em se tratando de pedido de restituição de crédito tributário definitivamente constituído e extinto pelo pagamento, vale dizer, ato jurídico perfeito, entendo deva ser preservado o princípio da estrita legalidade no tocante à matéria, devendo-se obedecer fiel e rigidamente ao disposto no CTN, que tratou a matéria de forma exaustiva, especificando em seu art. 165 todos os casos passíveis do indébito tributário.

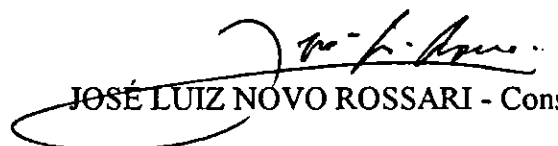
Não se está tratando, no caso em exame, da hipótese a que se refere o inciso III do art. 165 do CTN, qual seja, a de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. E isso simplesmente porque não ocorreu quaisquer das hipóteses de que trata o dispositivo alegado, visto não ter havido qualquer decisão condenatória.

E não vejo como atribuir ao fato a interpretação extensiva no sentido de serem abrangidas em uma hipótese expressamente prevista e direcionada para determinada situação - no caso, a do inciso III -, outras situações que eventualmente venham a ser entendidas como similares, como a do caso em lide.

Em decorrência, a única hipótese de enquadramento para a situação examinada é a prevista no inciso I do art. 165 do CTN, que trata do pagamento espontâneo de tributo indevido, e para o qual o prazo para pleitear a restituição extingue-se em 5 anos contados da data de extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN).

Pelos motivos expostos, com base no disposto nos arts. 165, I e 168, I, do CTN, e ainda em respeito aos princípios da segurança jurídica, como alicerce da paz social, e da estrita legalidade tributária, voto no sentido de que seja negado provimento ao recurso voluntário, considerando ter decaído o prazo para pleitear a restituição, em razão de que os pagamentos foram efetuados entre julho de 1987 e maio de 1989, e a solicitação foi protocolizada somente em 15/3/2001.

Sala das Sessões, em 09 de setembro de 2003


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Conselheiro