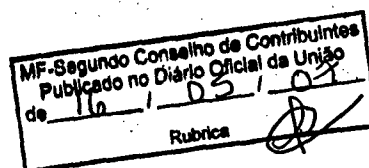




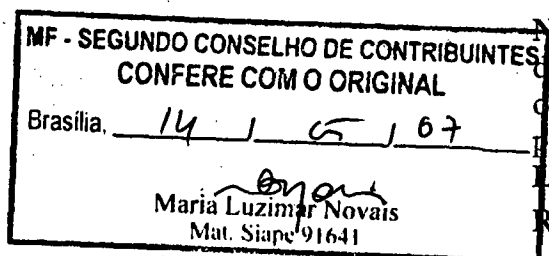
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10865.002089/2002-01
Recurso nº : 134.535
Acórdão nº : 204-02.220



Recorrente : CERÂMICA ARTÍSTICA KELLI LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP



NORMAS GERAIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. O direito a restituição de tributo pago indevidamente, seja qual for o motivo, decai em cinco anos a contar da data do efetivo pagamento, a teor dos arts. 168 e 165 do CTN, e arts 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CERÂMICA ARTÍSTICA KELLI LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Leonardo Siade Manzan e Flávio de Sá Munhoz votaram pelas conclusões.

Sala das Sessões, em 28 de fevereiro de 2007.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Júlio César Alves Ramos
Relator

Participou, ainda, do presente julgamento a Conselheira Nayra Bastos Manatta.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10865.002089/2002-01
Recurso nº : 134.535
Acórdão nº : 204-02.220

Recorrente : CERÂMICA ARTÍSTICA KELLI LTDA.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 14 / 05 / 07 Maria Luzimar Novais Mat. Siapc 91641
--

RELATÓRIO

Trata-se de declaração de compensação, em papel, formalizada em 10 de dezembro de 2002, por meio da qual a empresa informou à SRF, na forma definida pela Lei nº 10.637/2002, ter promovido a compensação de direito creditório de PIS, no montante de R\$ 3.764,12, com débito tributário vencido em 31/5/2002. Às fls. 05 e 06 consta petição em que a empresa "justifica" o seu crédito: segundo ela, com a declaração de inconstitucionalidade do início da validade da MP nº 1.212/95 a partir de outubro de 1995, somente se pode voltar a exigir o PIS a partir da publicação da Lei nº 9.715/98, isto é novembro de 1998. Entre os meses de outubro de 1995 e outubro de 1998 não haveria lei determinando a exigência da contribuição.

Embora assim "lastreado", na demonstração do montante (planilha de fl. 07) apresentou a empresa recolhimentos ocorridos entre outubro de 1995 e dezembro de 1996, o primeiro dos quais se refere ao período de apuração de setembro de 1995.

O pedido foi negado pela DRF em Limeira - SP sob os fundamentos de que não houve nenhum pagamento indevido entre os meses de setembro de 1995 e janeiro de 1996, em que ainda vigia a Lei Complementar nº 7/70, sendo este o efeito da declaração de inconstitucionalidade da parte final do art. 18 da Medida Provisória nº 1.212/95, consoante decisão do STF na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.417-0. E assim o foi porque a imediata vigência (em outubro de 1995) desrespeitava o prazo nonagesimal estabelecido no art. 195 da Constituição. Ainda que se entendesse que houve algum pagamento indevido o direito à restituição já se encontraria extinto quando da entrada do pedido administrativo, ocorrido mais de cinco anos depois daqueles recolhimentos.

A empresa apresentou manifestação de inconformidade em que postulou que o prazo decadencial seria contado ou do final do de homologação (tese dos dez anos) ou ainda da "sentença de inconstitucionalidade" (sic, fl. 113), citando jurisprudência, administrativa e judicial, e doutrina concordes com esses pontos de vista. Na parte do mérito, propriamente dito, por equívoco, argumentou acerca da semestralidade e seus efeitos, incabíveis no presente processo. Deixou, com isso, de apresentar argumentos quanto à tese de vácuo legal proposta.

Indeferida a sua inconformidade e ratificados, na íntegra, os fundamentos do despacho decisório da DRF em Limeira - SP, pela DRJ em Ribeirão Preto - SP, recorre a empresa a esta Casa. O recurso interposto copia os três primeiros argumentos da manifestação de inconformidade, inserindo a partir do tópico IV, e somente agora, argumentos atinentes ao mérito desta postulação, qual seja, a inexistência de previsão legal para a exigência do PIS no período pleiteado, que não tinham estado presentes naquela peça inaugural de contraditório.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 14 / 05 / 07
Maria Luzimar Novais
Mat. Siapc 91641

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10865.002089/2002-01
Recurso nº : 134.535
Acórdão nº : 204-02.220

VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR
JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

A empresa tomou ciência da decisão de primeiro grau em 18/4/2006 (fl. 108 verso) e protocolou o seu recurso em 15/5/2006, tempestivo pois, deve ser conhecido.

Como matéria prejudicial do exame do mérito, cumpre iniciar pela análise da decadência do direito à restituição/compensação.

Tratando-se de pagamento indevido por força de decisão judicial acerca da lei que o exigia, discute ainda a doutrina quanto a se se deve contar tal prazo da declaração de inconstitucionalidade ou atender-se à regra do art. 168, I do CTN. Tratando-se de pagamento indevido por força de decisão judicial acerca da lei que o exigia, discute ainda a doutrina quanto a se se deve contar tal prazo da declaração de inconstitucionalidade ou atender-se à regra do art. 168, I do CTN.

Além desse ponto de vista, há os que ainda buscam se socorrer na tese esboçada em alguns julgados do STJ, mas que já vem sendo revista naquela mesma Corte, no sentido de que o prazo de decadência (ou prescrição) somente começa a fluir após a homologação, tácita ou expressa, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Hoje, tal tese já não comporta aplicação, por força da edição da Lei Complementar nº 118/2005, que é enfática em seu art. 3º; veja-se:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

E que esse entendimento sempre prevaleceu, diz-nos o art. 4º da mesma lei complementar, ao explicitar o seu caráter meramente interpretativo. Confira-se:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

Assim, dúvida não cabe mais de que, enquadrando-se a situação do contribuinte na hipótese do art. 168, I, o início do prazo inquestionavelmente se dá com cada pagamento indevido praticado. Nesse ponto, vale a ênfase de que assim caracterizado, não faz diferença encará-lo como prescrição ou decadência. Explico-me. É que ambos os prazos são de cinco anos e se contam do mesmo marco inicial. A diferença residiria apenas na possibilidade de suspensão ou interrupção de sua contagem, existente se de prescrição, ausente se de decadência. Ora, no presente caso, nenhuma das hipóteses de suspensão ou de interrupção se aplica, de tal modo que, mesmo se se considerar como prescricional, o prazo se encerra definitivamente ao cabo de cinco anos contados do pagamento indevido.

Nesses termos, cumpre apenas examinar a possibilidade de a contagem do prazo se iniciar com a declaração de inconstitucionalidade. A essa tese também não adiro. É que, colocada nesses termos, a restituição simplesmente **não tem prazo**. Explico-me: desde que se respeite o limite para ingressar com o pedido, valores pagos indevidamente pelo mesmo motivo, em qualquer data anterior, são ainda passíveis de restituição. Esse absurdo, que fere de morte o princípio constitucional da segurança jurídica, se revela ainda mais crítico no tocante à

11 2 3



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 14 / 05 / 07

Maria Luzimar Novais
Mat. Siapex 91641

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10865.002089/2002-01
Recurso nº : 134.535
Acórdão nº : 204-02.220

declaração de inconstitucionalidade de lei; veja-se, por exemplo, o caso dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88: aplicada a tese, assegura-se a restituição de pagamentos feitos em 1988, desde que pleiteados mais de doze anos depois (outubro de 2000). E não há limite: se a declaração ocorrer 30 anos, 40 anos depois, durante todo esse lapso de tempo (acrescido de mais cinco) se poderá reaver os "pagamentos indevidos". Absurdo total.

Ora o que se pretende deferir ao contribuinte não é tudo o que foi pago a maior, mas aquilo que ainda não esteja decaído pelo prazo fixado na lei. E a Lei aqui é sem sobra de dúvida a Lei nº 5.172/66. O seu artigo 168 fixa esse prazo em cinco anos; não há outro prazo a ser considerado. Somente muda o termo inicial de sua contagem segundo a razão da inconsistência da cobrança. Veja-se:

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Observa-se que somente não se conta o prazo da data da extinção do crédito tributário (inciso I), quando a restituição decorre de decisão, administrativa ou judicial, anulatória, revogatória, ou rescisória de decisão anterior (inciso II). Não há outra regra. No presente caso, qual a decisão anterior que está sendo revogada, rescindida ou anulada pela decisão do STF? Nenhuma. A declaração de inconstitucionalidade da lei torna todos os pagamentos sob ela praticados indevidos; não os faz, porém, restituíveis em sua totalidade.

Não nos sensibilizamos nem mesmo com o argumento de que, assim contado o prazo, pode-se tornar sem efeito a declaração de inconstitucionalidade. É certo que pode; veja-se o caso do PIS: expedida a Resolução pelo Senado em 2000 somente poderiam ser obtidos em restituição pagamentos feitos sob a lei afastada entre 1995 e 2000.

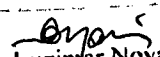
Reconhecemos que assim é, mas nisso não vemos qualquer injustiça. Com efeito, estão os contribuintes sendo beneficiados por uma extensão de decisões reiteradas do STF. Cabia, pois, a quem desejasse um benefício maior, requerê-lo diretamente ao Poder Judiciário. Nesse caso, como se sabe, cabe à decisão final no processo fixar o prazo em que se aplica. Mais, sendo a União citada de tal ação pode tomar as providências para uma eventual restituição.

Assim, permitir que recursos já consolidados em poder do ente tributante, porque passados os cinco anos que a lei estipula sem qualquer questionamento judicial pelo contribuinte, possam ser declarados indevidos e devam ser restituídos desequilibra a balança em favor dos contribuintes que se limitaram a se beneficiar de extensão proferida pelo Poder Legislativo.

Igualmente cediço hoje que não cabe ao intérprete da norma "inventar" uma que supra a eventual lacuna legal. Quer-se com isso dizer que não é porque a lei não estipule expressamente uma regra de contagem para os casos de declaração de inconstitucionalidade de lei que deva o intérprete (ainda que seja o Juiz) estabelecer norma nova, não presente no ordenamento. Não: cumpre-lhe interpretar esse ordenamento de forma integrada para dele extrair o comando que se aplica ao caso concreto, utilizando-se, para tanto, de todos os recursos da hermenêutica.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	14 / 05 / 07
 Maria Luzinyar Novais Mat. Siapex 91641	

2ª CC-MF
Fl.

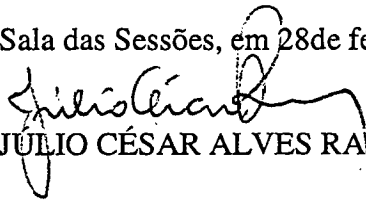
Processo nº : 10865.002089/2002-01
Recurso nº : 134.535
Acórdão nº : 204-02.220

Com esses argumentos, repilo, como tenho feito sistematicamente, as teses dos cinco mais cinco, bem como da data inicial do prazo ser a da declaração de inconstitucionalidade do ato e considero decaído qualquer eventual direito a restituição por parte do contribuinte.

Com essas considerações, sem entrar no mérito do direito em si, voto pelo não provimento do recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 28 de fevereiro de 2007.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS