



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10912.000263/00-27  
Recurso nº : 122.931  
Acórdão nº : 202-16.244

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	0.16/02/07
C	Rubrica

Recorrente : AUTO POSTO QUEOPS LTDA.  
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

**PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.  
DECADÊNCIA.**


Cabível o pleito de restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1998, sendo que o prazo de decadência/prescrição de cinco anos deve ser contado a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal.

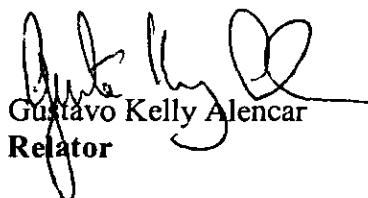
**Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AUTO POSTO QUEOPS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e Maria Cristina Roza da Costa quanto à decadência.

Sala das Sessões, em 12 de abril de 2005.

  
Antonio Carlos Atulim  
Presidente

  
Gustavo Kelly Alencar  
Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 31/10/2005

  
Cleusa Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Raimar da Silva Aguiar, Antonio Zomer, Marcelo Marcondes Meyer-Kozłowski e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Processo nº : 10912.000263/00-27  
Recurso nº : 122.931  
Acórdão nº : 202-16.244

*Cristina Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : AUTO POSTO QUEOPS LTDA.

### RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR GUSTAVO KELLY ALENCAR

Retornam os autos a esta Câmara após a realização da diligência determinada por este Colegiado, cujo resultado, exposto às fls. 2.388/2.390, considera a existência de um valor da Contribuição para o PIS pago a maior no montante de R\$68.595,13, consolidado até o mês de outubro de 2004.

Intimada a se manifestar sobre o resultado da diligência, a contribuinte concorda expressamente com o mesmo, requerendo tão-somente que o valor seja atualizado até a data da efetiva restituição. Assim, passo a decidir.

Inicialmente, volto meus esforços para a análise de tomentosa questão, que se ainda não alcançou este Colegiado de forma mais latente, por certo o tomará. Assim, com respeito a meus pares, passo ao exame da questão da aplicação do *dies a quo* para o reconhecimento, ou não, de haver prescrito o direito da recorrente em pleitear a restituição/compensação da Contribuição ao PIS, nos moldes em que formulada nestes autos.

O Superior Tribunal de Justiça, por intermédio de sua Primeira Seção, fixou o entendimento de que como "... já ficou consignado em diversos antecedentes, uma vez reconhecida a inconstitucionalidade, pelo Pretório Excelso, da discutida exação, houve recolhimento indevido (RE n. 148.754-2/RJ, publicado no DJU de 04.03.94 e com trânsito em julgado em 16.03.94) e assiste direito ao contribuinte o direito a ser ressarcido". Assim, "... para as hipóteses restritas de devolução do tributo indevido, por fulminado de inconstitucionalidade, desenvolveu tese segundo a qual se admite como *dies a quo* para a contagem do prazo para a repetição do indébito para o contribuinte a declaração de inconstitucionalidade da contribuição para o PIS."<sup>1</sup>

Tal entendimento, aliás, recentemente veio a ser questionado pelo próprio Tribunal Superior, pois, em Informativo Jurídico mais recente, assim noticiou:

*"16/09/2003 - Prazo. Prescrição. Repetição. Indébito. PIS. (Informativo STJ 182 - De 01a05/09/2003) O dies a quo para a contagem da prescrição da ação de repetição de indébito do PIS cobrado com base nos DL n. 2.445/1988 e DL n. 2.449/1988 é 10 de outubro de 1995, data em que publicada a Resolução n. 49/1995 do Senado Federal, que, erga omnes, tornou sem efeito os referidos decretos em razão de o STF, incidentalmente, os ter declarado inconstitucionais. Precedente citado: Ag no REsp 267.718-DF, DJ 5/5/2003. REsp 528.023-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 4/9/2003."*

Para o Superior Tribunal de Justiça, mesmo que recentemente questionada, reconhecida é a restituição do indébito contra a Fazenda, sendo o prazo de prescrição de cinco anos para pleitear a devolução, contado tal prazo a partir do trânsito em julgado da decisão da Corte Suprema que declarou inconstitucional a aludida exação.

Com a devida vênia àqueles que sustentam a referida tese, consigno que não me filio à referida corrente, pois, a meu ver, estar-se-á contrariando o sistema constitucional

<sup>1</sup> AgRg no Recurso Especial nº 331.417/SP, Ministro Franciulli Neto, Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, acórdão publicado em DJU, Seção I, de 25/8/2003.



*Cleuza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 10912.000263/00-27  
Recurso nº : 122.931  
Acórdão nº : 202-16.244

brasileiro em vigor que disciplina o controle da constitucionalidade e, conseqüentemente, os efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

A Corte Suprema, quando da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, proferida em sua composição plenária, o fez por ocasião do julgamento de Recurso Extraordinário interposto por Itaparica Empreendimentos e Participações S.A. e Outros e em desfavor da União Federal.<sup>2</sup>

A meu ver e a despeito de a decisão ter sido exarada pelo órgão Pleno do Supremo Tribunal Federal, os efeitos daquela declaração de inconstitucionalidade em comento, quando de seu trânsito em julgado, somente surtiram para as partes envolvidas naquela lide, pois promovida pela via de exceção.<sup>3</sup>

E nesses termos, já dissertava e interpretava Rui Barbosa o tema, ao afirmar que decisões proferidas pela via de exceção "... *deveriam adotar-se 'em relação a cada caso particular, por sentença proferida em ação adequada e executável entre as partes'.*"<sup>4</sup>

Na sistemática constitucional brasileira vigente, a declaração de inconstitucionalidade definitiva e em grau de Recurso Extraordinário, como na hipótese de que se está tratando, somente pode surtir efeitos *inter partes*<sup>5</sup>, e não *erga omnes*, como se fundou equivocadamente o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, pois a prestação

<sup>2</sup> Recurso Extraordinário nº 148.754-2/RJ, Ementário nº 1735-2.

<sup>3</sup> "8. O sistema brasileiro de controle da constitucionalidade das leis.

*Temos no Brasil duas sortes de controle de constitucionalidade das leis: o controle por via de exceção e o controle por via de ação.*

*Em nosso sistema constitucional, o emprego e a introdução das duas técnicas traduzem de certo modo uma determinada evolução doutrinária e institucional que não deve passar desapercibida.*

*Com efeito, a aplicação da via de exceção, unicamente pelo recurso extraordinário, a princípio, e a seguir também pelo mandado de segurança, configura o momento liberal das instituições pátrias, volvidas preponderantemente, desde a Constituição de 1891, para a defesa e salvaguarda dos direitos individuais.*

(...)

*O controle por via de exceção é de sua natureza o mais apto a prover a defesa do cidadão contra atos normativos do Poder, porquanto em toda demanda que suscite controvérsia constitucional sobre lesão de direitos individuais estará sempre aberta uma via recursal à parte ofendida.*

(...)

*A) A via de exceção, um controle já tradicional*

*A via de exceção no direito constitucional brasileiro já tem raízes na tradição judiciária do País. Inaugurou-se teoricamente com a Constituição de 1891(45), que institui recursos o Supremo das sentenças prolatadas pelas justiças dos Estados em última instância.*

(...)." (Curso de Direito Constitucional, Paulo Bonavides, Malheiros Editores, 11ª edição, págs. 293/296)

<sup>4</sup> op.cit. pág. 296.

<sup>5</sup> "(...)

*O Tribunal, no exercício de sua função de aplicador do direito, deixa de aplicar em relação à litis a lei inconstitucional, o que, porém, não vem afetar sua obrigatoriedade em relação aos demais não participantes da questão levada à apreciação pelo Poder Judiciário, de tal forma que, continuando a existir e obrigar no universo jurídico, todas as pessoas que queiram que a elas se estenda o benefício da inconstitucionalidade já declarada em caso idêntico, devem postular sua pretensão junto aos órgãos do Poder Judiciário, para que possam eximir-se do cumprimento da mesma. Já que em nossa sistema as decisões judiciais têm seu alcance limitado às partes em litígio, salvo nos casos de declaração de inconstitucionalidade em tese, o que ainda será analisado posteriormente (44).*

(...)." (Efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade, Regina Maria Macedo Nery Ferrari, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, ampliada e atualizada de acordo com a Constituição Federal de 1988, págs. 112/113).



Processo nº : 10912.000263/00-27  
Recurso nº : 122.931  
Acórdão nº : 202-16.244

*Cleuza Takafuji*  
Cleuza Takafuji  
Secretária de Segunda Câmara

jurisdicional realizada pela Corte Suprema não o foi de forma direta e abstrata<sup>6</sup>, ou seja, não declarava direitos a todos os contribuintes indistintamente.

Pois bem, a decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, que declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, somente surtiu efeitos para Itaparica Empreendimentos e Participações S.A. e Outros e a União Federal. Assim, somente para Itaparica e Outros seria aplicável o entendimento de que é quinquenal o prazo para a repetição dos valores recolhidos a maior, a título da Contribuição para o PIS, a partir do trânsito em julgado de referida declaração; ou, então, para contribuinte que tenha ingressado com ação judicial e obtido manifestação judicial própria a seu favor.

Para a hipótese desses autos e para os demais contribuintes, que não ingressaram em Juízo para discutir tal inconstitucionalidade, tenho que o prazo decadencial quinquenal deve ser contado (e observado) a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal, aliás, como vem sendo acertadamente decidido por este Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda<sup>7</sup>.

Sustento e corroboro o entendimento deste Segundo Conselho de Contribuintes na afirmativa de que cabe ao Senado Federal “suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal”, nos exatos termos em que vazado o inciso X do art. 52 da Carta Magna.

Abrindo aqui um parêntese e ao contrário – e com o devido respeito ao que defende e vem sinalizando o Ministro Gilmar Mendes<sup>8</sup>, em diversas decisões monocráticas, por

<sup>6</sup> “As decisões consubstanciadoras de declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive aquelas que importem em interpretação conforme à Constituição e em declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, quando proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de fiscalização normativa abstrata, revestem-se de eficácia contra todos (‘erga omnes’) e possuem efeito vinculante em relação a todos os magistrados ... , impondo-se, em conseqüência, à necessária observância ... , que deverão adequar-se, por isso mesmo, em seus pronunciamentos, ao que a Suprema Corte, em manifestação subordinante, houver decidido, seja no âmbito da ação direta de inconstitucionalidade, seja no da ação declaratória de constitucionalidade, a propósito da validade ou da invalidade jurídico-constitucional de determinada lei ou ato normativo.” (Reclamação nº 2143/Agravo Regimental/ SP, Ministro relator Celso de Mello, Tribunal Pleno do S.T.F., [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br), site acessado em 26/08/2003).

<sup>7</sup> “O direito de pleitear o reconhecimento de crédito com o conseqüente pedido de restituição/compensação, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que se tenha por inconstitucional somente nasce com a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, pela via indireta.” Recurso Voluntário nº 120.616, Conselheiro Eduardo da Rocha Schmidt, Acórdão nº 202-14.485, publicado no DOU, I, de 27/8/2003, pág. 43.

<sup>8</sup> “(...). Esse novo modelo legal traduz, sem dúvida, um avanço, na concepção vetusta que caracteriza o recurso extraordinário entre nós. Esse instrumento deixa de ter caráter marcadamente subjetivo ou de defesa dos interesse das partes, para assumir, de forma decisiva, a função de defesa da ordem constitucional objetiva. Trata-se de orientação que os modernos sistemas de Corte Constitucional vêm conferindo ao recurso de amparo e ao recurso constitucional (Verfassungsbeschwerde). Nesse sentido, destaca-se a observação de Häberle segundo a qual ‘a função da Constituição na proteção dos direitos individuais (subjectivos) é apenas uma faceta do recurso de amparo’, dotado de uma ‘dupla função’, subjetiva e objetiva, ‘consistindo esta última em assegurar o Direito Constitucional objetivo’ (Peter Häberle, O recurso de amparo no sistema germânico, Sub judice 20/21, 2001, p. 33 (49). Essa orientação há muito mostra-se dominante também no direito americano. Já no primeiro quartel do século passado, afirmava Triepel que os processos de controle de normas deveriam ser concebidos como processos objetivos. Assim, sustentava ele, no conhecido Referat sobre ‘a natureza e desenvolvimento da jurisdição constitucional’, que, quanto mais políticas fossem as questões submetidas à jurisdição constitucional, tanto mais



Processo nº : 10912.000263/00-27  
Recurso nº : 122.931  
Acórdão nº : 202-16.244

Cleuza Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

ele exaradas no exercício da magistratura no Supremo Tribunal Federal -, filio-me à corrente doutrinária que defende que a "... nós nos parece que essa doutrina privatística da invalidade dos atos jurídicos não pode ser transposta para o campo da inconstitucionalidade, pelo menos no sistema brasileiro, onde, como nota Themístocles Brandão Cavalcanti, a declaração de inconstitucionalidade em nenhum momento tem efeitos tão radicais, e, em realidade, não importa por si só na eficácia da lei(25)."<sup>9</sup>

E ao aderir a tal corrente doutrinária, observadora que é do sistema constitucional brasileiro, concluo que a declaração de inconstitucionalidade promovida por intermédio de decisão plenária da Corte Suprema, que veio a se tornar definitiva com seu trânsito em julgado, somente passará a ter os efeitos de sua inconstitucionalidade (e aplicação) *erga omnes*, a partir da legítima e constitucional suspensão pelo Senado Federal. Neste sentido, aliás, posicionam-se de forma firme José Afonso da Silva<sup>10</sup>, Paulo Bonavides<sup>11</sup>, Regina Maria Macedo Nery Ferrari<sup>12</sup>, Celso Ribeiro Bastos e André Ramos Tavares<sup>13</sup>.

Assim, e com relação ao caso em concreto, concluo que o prazo decadencial/prescricional para se pleitear a restituição/compensação, nos moldes como pretendido pela recorrente, é de 05 (cinco) anos contados a partir da edição da Resolução nº 49, de 09/10/1995, do Senado Federal, com publicação no Diário Oficial da União I, em 10/10/1995, e após decisão definitiva do Supremo Federal, que declarou inconstitucional a exigência da Contribuição para o PIS, nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

*In casu*, o pleito foi formulado pela recorrente em 09/10/2000, portanto, anterior a 10/10/2000, o que afasta a decadência do referido pedido administrativo.

---

adequada pareceria a adoção de um processo judicial totalmente diferenciado dos processos ordinários. 'Quanto menos se cogitar, nesse processo, de ação (...), de condenação, de cassação de atos estatais — dizia Triepel — mais facilmente poderão ser resolvidas, sob a forma judicial, as questões políticas, que são, igualmente, questões jurídicas'. (Triepel, Heinrich, *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit VVDStRL*, vol. 5 (1929), p. 26). (...). OU, nas palavras do Chief Justice Vinson, 'para permanecer efetiva, a Suprema Corte deve decidir os casos que contenham questões cuja resolução haverá de ter importância imediata para além das situações particulares e das partes envolvidas' ('To remain effective, the Supreme Court must continue to decide only those cases which present questions whose resolutions will have immediate importance far beyond the particular facts and parties involved') (Griffin, *op. cit.*, p. 34). De certa forma, é essa a visão que, com algum atraso e relativa timidez, ressalte-se, a Lei nº 10.259, de 2001, busca imprimir aos recursos extraordinários, ainda que, inicialmente, apenas para aqueles interpostos contras as decisões dos juizados federais." (Recurso Extraordinário nº 360.847/SC, Medida Cautelar, DJU, I, de 15/8/2003, pág. 66).

<sup>9</sup> *Curso de Direito Constitucional Positivo*, José Afonso da Silva, Malheiros Editores, 22ª edição, revista e atualizada nos termos da Reforma Constitucional (até a Emenda Constitucional nº 39, de 19/12/2002, pág. 53).

<sup>10</sup> *op. cit.*, págs. 52 a 54.

<sup>11</sup> *op. cit.*, pág. 296.

<sup>12</sup> *op. cit.*, págs. 102 a 116.

<sup>13</sup> "(...). Isso ocorre, no Direito brasileiro, nos casos de inconstitucionalidade proferida em sede de controle difuso. O Senado, como se verá, atua, em tal hipótese, suspendendo a eficácia da lei. Contudo, essa situação só ocorre porque o Supremo Tribunal Federal revela-se, a um só tempo, como Corte Constitucional e último tribunal na escala judicial. No caso específico de decisão proferida em sede de recurso extraordinário, atua como órgão último do Poder Judiciário, e sua decisão só produz efeitos *erga omnes* após a manifestação do Senado. Já, quando atua como Corte Constitucional, fiscalizando direta e abstratamente a constitucionalidade das leis, sua decisão independe de manifestação senatorial para a produção dos efeitos típicos. Existindo esse controle concentrado da constitucionalidade, não haveria sentido em reconhecer-se a permanência da norma no sistema após o reconhecimento de sua inconstitucionalidade pelo órgão próprio, por meio de ação específica." (*As Tendências do Direito Público – No Limiar de um Novo Milênio*, Celso Ribeiro Bastos e André Ramos Tavares, Editora Saraiva, págs. 94/95).



Processo nº : 10912.000263/00-27  
Recurso nº : 122.931  
Acórdão nº : 202-16.244

*Cleuza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Definido o *dies a quo* para a contagem do prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação dos “dinheiros” tidos como recolhidos a maior, pelo contribuinte, tenho que se faz necessário analisar o seguinte questionamento: quais períodos são passíveis de restituição/compensação?

Como auxílio e no intuito de solucionar a indagação feita acima, consigno que tomo por norte os ensinamentos de Gabriel Lacerda Troianelli<sup>14</sup>, Leandro Paulsen<sup>15</sup>, Luciano Amaro<sup>16</sup>, Marcelo Fortes de Cerqueira<sup>17</sup> e Paulo Roberto Lyrio Pimenta<sup>18</sup>.

Início essa árdua tarefa observando que para a análise do pedido de restituição/compensação, nos moldes em que formulado no presente processo, tem este Colegiado de ater-se aos seguintes parâmetros:

- (i) trata-se de **pedido administrativo de restituição/compensação**;
- (ii) os **efeitos de declaração inconstitucionalidade em Direito Tributário**<sup>19</sup>, contados a partir da edição de Resolução pelo Senado Federal; e
- (iii) a **correta aplicação e interpretação dos prazos de decadência e prescrição**, considerando-se tão-somente os itens (i) e (ii), acima.

O prazo *prescricional*, como já examinado, restou definido, deve ser contado a partir da edição e publicação da Resolução nº 49/95, do Senado Federal; ou seja, devem ser considerados *prescritos* os pedidos administrativos de restituição/compensação formulados após 10/10/2000 (*dies a quo*).

Com relação a quais valores cabe a restituição – devida na espécie, em face do que dispõem os princípios constitucionais fundamentais da legalidade<sup>20</sup>, segurança jurídica e moralidade, assim como pelos princípios gerais de Direito: boa-fé e proibição do enriquecimento ilícito<sup>21</sup> –, novamente, tomo como *marco temporal* a Resolução nº 49/95, para, aqui adiantando meu entendimento, posicionar-me pela possibilidade de a contribuinte ser ressarcida dos valores recolhidos a títulos do PIS<sup>22</sup> a partir de outubro de 1990.

E assim firmo meu posicionamento, pois é cediço o fato de que contribuintes, antes da edição e publicação da Resolução em comento, promoviam o recolhimento do PIS nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. Com o afastamento das referidas normas do

<sup>14</sup> *Compensação do Indébito Tributário*, Editora Dialética, 1998.

<sup>15</sup> *Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Livraria e Editora do AD/VOGADO, 5ª edição revista e ampliada, 2003.

<sup>16</sup> *Direito Tributário Brasileiro*, Editora Saraiva, 9ª edição, 2003.

<sup>17</sup> *Repetição do Indébito Tributário – Delineamentos de uma Teoria*, Editora Max Limonad, 2000.

<sup>18</sup> *Efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade em Direito Tributário*, Editora Dialética, 2002.

<sup>19</sup> Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário nº 168554-2, Ministro relator Marco Aurélio, Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, acórdão publicado no DJU, I, de 9/6/1995.

<sup>20</sup> “Desse modo, quer se aplique ao art. 150, inciso I, da Constituição Federal o princípio da máxima efetividade da norma constitucional, quer o princípio da unidade da Constituição, integrando a legalidade com a equidade, temos na legalidade um dos fundamentos constitucionais do direito do contribuinte ao ressarcimento do indébito tributário.” Op. cit., Gabriel Lacerda Troianelli, p.22.

<sup>21</sup> “... Aliás, seria um despropósito um enriquecimento ilícito por parte do Estado.” Recurso Extraordinário nº 48.816 – RS, Ministro relator Cândido Mota Filho, Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, acórdão publicado em 8/8/1962.

<sup>22</sup> Equivocadamente e com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.



Processo nº : 10912.000263/00-27  
Recurso nº : 122.931  
Acórdão nº : 202-16.244

*Cleuza Takafuji*  
Cleuza Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

mundo jurídico, por inconstitucionalidade, todo e qualquer recolhimento, até então realizado, foi expressamente tido por equivocado, pois feito em desacordo com a Lei Complementar nº 7/70.

Ora, com a edição e publicação da Resolução nº 49/95, e com o reconhecimento tácito de que os valores efetivamente pagos pelos contribuintes, a título de Contribuição para o PIS, a partir de outubro de 1990, inclusive, passaram a estar passíveis de restituição/compensação, necessário se faz, ante a tais considerações, acolher a contagem *decadencial* quinquenal de forma inversa, instante em que obteremos a resposta nos moldes em que aqui formulada.

A partir da afirmativa feita acima, é necessário ponderar, em expressa observação ao princípio da segurança jurídica<sup>23</sup>, que não há que se falar em direito a ressarcimento dos contribuintes a partir de 1988, não só por uma razão de bom senso mas, também, por uma razão de observação das normas legais aplicáveis à espécie<sup>24</sup>.

Neste particular, é de se reconhecer a existência de entendimento contrário ao que aqui neste momento é externado<sup>25</sup>.

O prazo *decadencial*, portanto, para se reclamar a restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos – tomando-se, friso, como marco temporal a Resolução nº 49/95 –, passou a ser contado a partir dos recolhimentos passados e efetivamente realizados a

<sup>23</sup> “Há que se considerar, por outro lado, que a existência dos limites temporais geradores da caducidade do direito – decadência – ou de seu exercício – prescrição, também é, a exemplo do direito ao ressarcimento do tributo indevido, fundado em princípio fundamental do Estado constante da Constituição: o princípio da segurança jurídica dos litigantes.”, op. cit., Gabriel Lacerda Troianelli, p. 128.

<sup>24</sup>“(…). O instante da extinção do crédito tributário se confunde com a concretização do evento jurídico do pagamento indevido, pressuposto fático da obrigação efectual de devolução de indébito.

(...)

Consoante fixado alhures, nos tributos subordinados ao ato administrativo de lançamento, a extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, I, do CTN, opera-se no instante mesmo em que é realizado o pagamento, sem necessidade de qualquer homologação posterior. Neste caso, em sendo indevido o pagamento do contribuinte, ter-se-á imediatamente o nascimento da obrigação efectual de devolução e o início o cômputo dos prazos de decadência e de prescrição para exercício do direito à repetição. Por sua vez, a teor do art. 156, VII, do CTN, nos tributos sujeitos ao ato de auto-imposição tributária, o pagamento (bem como o lançamento) somente se completa com o *factum* da homologação expressa ou tácita do pagamento antecipado (e da auto-imposição). Com efeito, o denominado pagamento antecipado indevido não é por si só suficiente para extinguir a obrigação tributária intranormativa (crédito tributário) e fazer fluírem os prazos de decadência e de prescrição sob comento. (...). Logo, nos tributos sujeitos à auto-imposição, o termo inicial dos prazos de decadência e de prescrição do direito à repetição do indébito só ocorre com o advento da homologação tácita ou expressa do pagamento antecipado; no mesmo instante em que surge o evento do pagamento indevido, extingue-se a obrigação tributária intranormativa, e nasce a obrigação efectual de devolução do indébito.

(...)

Portanto, os prazos quinquenais de decadência e de prescrição do direito à restituição do indébito tributário há de ser computados da forma que se segue: a) a partir da data mesma do pagamento “indevido” para os tributos sujeitos ao ato administrativo de lançamento tributário (CTN, art. 156, I); b) a começar da data da homologação, expressa ou ficta, do pagamento antecipado “indevido”, no caso dos tributos sujeitos ao ato de auto-imposição tributário da contribuinte (CTN, art. 156, VII); e c) ...” Op. cit. Marcelo Fortes de Cerqueira, pp. 365/366.

<sup>25</sup> “Declarada, assim, pelo Plenário, a inconstitucionalidade material das normas legais em que fundada a exigência da natureza tributária, porque falta a título de cobrança de empréstimo compulsório -, segue-se o direito do contribuinte à repetição do que pagou (C. Trib. Nac., art. 165), independentemente do exercício financeiro em que tenha ocorrido o pagamento indevido.” Recurso Extraordinário nº 136.883-7/RJ, Ministro relator Sepúlveda Pertence, Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, acórdão publicado DJU, I, de 13/9/1991.

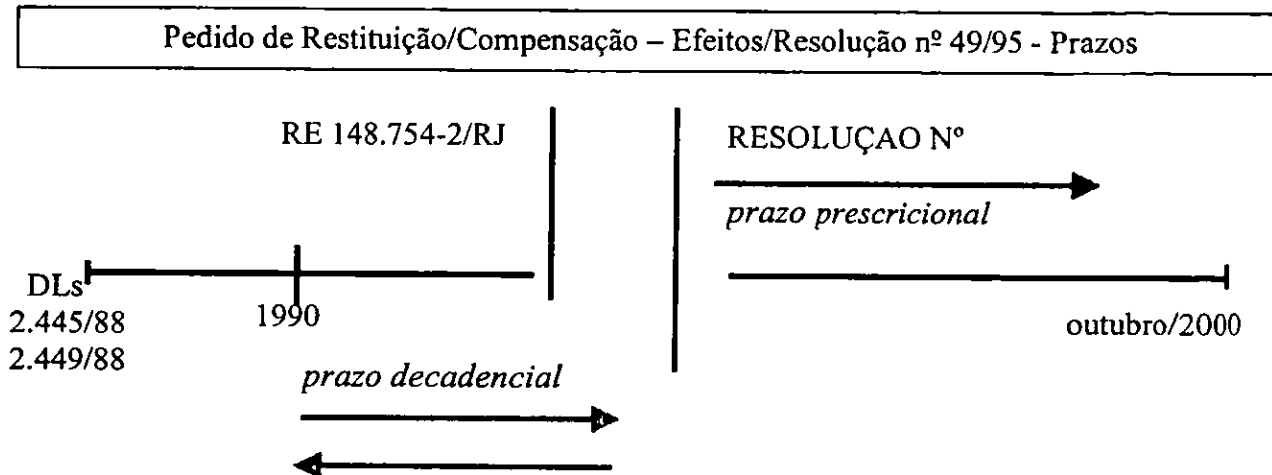


Processo nº : 10912.000263/00-27  
Recurso nº : 122.931  
Acórdão nº : 202-16.244

*Cleuza Takafuji*  
Cleuza Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

partir de outubro de 1990, acolhendo-se e interpretando-se, na espécie, por relevante, o princípio da proporcionalidade<sup>26</sup>.

Permito-me, para o bom entendimento da matéria, em toda sua extensão analisada, esboçar a seguinte ilustração:



Pelo exposto, tendo em vista o cumprimento da diligência nos termos determinados por este Colegiado, que bem expressam a correta interpretação da legislação regente da Contribuição para o PIS, acolho o resultado apontado pela DRF em Curitiba - PR e dou provimento ao Recurso do contribuinte para determinar a restituição do montante acima apurado, através da compensação com outros tributos administrados pela SRF, consoante requerido pelo mesmo, corrigido até a efetiva data de restituição.

É como voto.

Sala das Sessões, em 12 de abril de 2005.

*Gustavo Kelly Alencar*  
GUSTAVO KELLY ALENCAR

<sup>26</sup> "Considerando que objetiva a resolução de conflito, de tensão entre princípios, vale reafirmar, o princípio tem a ver principalmente com os direitos fundamentais. Com efeito, é no âmbito das leis restritivas de direitos que localizamos a sua função, como forma de preservação dos direitos fundamentais. Assim, por exemplo, entre bens tutelados constitucionalmente pode surgir uma tensão em determinada situação concreta. O princípio da proporcionalidade dá os critérios da resolução do problema, dizendo qual dos princípios, e, por conseguinte, qual dos bens será preservado, e qual será restringido. Vale dizer, possibilita a concordância prática entre bens prestigiados pela Constituição." Op. cit., Paulo Roberto Lyrio Pimenta, p.58.