



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº : 13839.001172/2001-89
Recurso nº : 202-122461
Matéria : RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Recorrente : EXPRESSO ITATIBA LTDA
Recorrida : 2ª CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 17 de outubro de 2005
Acórdão : CSRF/02-02.032

PIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO. - A decadência do direito de pleitear a restituição 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 1988, é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial, a data da publicação da Resolução do Senado nº 49, de 1995.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EXPRESSO ITATIBA LTDA,

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer (Relator) e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva que deram provimento ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
REDATORA DESIGNADA

Processo nº : 13839.001172/2001-89
Acórdão : CSRF/02-02.032

FORMALIZADO EM: 04 SET 2006

Participaram ainda, do presente julgamento, os conselheiros: ANTONIO CARLOS ATULIM, DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA, ANTONIO BEZERRA NETO, HENRIQUE PINHEIRO TORRES, ADRIENE MARIA DE MIRANDA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo nº : 13839.001172/2001-89
Acórdão : CSRF/02-02.032

Recurso nº : 202-122461
Recorrente : EXPRESSO ITATIBA LTDA
Interessada : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Recorre o contribuinte contra decisão prolatada no acórdão de fls. 175, cuja ementa leio em sessão.

O recurso foi admitido por despacho exarado pelo Excelentíssimo Senhor presidente da 2ª Câmara do Segundo Conselho de contribuintes, com base em informação de fls. 212/213.

Alega o contribuinte inoocorrência do fenômeno da decadência. Defende que o prazo para o pedido de restituição, *in casu*, é de 10 anos, contados a partir do recolhimento indevido do tributo, e não de 5 anos, contados a partir da data da publicação da Resolução nº 49/95, que afastou do mundo jurídico os DL 2.445/88 e 2.449/88, considerados inconstitucionais pelo STF, entendimento defendido na decisão guerreada.

A Fazenda Pública não apresentou contra-razões.

Após as providências de praxe, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.



Processo nº : 13839.001172/2001-89
Acórdão : CSRF/02-02.032

VOTO VENCIDO

Conselheiro ROGÉRIO GUSTAVO DREYER, Relator.

Tenho defendido, *in casu*, que a contagem do prazo decadencial pode ser considerada sob dois prismas. Um deles, a contagem a iniciar-se da data da publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal, que suspendeu a eficácia dos Decretos-leis nº s 2.445 e 2.449/88, determinando a caducidade do direito de requerer a repetição após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos de tal evento.

Esta tese firme junto ao Conselho de Contribuintes e nesta CSRF.

O outro, dentro de regras aplicáveis aos casos em que incorrem os fenômenos da decretação da inconstitucionalidade ou da suspensão da eficácia da regra impositiva de tributos e aplicáveis aos sujeitos à homologação.

Neste prisma, duas hipóteses possíveis, sempre com decurso de cinco anos do termo inicial. Uma que defende o início da contagem na data do pagamento do tributo. A outra, que assevera ser tal termo a data da homologação (tácita ou expressa), com base na aplicação sucessiva dos termos do artigo 168, I e 150 § 4º do CTN.

Este último entendimento citado, ao qual me perfilho, conhecido vulgarmente como critério dos 05 (cinco) anos mais 05 (cinco) anos, em vista da habitualidade da homologação tácita.

A despeito da resistência que tenho enfrentado à tese da convivência harmoniosa entre as contagens fulcradas na Resolução do Senado e no critério dos cinco anos mais cinco anos, insisto que tal ocorre, sem ofensa a juridicidade da circunstância.

As regras fundadas nos ditames do CTN e os efeitos gerados por sua interpretação, não podem ser simplesmente eclipsadas por entendimento, de caráter excepcional, que conta o prazo com desprezo o contido no CTN. Não há espaço para substituir uma regra por outra ou escolher uma, decretando o falecimento da outra.

Neste pé, persisto entendendo que, se uma das regras não é aplicável, por imprestável, a outra não deixou de existir juridicamente. Por tal, por absoluta impossibilidade de ver atendido o direito com base na contagem fundada na publicação da Resolução do Senado, resta a possibilidade da contagem por uma das duas formas preconizadas no presente voto.

E, dentre estas, prego a que conta o prazo com base na extinção do crédito tributário decretada definitivamente pela ocorrência do evento previsto no artigo 150 § 4º do CTN, em vista de sua indissolúvel vinculação ao estabelecido no artigo 168, I do referido Código.

Processo nº : 13839.001172/2001-89
Acórdão : CSRF/02-02.032

Assim sendo, considerando que o contribuinte requereu a restituição em 16 de julho de 2001, os recolhimentos efetuados a contar de 16 de julho de 1991 não estão fulminados pela perda do direito à repetição.

Dentro de tais termos, dou provimento ao recurso especial interposto pelo contribuinte.

É como voto.

Sala das Sessões-DF, em 18 de outubro de 2005


ROGÉRIO GUSTAVO DREYER

su

OP

Processo nº : 13839.001172/2001-89
Acórdão : CSRF/02-02.032

VOTO VENCEDOR

Conselheira JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, Redatora designada

Discordo da posição do Relator no que se refere à questão do prazo prescricional para os contribuintes pleitearem restituição de valores pagos relativos a tributo cuja norma que o exige tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Para tal efeito comungo com o raciocínio exposto no Parecer Cosit nº 58, de 1998, cujo trecho referente ao assunto transcrevo abaixo:

“(…)

24. Há de se concordar, portanto, com o mestre Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 10ª ed., Forense, Rio, 1993, p. 570), que entende que o prazo de que trata o art. 168 do CTN é de decadência.

25. Para que se possa cogitar de decadência, é mister que o direito seja exercitável; que, no caso, o crédito (restituição) seja exigível. Assim, antes de a lei ser declarada inconstitucional não há que se falar em pagamento indevido, pois, até então, por presunção, eram a lei constitucional e os pagamentos efetuados efetivamente devidos.

26. Logo, para o contribuinte que foi parte na relação processual que resultou na declaração incidental de inconstitucionalidade, o início da decadência é contado a partir do trânsito em julgado da decisão judicial. Quanto aos demais, só se pode falar em prazo decadencial quando os efeitos da decisão forem válidos erga omnes, que, conforme já foi dito no item 12, ocorre apenas após a publicação da Resolução do Senado ou após a edição de ato específico do Secretário da Receita Federal (hipótese do Decreto nº 2.346/1997, art. 4º).

26.1 Quanto à declaração de inconstitucionalidade de lei por meio de ADIn, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência é a data do trânsito em julgado da decisão do STF.

“(…)”

Na verdade, concordo com o entendimento desse Parecer porque o pagamento só se torna indevido quando a lei deixa de existir, ou seja, como poderia o contribuinte pleitear a restituição/compensação sobre valores que até então eram considerados devidos.

No caso concreto, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09/09/1995, retirando a eficácia das aludidas normas legais que foram acoimadas de inconstitucionalidade pelo STF em controle difuso.

Assim, havendo manifestação senatorial, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, é a partir da publicação da aludida Resolução que o entendimento da Egrégia Corte se estende *erga omnes*.



Processo nº : 13839.001172/2001-89
Acórdão : CSRF/02-02.032

Portanto, o direito subjetivo do contribuinte de postular a repetição de indébito pago com arrimo em norma declarada inconstitucional, nasceu a partir da publicação da Resolução do Senado nº. 49, o que ocorreu em 10/10/95 e conforme, já decidido em outras ocasiões por esta Turma, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos.

No presente caso o contribuinte ingressou com seu pedido em 16/07/2001, portanto não é mais cabível por ter sido formulado após 10/10/2000.

Assim meu voto é no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das sessões, DF, em 17 de outubro de 2005

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES 