



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA**

Processo n° 13888.000156/99-17
Recurso n° 202-127.765 Especial do Procurador
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Acórdão n° 02-03.112
Sessão de 06 de maio de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TPP RESTAURANTE LTDA - ME

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1990 a 30/09/1995

PIS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. RESOLUÇÃO SF Nº 49/1995. A contagem do prazo decadencial para pleitear a repetição de indevida incidência apenas se inicia a partir da data em que a norma foi declarada inconstitucional, vez que o sujeito passivo não poderia perder direito que não podia exercer. Precedentes do STF.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho que deu provimento ao recurso.

ANTÔNIO PRAGA
Presidente

ANTONIO CARLOS ATULIM
Relator

FORMALIZADO EM: 20 MAR 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, Gileno Gurjão Barreto, Maria Teresa Martínez Lopez, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Leonardo Siade Manzan, Júlio César Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Junior (Substituto convocado), Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Valmir Sandri (Substituto convocado). Ausentes momentaneamente os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Em 10/02/1999 o contribuinte formulou pedido de compensação por ter recolhido, no período de fevereiro de 1990 a setembro de 1995 (fls. 93/95), o PIS com base nos Decretos leis nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, os quais tiveram suas eficácias suspensas pela Resolução do Senado nº 49, de 10/10/1995.

Por meio do Acórdão nº 202-16.355, de 18 de maio de 2005, a Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, deu provimento ao recurso voluntário para reconhecer não só a inexistência da decadência, mas também a semestralidade da base de cálculo do PIS e a atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou recurso especial com base no art. 32, I, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, alegando que tal decisão violou o artigo 168 do CTN, pois o prazo para o pedido de restituição é de cinco anos contados da data do pagamento indevido. Cita precedentes judiciais.

Por meio do despacho nº 202-00.288 (fls. 345) foi dado seguimento ao recurso especial.

Ausente nos autos a data em que o contribuinte foi cientificado do Acórdão nº 202-16.355, do recurso especial do Procurador e do despacho que lhe deu seguimento. Entretanto, o mesmo apresentou as contra-razões de fls. 352/374 pugnando pela manutenção do acórdão recorrido.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ANTÔNIO CARLOS ATULIM, Relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme se verifica nos autos o motivo alegado para a existência do indébito foi a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, cujas eficácias foram suspensas pela Resolução do Senado nº 49, publicada em 10/10/1995.

No tocante ao prazo de decadência para pedir restituição de tributos declarados inconstitucionais, filio-me ao entendimento lançado pelo Ministro Luis Fux no voto proferido no julgamento do RESP Nº 511.279.



À luz destes argumentos, conclui-se que nem a declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado, nem a Resolução do Senado no controle difuso, e tampouco um ato de caráter geral do Executivo que reconheça a inconstitucionalidade, têm o condão de ressuscitar direitos patrimoniais prescritos segundo as regras do CTN. Entendimento em sentido contrário, conduziria à iniquidade de conferir privilégio aos contribuintes que permaneceram inertes em relação àqueles que ingressaram em juízo atacando a lei inconstitucional, uma vez que os primeiros poderiam recuperar tudo o que pagaram sob o império da lei inconstitucional, enquanto que os segundos somente recuperariam o que recolheram no quinquênio imediatamente anterior à propositura das respectivas ações.

Portanto, o advento da Resolução nº 49/95 quando muito serve de fundamento para justificar a existência de um indébito, mas não interrompe prazos e nem faz ressurgir direitos patrimoniais atingidos pela decadência ou prescrição.

Entretanto esta Turma tem entendimento diverso. Em decorrência, resguardo minha posição pessoal e curvo-me à tese hoje majoritária neste Colegiado, a qual é a seguir desenvolvida, homenageando os princípios da economia processual e da eficiência.

A referida tese majoritária está retratada com maestria no voto condutor do Acórdão nº 202-16.729, cujos fundamentos adoto nos termos e para os fins do § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99.

No referido voto o relator destaca que a jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes faz importante distinção quando o pedido decorre de situação jurídica conflituosa, que tenha culminado em declaração de inconstitucionalidade de lei. Nesses casos, tem-se entendido que o *dies a quo* da contagem do prazo decadencial é a data da declaração de inconstitucionalidade, pois é somente a partir dela que o pagamento, antes legalmente válido, torna-se indevido.

Em outra oportunidade esta Turma sintetizou bem essa questão no Acórdão nº CSRF/01-03.239, de 19 de março de 2001, cuja ementa tem o seguinte teor:

"Decadência. Pedido de Restituição. Termo Inicial.

Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIn;*
- b) da Resolução do senado que confere efeito 'erga omnes' à decisão proferida 'inter partes' em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária."*

Outras fontes que concorrem para a sedimentação da citada tese são os precedentes judiciais, tal como o entendimento contido no RE nº 141.331-0, Rel. Min. Francisco Rezek, de que a contagem do prazo decadencial para pleitear a repetição da indevida

incidência apenas se inicia a partir da data em que a norma foi declarada inconstitucional, vez que o sujeito passivo não poderia perder direito que não podia exercer.

Se o indébito se exterioriza a partir da declaração de inconstitucionalidade das normas instituidoras do tributo, surge para o contribuinte o direito à sua repetição, independentemente do exercício financeiro em que se deu o pagamento indevido

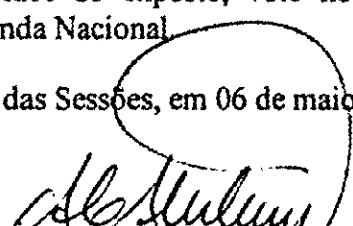
Considerando que a incidência da contribuição para o PIS, com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, só veio a ser afastada em 10/10/1995, com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, deve ser este o dia do início da contagem do prazo decadencial para os pedidos de restituição dos valores pagos a maior com base nesses dispositivos legais declarados inconstitucionais.

Perfazendo o lapso temporal de 5 (cinco) anos, contados de 11/10/1995, tem-se que seu término deu-se em 10/10/2000.

In casu, como o pleito foi apresentado em 10 de fevereiro de 1999, dentro do lapso temporal em que poderia ser formulado, afasta-se a decadência do período compreendido no pedido de restituição/compensação formulado pelo contribuinte (fls. 93/95).

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso do Procurador da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões, em 06 de maio de 2008


ANTÔNIO CARLOS ATULIM

