



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	D. 16, 07, 07
C	Rubrica

Processo nº : 13898.000136/00-14
Recurso nº : 132.734
Acórdão nº : 202-17.060

Recorrente : IBRATIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/07/2006

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

PIS/PASEP. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. LAPSO TEMPORAL PARA REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

O prazo para a repetição do indébito tributário, consoante tese majoritária nesta Câmara, é de cinco anos, contados da publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, nos termos do inciso X do art. 52 da Constituição da República.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IBRATIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Mauro Wasilewski (Suplente) e Maria Teresa Martínez López, que votaram pelos dez anos.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006.

Antonio Carlos Atulim
Antonio Carlos Atulim
Presidente

Maria Cristina Roza da Costa
Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), Nadja Rodrigues Romero, Raimar da Silva Aguiar e Antonio Zomer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16 de 12 2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13898.000136/00-14
Recurso nº : 132.734
Acórdão nº : 202-17.060

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : IBRATIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 5ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas - SP.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se, abaixo, o relatório da decisão recorrida:

"Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, apresentado em 20 de outubro de 2000 (fl.1), referente ao período de apuração de fevereiro de 1990 a setembro de 1995 (fls. 29/119), num montante de R\$ 21.917,15.

2. A autoridade fiscal indeferiu o pedido, não homologando as compensações atreladas a este processo (fls. 122/1234), sob a alegação de que o direito do contribuinte pleitear a restituição ou compensação do indébito estaria extinto, pois o prazo para repetição de indébitos, inclusive aqueles relativos a tributo ou contribuição pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF), seria de cinco anos, contados da data da extinção do crédito, nos termos do disposto no Ato Declaratório SRF n.º 96, de 26 de novembro de 1999.

3. Cientificada da decisão em 29 de março de 2005, a contribuinte apresentou sua manifestação de inconformidade ao despacho decisório, em 19/04/2005 (fls. 127/135), alegando, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1 - conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a extinção do crédito tributário opera-se com a homologação do lançamento, o que na prática resulta num prazo de dez anos: cinco para a homologação tácita e mais cinco para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido;

3.2 - requer o deferimento de seu pedido de restituição e a homologação das compensações."

Apreciando as razões postas na manifestação de inconformidade, o Colegiado de primeira instância proferiu acórdão resumido na seguinte ementa:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

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

Ementa: PIS. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. AD SRF 96/99. VINCULAÇÃO.

Consoante Ato Declaratório SRF 96/99, que vincula este órgão, o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeito à homologação ou de declaração de inconstitucionalidade.

Solicitação Indeferida".

Intimada a conhecer da decisão em 03/11/2005, a empresa, insurreta contra seus termos, apresentou, em 01/12/2005, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as mesmas razões de dissentir postas na manifestação de inconformidade e mais:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/16/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13898.000136/00-14
Recurso nº : 132.734
Acórdão nº : 202-17.060

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

- a) rebate a decisão da DRJ alegando seu direito à compensação em decorrência da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, pelo STF, com efeitos *ex tunc*, e expedição da Resolução nº 49, pelo Senado Federal; e
- b) existente o direito, o prazo prescricional para repetir o indébito é o estabelecido para o lançamento por homologação, o qual, segundo o STJ, é de 10 anos (tese dos “cinco mais cinco”).

Alfim requer a reforma da decisão recorrida, reconhecendo o direito creditório, homologando expressamente a compensação dos valores referentes ao PIS.

É o relatório.

Q



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/6/2006

2º CC-MF

Fl.

Processo nº : 13898.000136/00-14
Recurso nº : 132.734
Acórdão nº : 202-17.060

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário atende aos requisitos legais exigidos para sua admissibilidade e conhecimento.

Trata-se de pedido de restituição cumulado com pedido de compensação, referente à contribuição para o PIS, recolhida a maior que o devido, nos termos dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

O pedido foi protocolado em 20/10/2000.

Quanto à prescrição, que a recorrente defende não haver produzido efeitos, nos termos dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, entendo diferentemente, uma vez ser outra a tese prevalente no âmbito do julgamento administrativo, embora inexistam uma corrente firmemente majoritária.

Respeitante ao direito de repetir indébito, tal matéria já foi, iteradas vezes, tratada pelos três Conselhos de Contribuintes e pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF no sentido de que o prazo prescricional para o pedido de repetição de indébito, em caso de recolhimento efetuado a maior que o devido, em razão de declaração de inconstitucionalidade pelo STF de lei tributária que vigeu e produziu seus efeitos até a ocorrência da manifestação do Tribunal Maior, se proferida em sede de controle concentrado ou se em sede de controle difuso, com efeitos *erga omnes* a partir da publicação de Resolução do Senado Federal, nos termos do inciso X do art. 52 da Constituição Federal, é de cinco anos, contados da entrada no mundo jurídico de um dos referidos atos.

Em inúmeras oportunidades firmei meu voto nesse mesmo sentido, entendendo, também, que no caso de ser declarada a inconstitucionalidade de lei que promoveu a exigência tributária, o direito ao indébito surgia somente a partir do momento em que era declarada a exclusão ou suspensão de seus efeitos do mundo jurídico, cessando o direito-dever potestativo do Estado em efetuar a cobrança de tal tributo.

Entretanto, após aprofundar no estudo da matéria acerca dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade de uma norma, seja pelo controle difuso, seja pelo controle concentrado, no contexto do ordenamento jurídico brasileiro, com enfoque principalmente nos princípios constitucionais da segurança jurídica e da proporcionalidade, não me restou alternativa diferente da que agora me posiciono.

Apropriando-me de conclusões obtidas a partir de trabalho monográfico elaborado¹, respeitante ao limite temporal para o exercício do direito de repetição de indébito em face da decisão de inconstitucionalidade seja proferida em sede do controle difuso, seja em controle concentrado, firmo meu voto, como a seguir transcrito:

“Por todo o exposto, impende enumerar as conclusões seguintes:

¹ Diversos autores. Direito Tributário e Processo Administrativo Aplicados. São Paulo: Quartie Latin. 2005. p. 127 e ss.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/10/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13898.000136/00-14
Recurso nº : 132.734
Acórdão nº : 202-17.060

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

1. A Constituição atribui valor, espaço e tempo ao conteúdo fático das normas, ultrapassando a sua dimensão exclusivamente normativa.
2. A desconformidade da norma infraconstitucional com a Lei Fundamental encerra uma contradição em si mesmo. Entretanto, os sistemas jurídicos constitucionais em vigor nos Estados Democráticos, universalmente considerados, têm se visto às voltas com o tratamento a ser dado às leis promulgadas de forma incompatível com a Constituição ou cujo procedimento de produção normativa não se ateu ao rito legislativo estabelecido, em face das conseqüências sociais advindas de uma posterior retirada da juridicidade de normas que já produziram efeitos ao tempo de sua vigência.
3. No estudo comparado dos sistemas constitucionais de diversos países constata-se a firme tendência no sentido de flexibilizar e até mesmo impedir a produção de efeitos retroativos da pronúncia de inconstitucionalidade.
4. O sistema jurídico brasileiro combina dois métodos de verificação da constitucionalidade das leis e atos normativos federais e estaduais: o direto, que também é chamado concentrado, principal ou em tese ou abstrato; e o indireto, ao qual se aplicam igualmente as designações de difuso, incidental, por via de exceção ou concreto.
5. Os princípios constitucionais da legalidade e da segurança jurídica têm como escopo defender a existência do Estado Democrático de Direito. O princípio da legalidade estrita no Direito Tributário visa, essencialmente, a segurança jurídica e a não-surpresa para qualquer das partes da relação jurídica. Antepõem-se como balizas os princípios da anterioridade e da anualidade, esta última mitigada no caso das contribuições, mas ainda suficiente para atender ao desiderato implícito na Constituição da não-surpresa em matéria tributária.
6. O constitucionalismo arrima-se, fundamentalmente, na ordem jurídica exurgida do poder constitucional originário e, regra geral, aperfeiçoa-se, no fluir do tempo, pelas modificações que porventura sejam necessárias introduzir, o que é executado pelo poder constituinte derivado. A revisão posterior de norma produzida sem observância do rigor constitucional imprescindível à sua validade e eficácia, mas que mesmo assim adentra no ordenamento jurídico, é efetuada em momento diverso daquele em que ela foi gerada, o que faz com que ela deixe rastros indelévels de sua existência no universo fático que juridicizou.
7. A Lei nº 9.868/1999, visando atingir o desiderato da segurança jurídica, sobrepôs o interesse social e o princípio da segurança jurídica ao princípio da legalidade, autorizando o STF modular a eficácia da declaração produzida restringindo seus efeitos ou estabelecendo-lhe o die a quo.
8. Os institutos da decadência e da prescrição em matéria de direito tributário alcançam, o primeiro, o exercício do direito potestativo (poder-dever) da Administração em praticar o ato administrativo do lançamento (CTN, art. 173) e o segundo, o crédito tributário constituído ou o pagamento efetuado (art. 150 CTN).
9. A homologação deve ser entendida como um dos elementos acessórios do negócio jurídico, qual seja, a condição. Portanto, a homologação do lançamento caracteriza-se por ser condição resolutiva do lançamento. Em face de a regra legal enfeixar na atividade de pagamento do contribuinte todos os requisitos necessários ao nascimento e extinção do crédito tributário – prática da ação pertinente à ocorrência do fato gerador, nascimento da obrigação tributária, constituição do crédito tributário pela identificação dos elementos da regra matriz de incidência, bem como a respectiva extinção, fazendo a



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/6/2006

2ª CC-MF
FI.

Processo nº : 13898.000136/00-14
Recurso nº : 132.734
Acórdão nº : 202-17.060

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

ressalva da condição resolutiva, a qual atribui eficácia plena ao pagamento no momento de sua realização, é forçoso concluir que os prazos de decadência e prescrição fluem simultaneamente. Tal conclusão derrui a tese prevalente no STJ da sucessividade de tais prazos.

10. A norma do art. 173 do CTN constitui-se em regra geral de decadência no Direito Tributário. A norma do art. 150, § 4º constitui-se em regra específica de decadência para uma espécie específica de lançamento – o por homologação.

11. Na declaração de inconstitucionalidade, a imediata e instantânea supressão da norma do mundo jurídico (efeito ex tunc) é o efeito conseqüente. Entretanto, no curso de sua trajetória para o passado no processo de anulação da juridicidade que a norma irradiou sobre os fatos então ocorridos, sofre a atuação de outros institutos que, como vetores, se não lhe modifica a rota na direção do momento em que a norma foi editada, tira-lhe a força.

12. Os efeitos da declaração de inconstitucionalidade subsistem, porém o exercício de tal direito fica impossibilitado a partir do momento no tempo em que a prescrição e a decadência atuarem seccionando o tempo decorrido em duas partes: uma em que eles já operaram e outra em que eles ainda não atingiram. Na parte em que tais institutos já operaram seus efeitos encontram-se o direito adquirido e o ato jurídico perfeito. Os prazos judiciais operam a coisa julgada.

13. A não caducidade da possibilidade de se avaliar a conformidade da norma jurídica à constituição não enseja, também, a não caducidade dos direitos quer subjetivos, quer potestativos. O direito, enquanto criação cultural, tem o escopo na previsibilidade e segurança das relações entre os indivíduos e entre estes e o Estado.

14. A presunção de constitucionalidade das leis não é absoluta. Com a adoção dos dois tipos de controle de constitucionalidade pelo sistema jurídico brasileiro – concentrado e difuso, não é necessário aguardar uma ação direta de inconstitucionalidade para repetir o tributo indevido. A declaração de inconstitucionalidade posterior e em controle concentrado não tem o condão de reabrir prazos superados.

15. A retirada da norma do mundo jurídico no presente em razão da declaração de inconstitucionalidade obsta a produção de seus efeitos para o futuro. Inadmissível que atinja os efeitos produzidos no passado, que tenham sido consolidados pela decadência e pela prescrição.

16. A jurisprudência do judiciário, de forma ainda incipiente, tende à adoção do posicionamento ora defendido, vislumbrando-se o fato de ser inadmissível para o estudioso do direito, mormente para o seu operador cuja decisão produz norma individual e concreta, acatar a tese da não caducidade como regra do Direito."

Esta Câmara, por maioria, entende que o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional do direito de repetir o indébito, no caso de norma declarada inconstitucional é exatamente a data da publicação de tal ato do Poder Judiciário, ou, tratando de declaração incidental de inconstitucionalidade, a data da publicação da Resolução do Senado Federal.

In casu, o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988. A Resolução nº 49, do Senado Federal, que suspendeu a execução deles foi publicada em 10/10/1995.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 10/04/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13898.000136/00-14
Recurso nº : 132.734
Acórdão nº : 202-17.060

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Nestes autos o pedido de restituição foi protocolado em 20/10/2000, sendo, portanto, extemporâneo, seja pela interpretação que, entendo, melhor atende ao interesse público seja pela tese majoritária nesta Câmara.

O pedido de restituição/compensação apresentado pela recorrente refere-se aos recolhimentos correspondentes aos períodos de apuração de dezembro de 1990 a setembro de 1995.

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006.

Maria Cristina Roza da Costa
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA