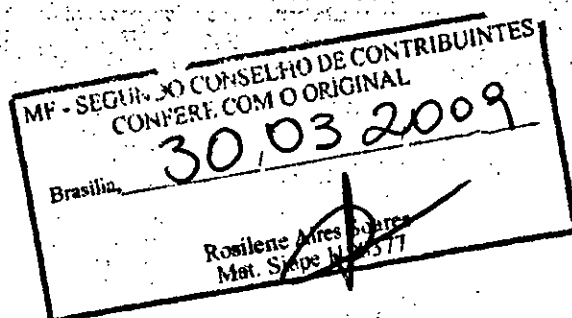




**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUINTA CÂMARA**

Processo nº 35369.000312/2007-11
Recurso nº 144.761 Voluntário
Matéria Restituição; Segurados
Acórdão nº 205-00.646
Sessão de 09 de maio de 2008
Recorrente CARLOS PIOVEZAN
Recorrida DRP em JUNDIAÍ/SP



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2000

**MANDATO ELETIVO. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.
PRESCRIÇÃO. DIES A QUO. RESOLUÇÃO DO SENADO nº
26/2005.**

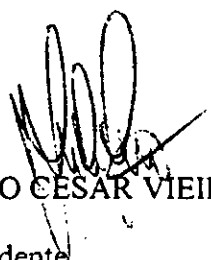
Somente após a Resolução do Senado Federal suspensiva dos efeitos da norma declarada inconstitucional em controle difuso é que se forma o indébito e, portanto, inicia-se o prazo prescricional para sua repetição, "*dies a quo*". Aplicação do disposto no artigo 1º, §2º do Decreto nº 2.346/97. Precedentes do STF.

Recurso Voluntário Provido.

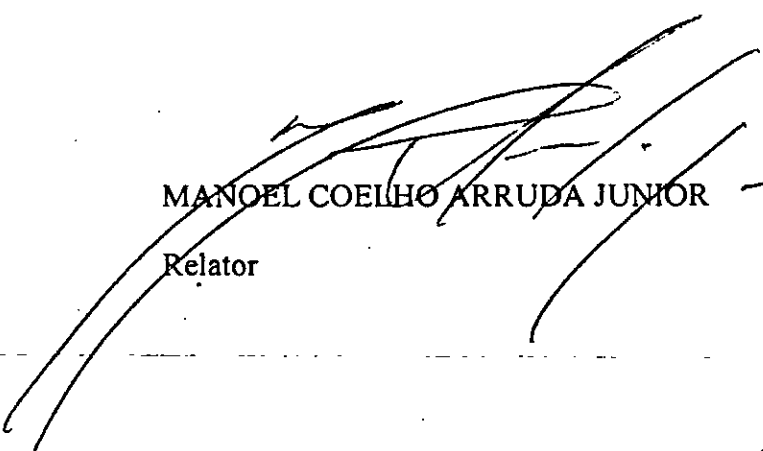
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



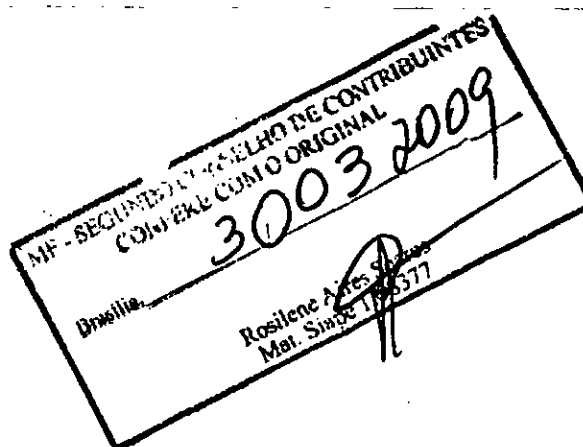
ACORDAM os membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. O Conselheiro Marco André Ramos Vieira apresentará declaração de voto.


JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES

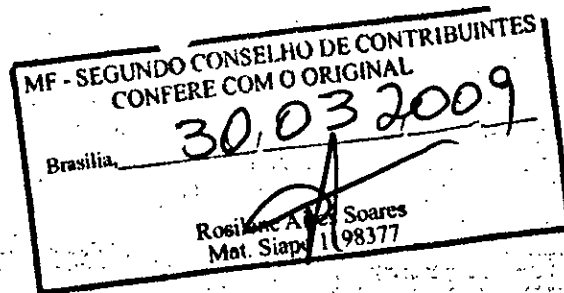
Presidente


MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR

Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Renata Souza Rocha (Suplente)



Relatório

Trata-se de pedido de restituição apresentado pelo Senhor CARLOS PIOVEZAN que, por força de exercício de mandato eletivo [vereador], houve recolhimento de contribuição previdenciária entre as competências 01 a 12/2000. Assevera que diante da Resolução do Senado n. 26, de 21/06/2005, que declarou inconstitucional a alínea "h", do inciso I, do artigo 12 da Lei n. 8.212/1991, faz jus à restituição.

Diante do pleito, o INSS INDEFERIU o pleito, com fulcro no art. 3º da IN/MPS/SRP n. 18/2006, logo, que o direito a restituição se extingue em cinco anos contados da data do recolhimento ou do pagamento indevido [fl. 31].

Inconformado com a decisão prolatada, o Requerente interpôs recurso que refuta a motivação e assevera seu direito à restituição [fls. 32-33].

Instada a se manifestar, a SRP ratificou a motivação constante do *decisum* [fl. 34].

É o relatório.

Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame do mérito.

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 da alínea "h", do inciso I, do artigo 12 da Lei n. 8.212/1991, cuja eficácia foi suspensa pela Resolução do Senado n. 26, de 21/06/2005, publicada em 10/10/1995.

É tese majoritária na Câmara Superior de Recursos Fiscais, que 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, 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 a 2ª Turma do CSRF 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

Two handwritten signatures in black ink, likely belonging to the judges of the panel.

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, Rcl. 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 previdenciária sobre os mandatos eletivos, com base na alínea "h", do inciso I, do artigo 12 da Lei n. 8.212/1991, só veio a ser afastada pela Resolução do Senado em 21/06/2005, deve ser esse 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.

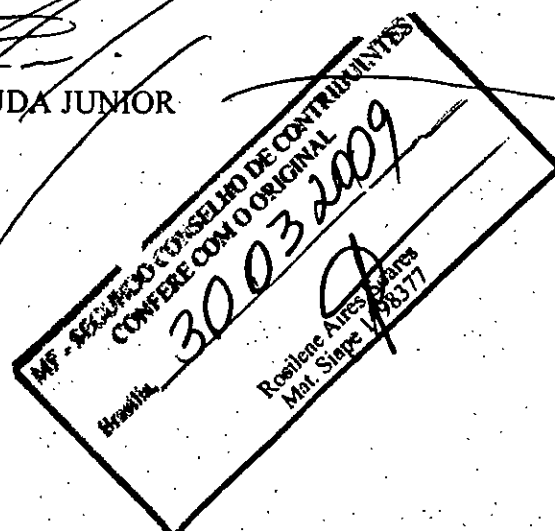
Perfazendo o lapso temporal de 5 (cinco) anos, contados de 21/06/2005, tem-se que seu término dar-se-á em 20/06/2010.

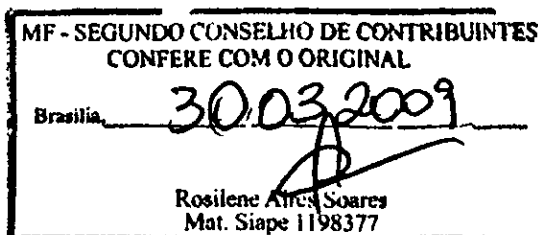
In casu, como o pleito foi apresentado em 25 de janeiro de 2006, dentro do lapso temporal em que poderia ser formulado, afasta-se a decadência do período compreendido no pedido de restituição/compensação formulado pelo contribuinte.

CONCLUSÃO: Voto pelo provimento do recurso.

Sala das Sessões, em 09 de Maio de 2008

MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR





Declaração de Voto

Conselheiro, MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

A Resolução n.º 26/2005 do Senado Federal suspendeu a execução da alínea "h" do inciso I do art. 12 da Lei n.º 8.212/1991, acrescentada pelo § 1º do art. 13 da Lei n.º 9.506/1997, em virtude de declaração de inconstitucionalidade em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 351.717-1.

Muito poderia se debater acerca dos efeitos dessa Resolução, se retroagiriam ou teriam efeitos a partir da sua publicação. Entretanto, há que se reconhecer e obedecer ao disposto no Decreto n.º 2.346/1997. De acordo com o previsto no § 2º do art. 1º do referido Decreto, os efeitos da suspensão da execução pelo Senado Federal seriam retroativos, nestas palavras:

Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto.

§ 1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.

Corroborando tal entendimento, o Secretário da Receita Federal do Brasil, publicou o Ato Declaratório Executivo RFB n.º 60 de 17 de outubro de 2005. Portanto, até o dia 18 de setembro de 2004, os exercentes de mandato eletivo não estão enquadrados no RGPS como segurados obrigatórios. A partir de 19 de setembro de 2004 entrou em vigor a Lei n.º 10.887 que prevê que o exercente de mandato eletivo não vinculado a Regime Próprio é segurado obrigatório do RGPS como empregado.

No sentido da possibilidade de devolução dos valores recolhidos ao exercente de mandato eletivo foi publicada a Portaria MPS n.º 133, DOU de 03/05/2006, o art 5º da referida Portaria assim dispõe:

Art. 5º O exercente de mandato eletivo, no período de 1º de fevereiro de 1998 a 18 de setembro de 2004, poderá optar por não pleitear

restituição dos valores descontados pelos entes federativos, solicitando a manutenção da filiação na qualidade de segurado facultativo.

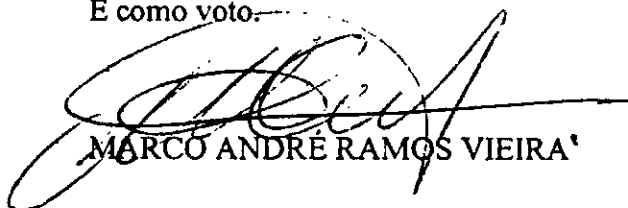
§ 1º A opção de que trata o caput dependerá:

I - da inexistência de compensação ou de restituição da parte retida; e

II - do recolhimento ou parcelamento dos valores descontados por parte do ente federativo.

Pelo exposto acompanho os fundamentos para restituição das contribuições cujos fatos geradores ocorreram até 31/12/2000.

É como voto.


MARCOS ANDRÉ RAMOS VIEIRA

