



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 36296.000087/2007-79
Recurso nº 143.818 Voluntário
Matéria Restituição: Segurados
Acórdão nº 205-00.769
Sessão de 02 de julho de 2008
Recorrente AUTO ELÉTRICO PEDROSO LTDA
Recorrida DRP UBERLÂNDIA - MG

2º CC/MF - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 14 / 11 / 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

CC02/C05
Fls. 84

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 02 / 07 / 2009
Rubrica

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

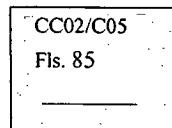
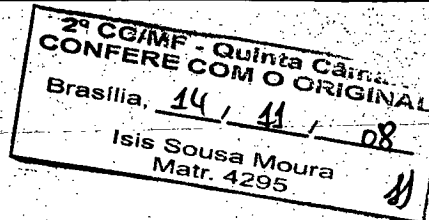
PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/09/1989 a 01/09/1995

**CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE A
REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS, AVULSOS E
ADMINISTRADORES.**

Tratando-se de restituição das contribuições previdenciárias relativas aos autônomos, avulsos e administradores, instituídas pelo inciso I, do art. 3º, da Lei nº 7.787/89 e pelo inciso I, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 84/96, o prazo prescricional deve obedecer aos ditames constantes dos incisos I e II, parágrafo único, do art. 29, da Instrução Normativa INSS/DC nº 67/2002.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

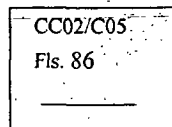
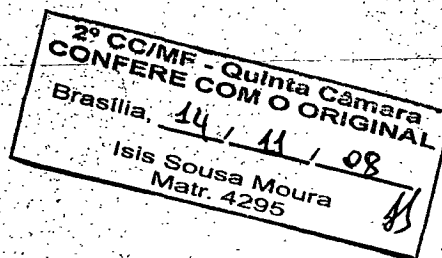
JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente

MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR

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

Em exame recurso voluntário manejado por AUTO ELÉTRICO PEDROSO LTDA para impugnar decisão indeferitória de pedido de restituição por intermédio do qual se havia pleiteado o ressarcimento de valores recolhidos à Previdência Social entre 09.1989 e 09.1995 por exigência do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89 e do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, que fizeram incidir contribuições sociais sobre as remunerações pagas a autônomos, administradores e avulsos. Os mencionados dispositivos tiveram sua constitucionalidade fulminada e sua eficácia suspensa por força de pronunciamentos emanados, respectivamente, do Senado (Resolução nº 14/95) e do STF (ADIN n 1102/DF).

A vindicação da empresa foi indeferida pela instância julgadora de origem (fls. 44/45) ao argumento de que consumado o prazo prescricional para o aviamento do pedido de restituição, nos termos do artigo 29 da IN/INSS/DC nº 67/2002.

Diante da negativa, a empresa ora Recorrente apresentou a manifestação de fl. 48, noticiando ser beneficiária de ordem de segurança proferida nos autos do MS nº 1999.38.02.000134-4, impetrado por associação representativa de sua categoria (Associação Comercial e Industrial de Frutal – ACIF) para ver assegurado o direito das substituídas à compensação dos valores devidos à Previdência a título de pró-labores com os créditos decorrentes dos pagamentos indevidos efetuados até 04/1996, quando entrou em vigor a Lei Complementar n 84/96.

Na mesma ocasião, carrou aos autos cópia da sentença (fls.49/54), ementa do julgamento da remessa de ofício pelo TRF da 1ª Região (fl.55), certidão de trânsito em julgado da ação (fl. 56) e declaração proferida pela ACIF, por meio da qual teria por comprovada sua filiação à entidade. Solicitou a juntada desses documentos e a reconsideração da decisão que indeferiu a restituição.

Não obstante as informações trazidas pela empresa, a Delegacia da Receita Previdenciária em Uberlândia/MG indeferiu o pedido mediante decisão de fls. 72/73, salientando que a segurança concedida no MS n 1999.38.02.000134-4 assegurou tão somente a compensação dos valores recolhidos pelas substituídas, sem fazer qualquer determinação quanto a restituição do que fora pago. Além disso, mencionou que a declaração de fl. 57 seria imprestável para comprovar a filiação da Recorrente à ACIF.

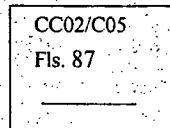
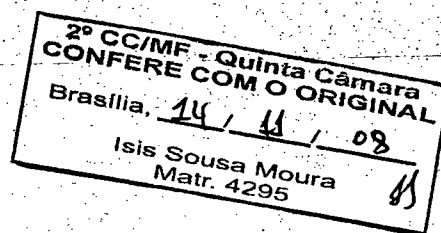
A empresa foi intimada dessa decisão em 14.02.07, conforme revela o comprovante de fl. 74.

Irresignada com a decisão, interpôs petição de recurso (fl. 75) reiterando a postulação inicial, apresentando, outrossim, nova declaração da lavra da ACIF, por meio da qual comprova o vínculo de filiação com a entidade no período entre 01/06/1989 a 01/10/1995.

A Secretaria da Receita Previdenciária não ofereceu contra-razões.

Após, vieram os autos a essa Câmara para julgamento.

É o relatório.



Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso foi interposto de forma oportuna, o que basta para justificar seu conhecimento.

MÉRITO

A Recorrente pleiteia a reforma da decisão que entendeu prescrita sua petição restitutória. Sustenta, para tanto, estar amparada por provimento mandamental proferido nos autos do MS nº 1999.38.02.000.134-4, que garantiria às empresas substituídas em juízo pela Impetrante, a Associação Comercial e Industrial de Frutal – ACIF –, o direito à compensação de créditos previdenciários decorrentes da declaração de inconstitucionalidade das imposições veiculadas pelo art. 3º, I, da Lei nº 77.87/89 e pelo art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, este último no que diz das expressões “empresários” e “autônomos” contidos em seu enunciado.

Semelhante insurgência não pode se credenciar a êxito por duas razões.

A uma, porque, nas hipóteses em que houver aferição de inconstitucionalidade a impor, com eficácia subjetiva universal – *erga omnes* –, a invalidação de norma impositiva de contribuição social, a restituição dos valores já recolhidos pelos contribuintes só poderá ser deferida pela autoridade previdenciária se pleiteada dentro em cinco anos do provimento que suspendeu a eficácia da norma, tenha ele sido expresso na forma de resolução senatorial ou na forma de decisão passada em julgado no âmbito de processo objetivo conduzido pelo STF.

Decerto, segundo o entendimento doutrinário majoritário, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 165, não previu a declaração de inconstitucionalidade de tributo ou de contribuição como causa de pedir autônoma para fundamentar a iniciativa de pedir a restituição. Com efeito, o art. 165 preconiza que a restituição poderá ser requestada nas seguintes hipóteses:

“Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

4

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.”

O artigo 168, por sua vez, disciplina os prazos dentro dos quais deverão ser exercidas as postulações de restituição. Eis os termos do art. 168 do CTN:

“Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; (Vide art 3 da LCp nº 118, de 2005)

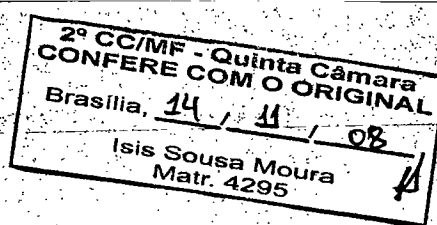
II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.”

Como se vê, o inciso I do supracitado dispositivo, em disposição que veio a ser recentemente complementada pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05, exige que o contribuinte exerça o pedido de restituição dentro em cinco anos a contar da extinção do crédito tributário.

Tal limitação temporal do direito de petição, contudo, não poderá ser estendida aos casos, não previstos pelo art. 165 do CTN, em que sobrevenha pronunciamento de inconstitucionalidade de norma tributária que porte eficácia subjetiva irrestrita. Nesses casos, o prazo para pleitear a restituição inaugurar-se-á com: I) a publicação da resolução senatorial que suspender a eficácia do dispositivo declarado inconstitucional em controle difuso pelo STF, ou; II) com o trânsito em julgado do pronunciamento do STF que declarar, em sede de controle concreto, a inconstitucionalidade da norma.

Essa é a posição sustentada, por exemplo, na doutrina de Alberto Xavier, que, em passagem marcante de sua tese de doutoramento, intitulada *Do lançamento no direito brasileiro* (3ª Ed., Forense, 2005), assevera o seguinte:

“Devemos, no entanto, deixar aqui consignada nossa opinião favorável à contagem do prazo para pleitear a restituição do indébito com fundamento em declaração de inconstitucionalidade, a partir da data dessa declaração. A declaração de inconstitucionalidade é, na verdade, um fato inovador na ordem jurídica, suprimindo desta, por invalidade, uma norma que até então vigorava com força de lei. Precisamente porque gozava de presunção de validade constitucional e tinha, portanto, força de lei, os pagamentos efetuados à sombra da sua vigência foram pagamento “devidos”. O caráter “indevido” dos pagamentos efetuados só se revela a posterior, com efeitos retroativos, de tal modo que só a partir de então puderam os cidadãos ter conhecimento do fato novo que revelou o seu direito à restituição. A contagem do prazo a partir da data de inconstitucionalidade é não só corolário do princípio da proteção



da confiança na lei fiscal, fundamento do Estado-de-Direito, como consequência implícita, mas necessária, da figura da ação direta de inconstitucionalidade prevista na Constituição de 1988. Não poderia este prazo ter sido considerado à época da publicação do código Tributário Nacional, quando tal ação, com eficácia “erga omnes” não existia. A legitimidade do novo prazo não pode ser posta em causa, pois a sua fonte não é a interpretação extensiva ou analógica de norma infra constitucional, mas a própria Constituição, posto se tratar de consequência lógica da própria figura da ação direta de inconstitucionalidade.”

Não é só isso. Consagrando as preleções doutrinárias, a Autarquia Previdenciária fez editar ato normativo (IN/INSS/DC nº 67/2002), que individualiza, para os pedidos referentes às malfadadas contribuições do art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89 e do art. 22, I, da Lei nº 8.212.91, os prazos dentro dos quais poderá se deferir a restituição. No que ora interessa, a instrução normativa assim dispôs:

“Art. 29. O direito de pleitear restituição e reembolso e de realizar compensação de contribuições ou de outras importâncias extingue-se em 5 (cinco) anos contados da data:

[...].

Parágrafo único. O prazo final para apresentação de pedidos de restituição ou do início da efetivação da compensação de contribuições previdenciárias relativas a autônomos, avulsos e administradores, obedecerá aos seguintes critérios:

I – os recolhimentos efetuados com base no inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, relativos ao período de setembro de 1989 a outubro de 1991, anterior à vigência da Lei nº 8.212, de 1991, têm por início do prazo prescricional o dia 28/04/1995 (data da publicação da Resolução nº 14 do Senado Federal) e, por término, o dia 28/04/2000.

II – os recolhimentos efetuados com base no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212, de 1991, relativos ao período de novembro de 1991 a abril de 1996, anterior à vigência da Lei Complementar nº 84, de 18 de janeiro de 1996, têm por início do prazo prescricional o dia 01/12/1995 (data da republicação da decisão proferida na ADIN 1102/DF) e, por término, o dia 01/12/2000”.

Evidente, portanto, a caracterização fenomênica da prescrição, pois que o pedido de restituição data de 30.09.2003.

O recurso não poderá ser provido, a duas, porque, ao contrário do que afirmado pela Recorrente, o provimento judicial exarado no MS nº 1999.38.02.000134-4 não está a lhe abranger.

Para tanto, é desnecessário compulsar as declarações firmadas pela ACIF e juntadas aos autos em diferentes ocasiões. Basta verificar o motivo ensejador do formulário de requerimento de restituição de fl. 01, que vem a ser, ironicamente, a dissolução da sociedade comercial Recorrente, formalizada em 28.11.1996 mediante distrato social, conforme documento incluso à fl. 04.

O MS. nº 1999.38.02.000134-4, de outro giro, foi impetrado em 12.01.1999, conforme consta da sentença de fls. 49/54. Nítido, portanto, que a Recorrente não é beneficiária da ação mandamental evocada.

Por derradeiro, cumpre salientar que, mesmo que se pudesse cogitar da participação da Recorrente, ainda assim, não lhe caberia pleitear a restituição, vez que o provimento exarado no MS tem força mandamental apta a garantir o direito das empresas substituídas a fazer a escrituração da compensação dos créditos previdenciários sem que a autoridade previdenciária adotasse, em desfavor delas, qualquer medida coativa ou repressiva.

Não se inclui, no objeto da ordem judicial, comando que crie para a autoridade previdenciária a obrigação de restituir os valores pagos a título das contribuições declaradas inconstitucionais.

Diante da insubsistência das razões invocadas pela Recorrente, não há como se contestar o acerto da decisão que reconheceu a operação da prescrição do direito de pedir a restituição dos valores recolhidos no período compreendido entre 09/1989 e 09/1995.

Declinada a fundamentação pertinente, a demonstrar a propriedade com que procedeu a instância julgadora de origem, voto no sentido de CONHECER do recurso e, no mérito, NEGAR-LHE SEGUIMENTO, para que se mantenha o decisório presentemente impugnado.

Sala das Sessões, em 02 de Julho de 2008

MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR