

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

CC02/C05  
Fls. 78



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

**Processo nº** 37219.000898/2004-11  
**Recurso nº** 142.678 Voluntário  
**Matéria** Restituição: Empresas em Geral  
**Acórdão nº** 205-00.791  
**Sessão de** 02 de julho de 2008  
**Recorrente** COMPANHIA MELHORAMENTOS SÃO BENTO APICÚ  
**Recorrida** DRP RIO DE JANEIRO - SUL/RJ

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

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/10/1989 a 30/04/1995

Ementa

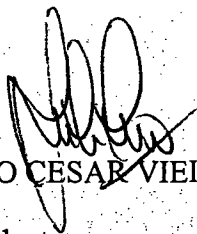
**RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA REALIZAÇÃO DO PLEITO  
É DE 5 ANOS**

O prazo que o contribuinte dispõe para realizar o pedido de restituição é decadencial, sendo de cinco anos.

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, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Presença do Advogado Sr. Ricardo Micheloni da Silva, OAB/RJ 66597 que realizou sustentação oral. Ausência justificada do conselheiro Damião Cordeiro de Moraes.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES



Presidente

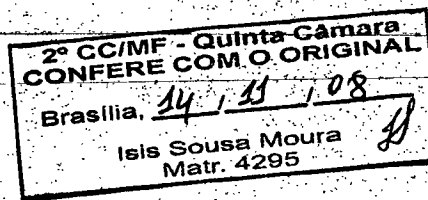


MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR

Relator

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





## Relatório

Trata-se de pedido de restituição apresentado pela empresa COMPANHIA MELHORAMENTOS SÃO BENTO APICÚ, referente aos valores recolhidos sobre a remuneração paga a autônomos, empresários e avulsos no período de 10/89 a 04/95, julgados inconstitucional na decisão prolatada na ADIN n. 1.102/DF.

Diante do pleito, o INSS o INDEFERIU, sob a alegação de que, com espeque no art. 228, da IN INSS/DC n. 100/2003 [fls. 45/47].

Inconformado com a decisão prolatada, o Requerente interpôs recurso que refuta a motivação e, em síntese, aduz que [fls. 52-60]:

- (i) deve ser restituído, sob pena de enriquecimento sem causa do Erário;
- (ii) se o crédito está prescrito para ser restituído, de igual forma estaria prescrito para ser cobrado;
- (iii) deve ser aplicado o princípio da isonomia, logo, se o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 anos, deveria o direito à restituição ter o mesmo prazo;
- (iv) pugna, ao final, pela restituição dos valores pleiteados.

Instada a se manifestar, a SRP ratificou a motivação constante do *decisum* [fl. 76].

É o relatório.

## Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, Relator

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

Cinge-se o julgamento a possibilidade ou não de deferimento do pedido, tendo em vista decisão judicial que autorizou a empresa a realizar compensação.

Em atenção à argumentação colacionada, não há dúvida que o objeto do Mandado de Segurança impetrado pela Recorrente foi pelo deferimento da compensação dos valores recolhidos indevidamente, o que foi deferido prontamente pelo Órgão Judicial julgador.

Diante disso, não há como se deferir o pleito com espeque nesse fundamento, pois os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, conforme dispõe o art. 100, da CF/88:

*Art. 100. À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.*

No que tange ao argumento de que seu direito à restituição não está decaído, por força de que houve declaração de inconstitucionalidade pelo STF e posterior concessão de efeitos *erga omnes* [Resolução do Senado Federal n. 14, de 28/04/1995], também não lhe dá guarida.

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 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 conferir 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 Resolução do Senado Federal n. 14 foi publicada em 28/04/1995, 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 28/04/1995, tem-se que seu término se deu em 27/04/2000.

Não obstante o inconformismo da recorrente, razão não lhe assiste. O inciso I do art. 253, do Decreto nº 3.048/99 é claro em afirmar que o direito de pleitear a restituição extingue-se em cinco anos, contados da data do pagamento ou do recolhimento indevido:

*Art. 253. O direito de pleitear restituição ou de realizar compensação de contribuições ou de outras importâncias extingue-se em cinco anos, contados da data:*

*I - do pagamento ou recolhimento indevido; ou*

Firme nestas considerações, não vejo como dar razão à recorrente. Sendo acertada a decisão de primeira instância que indeferiu o pedido da contribuinte.

**CONCLUSÃO** - Voto em NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 02 de Julho de 2008

MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR

### **Declaração de Voto**

Conselheiro MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

Entendo que no presente caso, o pedido do sujeito passivo é juridicamente impossível.

Uma vez que o recorrente obteve uma decisão judicial favorável, com trânsito em julgado, contra a Fazenda Pública, tal decisão necessariamente tem que ser executada por meio de precatório, conforme expressamente previsto no art. 100 da Constituição Federal.

*Art. 100. À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.*

*§ 1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*

*§ 1º - A Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou invalidez, fundadas na responsabilidade civil, em virtude de sentença transitada em julgado.*

*§ 2º As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados diretamente ao Poder Judiciário, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequiênda determinar o pagamento, segundo as possibilidades do depósito, e autorizar, a requerimento do credor, e exclusivamente para o caso de preterimento de seu direito de precedência, o seqüestro da quantia necessária à satisfação do débito.*

*§ 3º O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.*

*§ 4º São vedados a expedição de precatório complementar ou suplementar de valor pago, bem como fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, na forma estabelecida no § 3º deste artigo e, em parte, mediante expedição de precatório.*

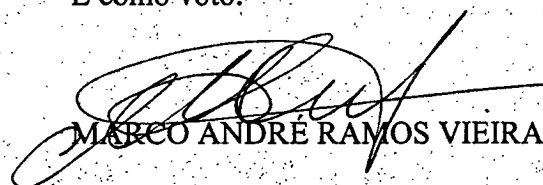
*§ 5º A lei poderá fixar valores distintos para o fim previsto no § 3º deste artigo, segundo as diferentes capacidades das entidades de direito público.*

*§ 6º O Presidente do Tribunal competente que, por ato comissivo ou omissivo, retardar ou tentar frustrar a liquidação regular de precatório incorrerá em crime de responsabilidade.*

Assim, o pedido de restituição administrativo é juridicamente impossível, pois seria uma forma de "fugir" da fila dos precatórios.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo sujeito passivo, uma vez que o pedido é vedado pelo art. 100 da Constituição Federal.

É como voto.

  
MARCOS ANDRÉ RAMOS VIEIRA

  
6