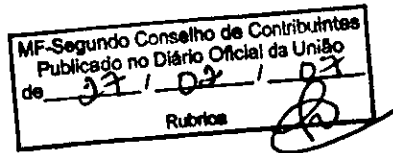




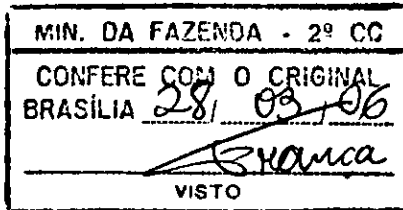
Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10140.001421/2002-87  
Recurso nº : 129.842  
Acórdão nº : 204-00.772



Recorrente : CINCAL PNEUS LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campo Grande - MS



**NORMAS PROCESSUAIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO.** O *dies a quo* para contagem do prazo prescricional de repetição de indébito é o da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado e o termo final é o dia em que se completa o quinquênio legal, contado a partir daquela data.

**PIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. COMPENSAÇÃO.** A declaração de inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, que correspondia à parte final do artigo 15 da MP 1.212/1995, adiou a vigência das alterações na legislação do PIS para 1º de março de 1996, data em que passou a vigor com eficácia plena a nova sistemática de apuração da contribuição..

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CINCAL PNEUS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

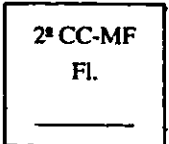
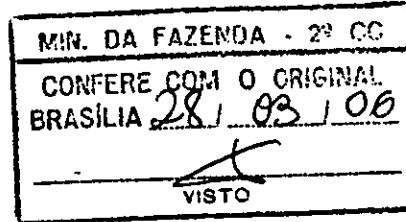
Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

Henrique Pinheiro Torres  
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10140.001421/2002-87  
Recurso nº : 129.842  
Acórdão nº : 204-00.772

Recorrente : CINCAL PNEUS LTDA.

### RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o Relatório da DRJ em Salvador – BA:

*Cincal Pneus Ltda., acima qualificada, apresentou pedidos de restituição e de compensação (fls. 01/02). O pedido de restituição diz respeito a pagamentos de IRPJ, CSLL, Cofins e PIS, no total de R\$ 62.483,75.*

*2. Por meio de Despacho Decisório (fl. 54), com fundamento no Parecer nº 0411/2002 (fls. 52/54), a DRF/(CGE), indeferido o pedido de restituição e compensação, por falta de amparo legal.*

*3. A contribuinte tomou ciência do referido Despacho Decisório em 05/09/2002 (fl. 25) e, em 27/09/2002, apresentou sua manifestação de inconformidade (fls. 57/76), alegando em síntese que: Os fatos.*

*3.1- por falta de amparo legal, o pedido de compensação e restituição da contribuição para PIS, foi indeferida;*

*O equivoco da Receita Federal.*

*3.2- Primeiramente cumpre observar que a empresa pleiteou a compensação de tributos pagos indevidamente, a confusão partiu da própria Receita que ao formalização, pois ao protocolar a compensação o pedido recebe primeiramente uma capa onde se lê "pedido de Restituição", onde traz todo o embasamento jurídico de seu direito à compensação;*

*O prazo prescricional da ação de repetição e/ou compensação do Pis.*

*3.3- Firmou-se no STF que o prazo para homologação é de 10 (dez) anos, ou seja, 5 (cinco) anos para a Fazenda efetuar a homologação do lançamento, mais 5 (cinco) anos da prescrição do direito do contribuinte para haver tributo pago a maior e/ou indevidamente;*

*3.4- Quanto ao Pis, a prescrição para a cobrança e, "mutatis mutandi", para a pretensão de repetição/compensação é de 10(dez) anos; assim, conforme entendimento do E. STJ, o prazo prescricional das ações de repetição de indébito e/ou compensações pertinentes ao Pis e ao Finsocial é de 10 (dez) anos, de acordo com a legislação específica de cada um desses tributos.*

*O fundamento constitucional do direito de compensar.*

*3.5- Além de tudo que já foi argumentado, quando se diz que um direito tem fundamento na Constituição Federal, o que está sendo afirmado nenhuma norma pode ser inferior, sendo assim inviabilizam a compensação, pois a esta é, na verdade, um efeito inexorável das obrigações jurídicas. Cita ainda os cinco fundamentos que se encontra na Constituição para o direito à compensação de créditos do contribuinte, portanto, tem direito a compensação de seus créditos com tributos por ele devidos a mesma pessoa de direito publico. Sendo certo que a denegação desse direito afronta a Constituição;*

*Decadência e Prescrição*

*3.6- Fundamenta e diferencia o que venha ser prescrição e decadência; portanto ao contrário alegado pela DRF, o pedido de compensação/restituição não foi alcançado pela decadência;*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 28/09/06
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

Processo nº : 10140.001421/2002-87  
Recurso nº : 129.842  
Acórdão nº : 204-00.772

***Da Aplicação da lei 9.715/98 e os efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade.***

3.7- A retroatividade do fato gerador do Pis à 01/10/95, prevista, na supra citada Lei, foi considerada por decisão unânime do STF na Ação Direta de Inconstitucionalidade, por inexistir o fato gerador no período considerado inconstitucional e aos valores pagos no período em que foram aplicadas as normas declaradas;

3.8- Com efeito "ex tunc", significa que para qualquer empresa, os valores recolhidos, em virtude do cálculo da contribuição do Pis, com base no fato gerador retroativo ao período de 1995, a eficácia da aplicação foi suprimida, se constitui em crédito restituível ou compensável; bem como acréscimos legais de multas, juros Selic, correções monetárias e juros de mora aplicados sobre esses valores, que devem ser imediatamente baixados, caso existam, e para as cobranças tanto de dívidas inscritas quanto não escritas e também devem ser imediatamente baixadas, pois se um tributo não possui fato gerador;

3.9- A empresa não está arguindo a inconstitucionalidade, mas pleiteando os efeitos dessa inconstitucionalidade sobre seus recolhimentos, tal como a restituição e a compensação de tributos federais; sendo assim a empresa encontra-se legalmente amparada;

3.10- Transcreveu jurisprudências de amparo legal a empresa, no que diz respeito ao direito de compensar administrativamente;

***Conclusão.***

3.11- Conclui-se que as normas legais vigentes, foram todas aplicadas corretamente, assim cabe perfeitamente a compensação devendo portanto o presente Recurso ser conhecido e provido, permitindo assim a homologação do pedido de compensação feito pela empresa, de valores recolhidos a título de Pis, arquivando-se em seguida o processo.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou o entendimento adotado por meio da seguinte ementa:

***Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep***

***Data do fato gerador: 30/03/1996, 30/04/1997, 30/08/1997, 30/04/1998, 30/05/1998, 30/06/1998, 31/07/1998, 31/08/1998, 30/09/1998, 30/10/1998***

***Ementa: RESTITUIÇÃO DECADÊNCIA***

***O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição, pago a maior ou indevidamente, extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos, contados da data de extinção do crédito tributário.***

***Solicitação Indeferida***

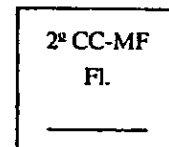
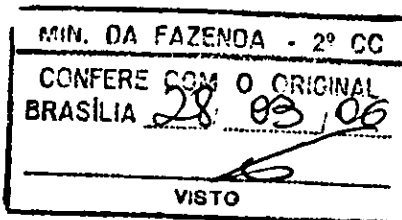
Não conformada com o entendimento proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a contribuinte recorreu a este Conselho solicitando a reforma da decisão de primeira instância.

É o relatório. ✍



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10140.001421/2002-87  
Recurso nº : 129.842  
Acórdão nº : 204-00.772



### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Como relatado, trata-se de pedido de restituição e compensação dos valores recolhidos a título de PIS que a reclamante entende haver pagado a maior, no período compreendido entre março de 1996 a outubro de 1998. Por meio do Acórdão nº 5.129, de 25/02/2005, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande - MS indeferiu *in totum* o pedido da interessada.

O cerne do litígio a ser aqui dirimido passa pela questão do prazo para repetir eventuais indébitos dessa contribuição, bem como a existência de fatos geradores em períodos de apuração compreendidos até outubro de 1998, inclusive.

A recorrente trás à discussão a tese dos 5 mais 5, na qual a contagem do prazo extintivo do direito de repetição só se iniciaria após a homologação do pagamento antecipado e se exauriria após o transcurso dos 05 anos, contados dessa data. A meu sentir, não assiste razão à reclamante, pois essa tese, apesar de haver arrebanhado adeptos de peso, inclusive, no Superior Tribunal de Justiça, onde, por algum tempo prevaleceu, não se coaduna com as normas do Código Tributário Nacional, que disciplina a matéria, senão vejamos:

O direito a repetição de indébito é assegurado aos contribuintes no artigo 165 do Código Tributário Nacional - CTN. Todavia, como todo e qualquer direito esse também tem prazo para ser exercido, *in casu*, 05 anos contados nos termos do artigo 168 do CTN, da seguinte forma:

#### I. da data de extinção do crédito tributário nas hipóteses:

a) de 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;

b) de 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;

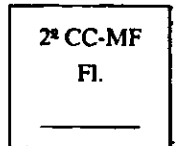
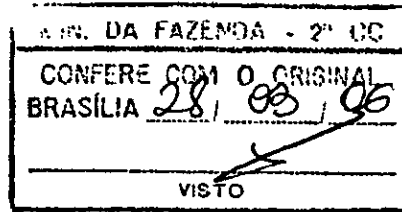
II. da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória nas hipóteses:

a) de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Como visto, duas são as datas que servem de marco inicial para contagem do prazo extintivo do direito de repetir o indébito, a de extinção do crédito tributário e a do trânsito em julgado de decisão administrativa ou judicial. Nos casos em que houvesse resolução do Senado suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional em controle difuso pelo STF, a jurisprudência dominante nos Conselhos de Contribuintes e, também, na Câmara Superior de Recursos Fiscais é no sentido de que o prazo para repetição de eventual indébito contava-se a partir da publicação do ato senatorial. Especificamente, para a hipótese de restituição de pagamentos efetuados a maior por força dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/1988 e 2.449/1988, o marco inicial da contagem da prescrição, consoante a jurisprudência destes colegiados, é 10 de outubro de 1995, data de publicação da Resolução nº 49 do Senado da



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10140.001421/2002-87  
Recurso nº : 129.842  
Acórdão nº : 204-00.772

República. Quando se tratasse de repetição pertinente à norma declarada inconstitucional em controle concentrado, o termo inicial da prescrição seria deslocado para a data de publicação da decisão da ADIn que expurgou a norma viciada do Sistema Jurídico. Entretanto, com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, cujo artigo 3º deu interpretação autêntica ao artigo 168, inciso I do Código Tributário Nacional, estabelecendo que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º da Lei nº 5.172/1966, o único entendimento possível é o trazido na novel Lei Complementar.

Esclareça-se, por oportuno, que em se tratando de norma expressamente interpretativa, deve ser obrigatoriamente aplicada aos casos não definitivamente julgados, por força do disposto no art. 106, I, do CTN.

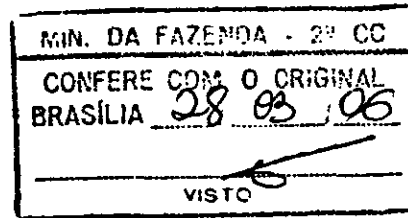
Diante do exposto e considerando que no caso em análise o pedido foi protocolado em 23 de maio de 2002, eventuais indébitos relativos a pagamentos efetuados até maio de 1997 encontram-se prescritos. Como no caso em questão os supostos indébitos referem-se a pagamentos efetuados entre março de 1996 e outubro de 1998, somente os créditos pertinentes a pagamentos efetuados a partir de 23 maio de 1997 é que não foram alcançados pela prescrição. Em assim sendo, passa-se, de imediato, à análise dos pretendidos créditos que ainda não estavam prescritos.

Como relatado, a pretensão da reclamante funda-se na suposta inexistência de fatos geradores de PIS no período compreendido entre março de 1996 e outubro de 1998, posto que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional parte do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, exatamente a expressão *aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995*.

A meu sentir, a tese de defesa não merece ser acolhida pois, como se pode verificar do inteiro teor do voto do relator da ADIN, Ministro Octávio Gallotti, a inconstitucionalidade reconhecida pelo STF restringiu-se, tão-somente, à parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, sendo que os demais dispositivos da lei foram mantidos integralmente. Esse artigo correspondia ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/1995, publicada em 29 de novembro de 1995, que já trazia a expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995". E a única mácula encontrada na lei, que resultou da conversão dessa medida provisória e de suas reedições, foi justamente essa expressão que feriu o princípio da irretroatividade da lei, haja vista que a Medida Provisória fora editada em 29 de novembro daquele ano e os seus efeitos retroagiam a 1º de outubro do mesmo ano. Assim, decidi por bem o Guardião da Constituição suspender, já em sede de liminar, a parte final do artigo 17 da Medida Provisória nº 1.325/1996, que correspondia à parte final do artigo 15 da MP 1.212/1995 e que deu origem ao artigo 18 da Lei nº 9.715/1998. Com isso, o artigo 17 da MP 1.325/1995 passou a vigor com a seguinte redação: *Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação*. Como essa MP representa a reedição da MP 1.212/1995, o artigo desta correspondente ao art. 17 da MP 1.305/1996, também passou a vigor com a mesma redação acima transcrita. Em outras palavras, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" a MP 1.212/1995, suas reedições e a Lei nº 9.715/1998 passaram também a vigor na data de sua publicação. //



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10140.001421/2002-87  
Recurso nº : 129.842  
Acórdão nº : 204-00.772

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.212/1995, reeditada inúmeras vezes, teve a última de suas reedições convertida em lei, o que tornou definitiva a vigência, com eficácia *ex tunc* sem solução de continuidade, desde a primeira publicação, *in casu*, desde 29 de novembro de 1995, preservada a identidade originária de seu conteúdo normativo. Em resumo, o conteúdo normativo da Medida Provisória nº 1.212/1995 passou a vigor desde 29/11/1995, e tornou-se definitivo com a Lei nº 9.715/1998. Todavia, por versar sobre contribuição social, somente produziu efeitos após o transcurso do prazo de noventa dias, contados de sua publicação, em respeito à anterioridade nonagesimal das contribuições sociais. Daí, que até 29 de fevereiro de 1996, vigeu para o PIS, a Lei Complementar nº 7/70 e suas alterações. A partir de 1º de março de 1996, passou então a vigorar, plenamente, a norma trazida pela MP 1.212/1996, suas reedições e, posteriormente a lei de conversão (Lei nº 9.715/1998).

Diante disso, é de se reconhecer a total improcedência da tese de defesa, segundo a qual, no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e fevereiro de 1999 inexistiu fato gerador da contribuição para o PIS.

Por oportuno, registro aqui o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, expandido no julgamento do RE 168.421-6, rel. Min. Marco Aurélio, que versava sobre questão semelhante a objeto destes autos.

*(..) uma vez convertida a medida provisória em lei, no prazo previsto no parágrafo único do art. 62 da Carta Política da República, conta-se a partir da veiculação da primeira o período de noventa dias de que cogita o § 6º do art. 195, também da Constituição Federal. A circunstância de a lei de conversão haver sido publicada após os trinta dias não prejudica a contagem, considerado como termo inicial a data em que divulgada a medida provisória.*

Por fim, cabe reforçar que, com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, que suprimia a anterioridade nonagesimal da contribuição, as alterações introduzidas na Contribuição para o PIS pela MP nº 1.212/1995 passaram a surtir efeitos a partir de março de 1996; anteriormente a essa data, aplicava-se o disposto na Lei Complementar nº 07/1970. A partir de março de 1996, quando passaram a vigor as alterações introduzidas pela MP nº 1.212/95, suas reedições, e, posteriormente, a Lei nº 9.715/1998, o PIS devia ser exigido nos exatos termos dessa nova legislação.

De todo o exposto, é de se negar provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

HENRIQUE PINHEIRO TORRES

<sup>1</sup> Informativo do STF nº 104, p. 4.