



Processo nº : 10280.008047/99-15

Recurso nº : 130.488

Acórdão nº : 204-01.821

Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

Embargada : Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes

PIS. PRAZO PARA RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO, RESOLUÇÃO Nº 49 DO SENADO FEDERAL. RECOLHIMENTO COM BASE NOS DECRETOS-LEIS NºS 2.445 E 2.449 DE 1998. O prazo para o sujeito passivo formular pedidos de restituição e de compensação de créditos de PIS decorrentes da aplicação do disposto nos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449 de 1998 é de 05 (cinco) anos, contados da Resolução nº 49 do Senado Federal, publicada no Diário Oficial, em 10/10/95. Inaplicabilidade do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

CONTRIBUIÇÃO AO PIS. FATURAMENTO E REPIQUE. A empresa que se enquadre exclusivamente como prestadora de serviços submete-se à sistemática de apuração do PIS-REPIQUE e não sobre o PIS - FATURAMENTO.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO CONTRADITÓRIA. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO PIS. Constatado que o Acórdão proferido se pronunciou equivocadamente a respeito da aplicação da sistemática de apuração do PIS sobre o faturamento, enquanto deveria ter considerado a sistemática do PIS-REPIQUE, devem ser acolhidos em parte os embargos de declaração a fim de sanar o vício.

Embargos de Declaração acolhidos e parcialmente providos.

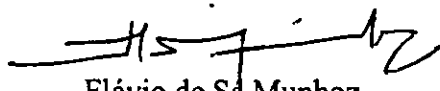
Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração opostos pela PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em conhecer e prover em parte os embargos, nos termos do voto do Relator-Designado.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2006.


Henrique Pinheiro Torres

Presidente



Flávio de Sá Munhoz

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Nayra Bastos Manatta, Leonardo Siade [Manzan, Júlio César Alves Ramos e Mauro Wasilewski (Suplente).



Processo nº : 10280.008047/99-15

Recurso nº : 130.488

Acórdão nº : 204-01.821

Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos em tela, adoto e transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento:

Trata o presente processo de pedido de restituição e compensação de créditos que o contribuinte alega ter em decorrência de pagamentos da contribuição para o PIS feitos a maior, referentes a períodos de apuração de julho de 1998 e dezembro de 1994, com débitos de tributos e contribuições sob administração da Receita Federal, fls. 01, 22 e 62 a 64. Os créditos decorreriam da inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988. O pedido inicial de restituição foi feito em 14 de maio de 1999. Instruem o processo: cópias dos DARF relativos aos pagamentos efetuados (fls. 05 a 15 e 17 a 19) e planilhas com demonstrativos dos valores pagos a maior (fls. 04 e 16).

2. O pedido de restituição foi deferido parcialmente pelos Pareceres SEORT/DRF/BEL Nºs 552/2003 e 0091/2004, de 15 de dezembro de 2003 e de 18 de fevereiro de 2004, fls. 51 a 54 e 57 a 59, aprovados pelos Despachos Decisórios de 16 de dezembro de 2003 e de 1º de março de 2004, fls. 55 e 60, respectivamente. Em relação à parte indeferida, a autoridade administrativa considerou que, à data da solicitação da restituição, já havia transcorrido o prazo decadencial para o pleito do contribuinte, considerando o que dispõem os artigos 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional e o Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999.

3. Em 12 de agosto de 2004, o contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 69 a 79, na qual argumenta que o prazo decadencial quinquenal para efetuação do pedido de restituição só teria iniciado com a homologação tácita do lançamento, que ocorreu cinco anos após cada um dos pagamentos. Em acréscimo, argumenta que, tendo em vista a inconstitucionalidade da contribuição da qual está sendo solicitada a restituição/compensação, o prazo decadencial só se iniciaria na data de publicação da resolução do Senado Federal que suspendeu a execução da norma inconstitucional. Argüi, ainda, o interessado, considerando que o direito de alegar compensação é tipicamente potestativo e sendo a ação simplesmente declaratória, que não haveria prazo para o pedido de compensação. Faz referência à Medida da Provisória 1.110, de 30 de agosto de 1995, e à Lei 10.522, de 19 de julho de 2002, que teriam interrompido a prescrição. Refere-se, também, à Instrução Normativa nº 31, de 08 de abril de 1997, que dispensa a constituição de créditos tributários decorrentes da aplicação dos Decretos-Lei 2.245 e 2.249, de 1988. Assim, o prazo para solicitar a restituição/compensação ainda estaria aberto e não teria ocorrido a decadência do seu direito.

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

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/12/1988, 01/01/1990 a 31/12/1990, 01/12/1993 a 31/12/1994

Ementa: PIS. PAGAMENTO A MAIOR OU INDEVIDO. PRAZO PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO E/OU COMPENSAÇÃO.



Processo nº : 10280.008047/99-15
Recurso nº : 130.488
Acórdão nº : 204-01.821

O prazo decadencial para pleitear a restituição e/ou compensação de valores pagos a maior ou indevidamente a título de tributos e contribuições, inclusive os submetidos à sistemática do lançamento por homologação e os posteriormente declarados inconstitucionais, é de cinco anos contados da data do efetivo pagamento.

EFEITOS DAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS.

As decisões administrativas e judiciais só produzem efeitos para as partes entre as quais são dadas, não beneficiando nem prejudicando terceiros. Por não serem dotadas de eficácia normativa, requisito imposto pelo art. 100, inciso II, do Código Tributário Nacional, não são de observância obrigatória por parte da autoridade julgadora.

Solicitação Indeferida

Não conformada com o entendimento adotado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a contribuinte recorreu a este Conselho, em síntese, com os mesmos argumentos apresentados na manifestação de inconformidade.

É o relatório.



Processo nº : 10280.008047/99-15
Recurso nº : 130.488
Acórdão nº : 204-01.821

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos pela d. Procuradoria da Fazenda Nacional contra decisão que, além de afastar a decadência obstada pela decisão da DRJ em Belém, adentrou no mérito da semestralidade.

A d. Procuradoria alegou que “o julgador concedeu de ofício a aplicação da semestralidade, o que implicou decisão além do pedido.”

E, mais adiante aduz a d. Procuradoria “conforme se verifica da leitura da impugnação e do recurso voluntário, não houve pedido de reconhecimento da semestralidade, tampouco promove a decisão de primeira instância administrativa a abordagem da matéria que não foi ventilada pelo contribuinte.”

Com razão, em parte, o d. Procurador Dr. Alexey Fabiani Vieira Maia.

Com efeito, de fato, a d. DRJ em Belém não apreciou a questão relativa à semestralidade, limitando-se a obstar o pedido em razão de alegada decadência, de vez que o protocolo se deu em 14 de maio de 1999 e os créditos pleiteados se referiam aos períodos de julho de 1998 à dezembro de 1994.

Isto considerado, a decisão embargada, caso o pedido abrangesse o reconhecimento da semestralidade, deveria ter se pronunciado, apenas, em relação à questão da decadência, determinando o retorno dos autos à DRF de origem para a continuidade do julgamento, em relação ao objeto do pedido.

Quanto a este, observa-se como descrição do “Motivo do Pedido” – item 02 do Formulário entregue à repartição fiscal:

“Restituição dos valores recolhidos referentes ao PIS, em virtude da inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445 e 2.449 de 1998, conforme Resolução nº 49 de 09/10/1995 do Senado Federal.”

Ocorre que, no caso, não se trata de reconhecimento da semestralidade, pois a Requerente é empresa de serviços, sujeita ao PIS-Repique e PIS-dedução, cabendo a restituição do que foi pago com base nos Decretos-leis inconstitucionais, e o devido em razão da sistemática REPIQUE.

Em razão do exposto, os embargos devem ser conhecidos e providos em parte para que passe a constar da decisão o seguinte:

Trata-se de Pedido de Restituição/Compensação em decorrência de recolhimentos indevidos procedidos a título de Contribuição ao PIS, nos períodos de apuração de janeiro a dezembro de 1990, dezembro de 1993 a dezembro de 1994 e julho a dezembro de 1998.

O pedido de restituição, feito em 14 de março de 1999, refere-se aos pagamentos realizados pela contribuinte com base nos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88, cuja execução foi suspensa pela Resolução do Senado Federal nº 49/95, publicada no Diário Oficial em 10 de outubro de 1995.



Processo nº : 10280.008047/99-15
Recurso nº : 130.488
Acórdão nº : 204-01.821

Portanto, a questão a ser enfrentada é a da decadência do direito de o contribuinte pleitear a restituição e a compensação das parcelas de PIS recolhidas indevidamente com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88.

Os decretos-leis acima mencionados foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 148.754. Posteriormente, foi publicada, em 10/10/95, a Resolução do Senado nº 49/95, suspendendo sua execução, "ex tunc".

Assim, não há dúvida de que os recolhimentos efetuados com base na sistemática prevista nos Decretos-leis foram indevidos, devendo ser restituídos os valores recolhidos a maior, apurados pela diferença em relação ao critério de cálculo definido pela Lei Complementar nº 7/70.

O prazo para requerer a restituição e a compensação de valores indevidamente recolhidos, tratando-se de direito decorrente de solução de situação conflituosa, somente se inicia com a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal ou, no que interessa aos autos, com a publicação da Resolução do Senado Federal.

É da lavra do ex-Conselheiro José Antonio Minatel, da 8ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, voto precursor nos Conselhos de Contribuintes a respeito deste tema, a seguir parcialmente transcrito:

"O mesmo não se pode dizer quando o indébito é exteriorizado no contexto de solução jurídica conflituosa, uma vez que o direito de repetir o valor indevidamente pago só nasce para o sujeito passivo com a solução definitiva daquele conflito, sendo certo que ninguém poderá estar perdendo direito que não possa exercitá-lo. Aqui, está coerente a regra que fixa o prazo de decadência para pleitear a restituição ou compensação só a partir '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' (art. 168, II, do CTN). Pela estreita similitude, o mesmo tratamento deve ser dispensado aos casos de solução jurídica com eficácia 'erga omnes', como acontece na hipótese de edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida." (Acórdão nº 108-05.791, sessão de 13/07/1999)

Especificamente sobre a adoção da Resolução nº 49 como marco temporal para o início de contagem do prazo decadencial do PIS/PASEP, cabe destacar a decisão proferida pela 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do voto do Conselheiro Jorge Freire, assim ementada:

PIS- DECADÊNCIA- SEMESTRALIDADE- BASE DE CÁLCULO- 1) A decadência do direito de pleitear a compensação/restituição tem como prazo inicial, na hipótese dos autos, a data da publicação da Resolução do Senado que retira a eficácia da lei declarada inconstitucional (Resolução do Senado Federal nº 49, de 09/10/95, publicada em 10/10/95). Assim, a partir de tal data, conta-se 05 (cinco) anos até a data do protocolo do pedido (termo final). In casu, não ocorreu a decadência do direito postulado. 2) A base de cálculo do PIS, até a edição da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (Primeira Seção STJ - REsp nº 144.708 - RS - e CSRF). Aplica-se este entendimento, com base na LC nº 07/70, até os fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996, consoante dispõe o



Processo nº : 10280.008047/99-15

Recurso nº : 130.488

Acórdão nº : 204-01.821

parágrafo único do art. 1º da IN SRF nº06, de 19/01/2000. Recurso a que se dá provimento." (Acórdão nº 201-75380, sessão de 19/09/2001).

No caso dos autos, o pedido de restituição, assim como os pedidos de compensação, foram protocolados dentro do prazo decadencial de cinco anos, contado da publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

O prazo de decadência se aplica tanto ao direito de restituição quanto ao direito de compensação.

Finalmente, de rigor observar que, mesmo que se considere que o art. 3º da Lei Complementar nº 118/05 confira interpretação autêntica ao art. 168, I do CTN (há doutrina no sentido de que o dispositivo enfeixa norma de natureza constitutiva), no sentido de considerar ocorrida a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN, para fins de início da contagem do prazo de decadência, ainda assim, inaplicável ao caso dos autos, tendo em vista seu enquadramento no inciso II do art. 168, do CTN.

Com estas considerações, voto pelo acolhimento dos Embargos e pelo seu provimento parcial, para esclarecer dúvida quanto à sistemática de recolhimento, aplicada no presente caso, em que a Requerente é prestadora de serviço e, portanto, sujeita a sistemática do PIS-REPIQUE, PIS-DEDUÇÃO.

Por fim, deve ser declarada a parcial procedência do recurso voluntário interposto, afastando a preliminar de decadência para reconhecer o direito à restituição/compensação da diferença entre o valor recolhido com base no faturamento e o valor devido com base na sistemática do PIS-REPIQUE.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2006.


FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ 