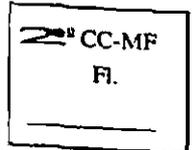
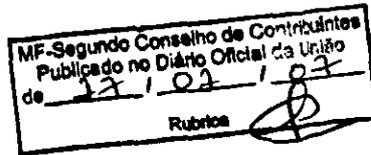




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10380.001163/2002-14  
Recurso nº : 131.678  
Acórdão nº : 204-01.000



Recorrente : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FORTALEZA LTDA.  
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

**PIS.**

REPETIÇÃO DE INDÉBITO DECADÊNCIA DIREITO DE REPETIR/COMPENSAR. 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 da publicação, conta-se 5 (cinco) anos até a data do protocolo do pedido (termo final).

EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70 ATÉ O PERÍODO DE APURAÇÃO DE FEVEREIRO/96. A declaração de inconstitucionalidade da aplicação retroativa da sistemática de apuração do PIS instituída pela MP 1.212/95 e posteriores reedições, convertida na Lei nº 9.715/98, pelo STF, não implica na inexistência de norma instituidora da Contribuição ao PIS, sendo improcedente o pedido de restituição que se funde na inexistência de obrigação de recolhimento durante o período compreendido entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FORTALEZA LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz (Relator), Rodrigo Bernardes de Carvalho, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda que davam provimento parcial ao recurso, para afastar a decadência. Designado o Conselheiro Jorge Freire para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.

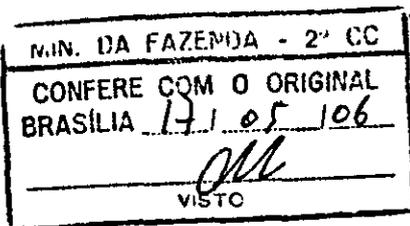
Henrique Pinheiro Torres

Presidente

Jorge Freire

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Nayra Bastos Manatta e Júlio César Alves Ramos.





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.001163/2002-14  
Recurso nº : 131.678  
Acórdão nº : 204-01.000

MIN. DA FAZENDA - 2 CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 17/05/06
<i>[Assinatura]</i> V. S. TO

CC-MF Fl.
--------------

Recorrente : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FORTALEZA LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório elaborado pelo DRJ em Fortaleza - CE:

*Trata o presente processo de Pedido de Restituição (fl. 01) no montante de R\$1.179.842,99, recolhidos a título de Contribuição para o PIS/PASE, que foi instituído pela Lei Complementar n.º 7, de 07 de setembro de 1970, alterado pela MP n.º 1.212, de 1995, cujas alterações foram parcialmente declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal - STF por meio da Resolução do Senado Federal n.º 49, de 1995.*

*2. Os pagamentos ocorreram no período compreendido entre 01/03/1996 e 30/11/1998, conforme cópias de DARF de fls. 08/18 e Demonstrativo elaborado pela requerente às fls. 06/07.*

*3. O Pedido de Restituição foi protocolizado em 25 de janeiro de 2002.*

*4. A Delegada da Receita Federal em Fortaleza, CE, indeferiu a solicitação da interessada, conforme Despacho Decisório DRF/FOR, de 05 de maio de 2003 (fls. 53), pelos seguintes motivos:*

*4.1. Na data da apresentação do pedido já estava decaído o direito ao crédito pleiteado referente aos pagamentos efetuados antes de 25/01/1997, nos termos do arts. 165, I e II, e 168, I, do CTN, e Ato Declaratório SRF n.º 096, de 1999, em decorrência do transcurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário;*

*4.2. O STF excluiu a aplicação da MP n.º 1.212/95 apenas para os fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 01/10/1995 e 29/02/1996.*

*5. Não conformada com decisão prolatada, em 04/11/2003 a contribuinte, por meio de seu representante, apresentou tempestivamente a sua manifestação de inconformidade (fls. 56/73), com os seguintes argumentos, em síntese:*

*5.1. Como preliminar, alega que a sua manifestação de inconformidade tem a natureza de um recurso e, portanto, tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Assim, será arbitrária "qualquer iniciativa de lançamento de ofício em relação aos créditos objetos do pedido originário de compensação, enquanto a matéria for objeto do devido processo administrativo".*

*5.2. Aduz que "a administração tributária abriu mão de aquilatar se o valor da causa atribuída pela recorrente está em consonância com o requerido", optando por "procrastinar os lícitos direitos da R. ao imiscuir-se em assuntos doutrinários de há muito deslindados".*

*5.3. Quanto à decadência, afirma que "o 2º Conselho de Contribuintes já firmou entendimento, acompanhando farta jurisprudência judicial, no sentido de que esse prazo só começaria a correr a partir da data da publicação do acórdão do STF que declarou tal constitucionalidade." Transcreve jurisprudência administrativa.*

*5.4. Insurge-se contra o Ato Declaratório SRF n.º 96/99, que se escorou no Parecer PGFN/CAT n.º 1.538/99, alegando que este afirma "com todas as letras, que o entendimento contra qual hostiliza é o pacificado, admitido e aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça e Tribunal Regional Federal da 1ª Região." Em suma, a COSIT pretendeu que a PGFN ratificasse a sua conclusão de que o termo a quo do prazo*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.001163/2002-14  
Recurso nº : 131.678  
Acórdão nº : 204-01.000

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17.05.06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

*decadencial para pleitear a restituição seria a data da extinção do crédito e não a data da publicação do acórdão do STF que declarou tal inconstitucionalidade. Cita julgados do STJ a respeito do empréstimo compulsório que segundo ela corroborariam o seu entendimento.*

*5.5. Continua atacando o Ato Declaratório SRF nº 96/99, afirmando que o caminho por ele trilhado "generaliza em muito o entendimento perfilhado pelo Parecer objurgado" e "desnatura e desqualifica a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."*

*5.6. Aduz que, para o caso em questão, seria "de bom alvitre prestigiar o Parecer COSIT nº 58, de 27 de outubro de 1998", que teria reconhecido que o termo a quo do prazo decadencial para pleitear a restituição seria a data da publicação do acórdão do STF que declarou a inconstitucionalidade dos Decretos 2.445/88 e 2.449/88.*

*5.7. Especificamente em relação à aplicação da LC 07/70, faz um resumo da ordem legal inaugurada pela Resolução nº 49 do Senado Federal e conclui que a Instrução Normativa nº 06, de 19 de janeiro de 2000, "pretendeu legislar em área densa e nebulosa" ao estabelecer no parágrafo único do Art. 1º a aplicação da LC 07/70 para período que menciona, ferindo o princípio da legalidade. Na verdade, deveria o "órgão Fazendário, com supedâneo no artigo 4º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, revogar o parágrafo único da citada IN, permitindo, dessarte, que as pessoas jurídicas compensem o indevidamente recolhido nos meses de out/95 a fevereiro de 2000."*

*5.8. Alega, também, que a autoridade administrativa "deveria ter apurado a diferença entre os recolhimentos feitos com base nos revogados decretos e na Lei Complementar"*

*6. Ao final, requer a aplicabilidade do inciso III, art. 151 da Lei nº 5.172/66 - CTN.*

A DRJ em Fortaleza – CE manteve a decisão da DRF, indeferiu o pedido de restituição e não homologou as compensações declaradas, em decisão assim ementada:

*Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/03/1996 a 30/11/1998*

*Ementa: RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.*

*O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contado da data da extinção do crédito tributário.*

*ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE. OBSERVÂNCIA DE ATOS NORMATIVOS PELOS JULGADORES DE 1ª INSTÂNCIA.*

*O julgador deve observar o disposto no art. 116, III, da Lei Nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, bem assim o entendimento da Secretaria da Receita Federal (SRF) expresso em atos tributários e aduaneiros.*

*Solicitação Indeferida*

Contra a referida decisão, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário tempestivo, que, por se tratar de pedido de restituição e compensação está dispensados do arrolamento de bens.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.001163/2002-14  
Recurso nº : 131.678  
Acórdão nº : 204-01.000

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17/05/06
VIS. C.

2º CC-MF  
Fl.

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

O recurso preenche as condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Tratam os presentes autos de declaração de compensação de recolhimentos supostamente indevidos a título de Contribuição ao PIS, nos períodos de apuração de março de 1996 a novembro de 1998.

O crédito pleiteado pela Recorrente, ao qual vinculou as compensações, se refere aos pagamentos realizados pela contribuinte com base na Medida Provisória nº 1.212/95 e suas posteriores reedições, convertida na Lei nº 9.715/98, sob o argumento de que a liminar proferida pelo STF na ADIN 1.417-0 suspendeu a eficácia do art. 15 da referida Medida Provisória até a decisão de mérito.

A liminar proferida pelo plenário do STF na referida ADIN, suspendeu os efeitos da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995", contida na parte final do art. 15 da MP 1.212/95 e suas reedições posteriores. Portanto, o STF apenas declarou inconstitucional a retroatividade da cobrança.

Referida liminar foi confirmada na decisão de mérito, cuja ementa transcreve-se abaixo:

*EMENTA: Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.*

*Medida Provisória. Superação, por sua conversão em lei, da contestação do preenchimento dos requisitos de urgência e relevância.*

*Sendo a contribuição expressamente autorizada pelo art. 239 da Constituição, a ela não se opõem as restrições constantes dos artigos 154, I e 195, § 4º, da mesma Carta.*

*Não compromete a autonomia do orçamento da seguridade social (CF, art. 165, § 5º, III) a atribuição, à Secretaria da Receita Federal de administração e fiscalização da contribuição em causa.*

*Inconstitucionalidade apenas do efeito retroativo imprimido à vigência da contribuição pela parte final do art. 18 da Lei nº 9.715-98.*

Referida decisão, tomada em Sessão Plenária do STF em 02 de agosto de 1999, foi publicada no Diário Oficial em 23 de março de 2001.

Referido entendimento já havia sido manifestado pelo Egrégio STF em Acórdão proferido nos autos do Recurso Extraordinário nº 232.896-3/PA.

Em razão da jurisprudência do STF, foi editada a Instrução Normativa SRF nº 006, de 19 de janeiro de 2000, na qual a administração vedou a constituição de créditos tributários de PIS nos períodos de apuração de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 com base na MP 1.212/95 e ordenou a aplicação da Lei Complementar nº 07/70 aos fatos geradores ocorridos durante os referidos períodos.

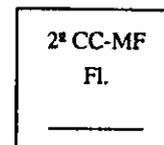
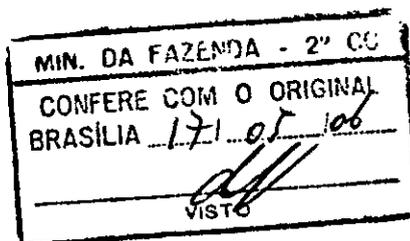
Além disso, foi editada a Resolução do Senado nº 10, de 07 de junho de 2005, por meio da qual foi suspensa a execução da disposição julgada inconstitucional.

Sustenta a Recorrente que, em razão das referidas decisões, durante o período de março de 1996 até novembro de 1998, não havia no ordenamento legal norma que dispusesse sobre o fato gerador do PIS, pelo que referida contribuição tornou-se inexigível durante este período.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.001163/2002-14  
Recurso nº : 131.678  
Acórdão nº : 204-01.000



A decisão recorrida aplicou o entendimento esposado no Ato Declaratório SRF nº 96/1999, e declarou extinto parte do direito à restituição do indébito em razão da decadência, nos termos do disposto nos arts. 165 e 168 do CTN, já que o pedido de restituição engloba valores recolhidos há mais de cinco anos da data de protocolo do pedido.

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 da data do reconhecimento inequívoco da administração a respeito do direito.

No caso dos presentes autos, o protocolo da declaração de compensação se deu antes do decurso do prazo de cinco anos tanto se o referido prazo for contado da data da publicação da decisão proferida na ADIN (23/03/2001) quanto da data do reconhecimento inequívoco da administração (19/01/2000).

Cumprе observar que a IN SRF 006/99 não reconheceu o direito à restituição dos valores recolhidos a título de PIS, ao contrário, estabeleceu que a contribuição era devida pela sistemática instituída pela Lei Complementar nº 07/70.

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)*

A respeito da adoção da data da publicação da norma que resolve a situação conflituosa 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*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17/02/06
VIC. <i>[Assinatura]</i>

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10380.001163/2002-14  
Recurso nº : 131.678  
Acórdão nº : 204-01.000

*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, a declaração de compensação foi protocolada em 25/01/2002, portanto, dentro do prazo decadencial de cinco anos, contado da publicação da decisão proferida na ADIN (23/03/2001).

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 relação ao direito à restituição, no entanto, não assiste razão à Recorrente.

A liminar proferida pelo plenário do STF na referida ADIN suspendeu os efeitos da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995", contida na parte final do art. 15 da MP 1.212/95 e suas reedições posteriores. Portanto, o STF apenas declarou inconstitucional a retroatividade da cobrança.

Sendo assim, os dispositivos da MP 1.212/95 passaram a surtir efeitos em relação aos fatos geradores ocorridos a partir do período de apuração de março de 1996, permanecendo em vigor, até o período de apuração de fevereiro de 1996 (noventa dias após a sua publicação), inclusive, a sistemática de apuração instituída pela Lei Complementar nº 07/70.

Isto posto, são improcedentes as alegações da Recorrente de que durante o período de março de 1996 a novembro de 1998 não havia no ordenamento jurídico norma instituindo a cobrança de PIS.

Com estas considerações, dou parcial provimento ao recurso para afastar a decadência e no mérito confirmar a decisão recorrida para não homologar a compensação, já que durante os períodos de apuração de março de 1996 a novembro de 1998 a Contribuição ao PIS era devida nos termos do disposto na MP 1.212/95 e suas posteriores reedições, convertida na Lei nº 9.715/98, posto que a liminar proferida pelo plenário do STF na referida ADIN, suspendeu os efeitos da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995", contida na parte final do art. 15 da MP 1.212/95 e suas reedições posteriores, ou seja, o STF apenas declarou inconstitucional a retroatividade da cobrança.

É como voto.

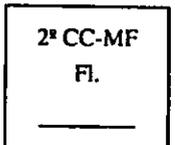
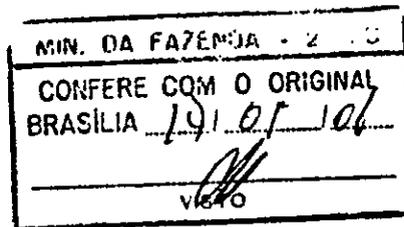
Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006. *[Assinatura]*

*[Assinatura]*  
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.001163/2002-14  
Recurso nº : 131.678  
Acórdão nº : 204-01.000



### VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO JORGE FREIRE

Com a devida *vênia*, divirjo do ínclito relator somente na questão do prazo decadencial do PIS recolhido com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449. Na hipótese, versando sobre repetição de indébito fulcrada em norma impositiva que veio a ser declarada inconstitucional pelo E. STF, entendo que a decadência ao direito de repetir se dá a partir da resolução do Senado que suspendeu a execução da norma declarada inconstitucional, no caso os malsinados Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, na esteira da jurisprudência firmada por este Conselho, tendo em conta manifestação do STJ no sentido de que o artigo 3º da LC 118/2005 não se aplica retroativamente.

Dessarte, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09/09/1995, retirando a eficácia das aludidas normas legais que foram acimadas de inconstitucionalidade pelo STF em controle difuso. Assim, havendo manifestação senatorial suspendendo a execução da normas declaradas inconstitucionais, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, é a partir da publicação da aludida Resolução que o entendimento da Egrégia Corte espraia-se *erga omnes*.

Portanto, tenho para mim que o direito subjetivo do contribuinte postular a repetição ou compensação de indébito pago com arrimo em norma declarada inconstitucional, nasce a partir da publicação da Resolução nº 49<sup>1</sup> o que se operou em 10/10/95. Não discrepa tal entendimento do disposto no item 27 do Parecer SRF/COSIT nº 58, de 27 de outubro de 1998. E, conforme remansoso entendimento majoritário desta Câmara, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos.

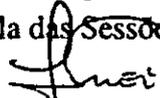
Dessarte, tendo o contribuinte ingressado com seu pedido de restituição/compensação em 25/01/2002, está precluso seu direito de postular a repetição de qualquer indébito de valores recolhidos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449.

#### CONCLUSÃO

Forte no exposto, **NEGO PROVIMENTO QUANTO À POSTULADA NÃO OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA DE SEU DIREITO DE REPETIÇÃO.**

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.

  
JORGE FREIRE

<sup>1</sup> No mesmo sentido Acórdão nº 202-11.846, de 23 de fevereiro de 2000.