



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2.º	PUBLI. ADO NO D. O. U.
C	De 16 / 02 / 07
C	Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10384.003260/2002-01
Recurso nº : 129.573
Acórdão nº : 202-17.069

Recorrente : GUADALAJARA S/A – INDÚSTRIA DE ROUPAS
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

PIS/PASEP. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE REPETIR.

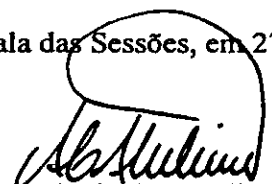
O direito de repetir indébito, bem como sua utilização para compensar débitos vencidos ou vincendos extingue-se com o decurso do prazo prescricional.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GUADALAJARA S/A – INDÚSTRIA DE ROUPAS.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Mauro Wasilewski (Suplente) e Maria Teresa Martínez López, que votaram pelos dez anos.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2006.


Antonio Carlos Atulim
Presidente


Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16 / 02 / 2006


Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), Nadja Rodrigues Romero, Raimar da Silva Aguiar e Antonio Zomer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/6/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10384.003260/2002-01
Recurso nº : 129.573
Acórdão nº : 202-17.069

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : GUADALAJARA S/A – INDÚSTRIA DE ROUPAS

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza - CE.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se, abaixo, parte do relatório da decisão recorrida:

"Trata o presente processo de Declaração de Compensação – Dcomp, na qual o interessado informa débitos a serem compensados com crédito oriundo de Pedido de Restituição formulado através do processo nº 10384.002195/2002-99.

2. A Seção de Análise e Orientação Tributária (SAORT) da Delegacia da Receita Federal em Teresina (PI), ao apreciar o pleito, decidiu pelo NÃO HOMOLOGAÇÃO da compensação informada, haja vista o indeferimento do Pedido de Restituição, porquanto os recolhimentos do PIS (períodos de apuração de 07/92 a 12/95) estavam extintos (decadência), a contar de cinco anos da data dos pagamentos supostamente efetuados a maior.

3. Inconformado com o indeferimento de seu pleito, do qual tomou ciência por meio de Aviso de Recebimento – AR, em 15/09/2004 (fls. 41), apresentou o contribuinte, por intermédio de seu procurador (instrumento procuratório de fls. 52/53), manifestação de inconformidade (fls. 43/51) contra o Despacho Decisório, na qual fundamenta sua defesa com os argumentos a seguir descritos:

"(...)

1. Trata-se, na espécie, de Declaração de Compensação manejada pela Impugnante com escora na permissiva posta no art. 21 da Instrução Normativa SRF nº 210/02. O processo é decorrente do desmembramento do Pedido de Restituição nº 10384.002195/2002-99, do qual, por seu turno, abrolhou a Declaração de Compensação nº 10384.001966/2004-92.

Busca a Impugnante a utilização de crédito decorrente do indevido recolhimento da Contribuição Social destinada ao financiamento do Programa de Integração Social (PIS), no período de julho de 1992 a dezembro de 1995 (indevida agregação de correção monetária na base de cálculo do tributo), tendo formalizado seu pedido em julho de 2002.

Informada a compensação de seus créditos através da mencionada Declaração de Compensação, o Sr. Agente Fiscal deixou de homologar a compensação em face da suposta decadência dos direitos em lide, em parecer assim ementado, verbis:

"Assunto: Restituição. Decadência

O direito de pleitear a restituição/compensação de pagamento indevido, ou a maior que o devido, de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal extingue-se após o transcurso de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário - arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional)."

E

J



Processo nº : 10384.003260/2002-01
Recurso nº : 129.573
Acórdão nº : 202-17.069

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Entende a Impugnante ilegítima a conclusão manifestada pela Fiscalização, dès que não se coaduna com a melhor interpretação do Código Tributário Nacional (art. 150, § 4º como já decidiu o Egrégio Conselho de Contribuintes).

2. Como cediço, a decadência é o fato jurídico que faz fenecer determinado direito em razão de seu não exercício em certo lapso de tempo previamente ajustado na legislação de regência; na hipótese, a decadência se opera em função da inércia de o contribuinte formalizar o pleito de restituição/compensação de seus créditos.

Alega o Fisco haver fenecido o direito da Impugnante postular a restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS no quinquênio anterior à instauração do pedido de restituição administrativo.

Afigura-se desarrazoada a asserção.

(...)

6. Inexistindo, in casu, homologação expressa do pagamento (indevido) do tributo, o prazo apenas corre após a homologação ficta, ou seja, passado o interregno de cinco anos contados do fato gerador do tributo em foco (prazo decadencial para o Fisco), seguido do quinquênio prescricional para o contribuinte, contado da homologação tácita, isto é, do termo final do prazo deferido ao Fisco para apuração do tributo devido.

7. Posto isto, verificada à saciedade a não ocorrência do termo decadencial preconizado no Código Tributário Nacional, depreca para que seja reformada a decisão de indeferimento do pleito de compensação formalizado tempestivamente pela Impugnante, deferindo o pagamento do débito fiscal correlato." (negritos acrescidos)

Apreciando as razões postas na manifestação de inconformidade, o Colegiado de primeira instância proferiu acórdão resumido na seguinte ementa:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1992 a 31/12/1995

Ementa: RESTITUIÇÃO E/OU COMPENSAÇÃO. (DECADÊNCIA).

O prazo para o contribuinte pleitear a restituição e a compensação de tributo ou contribuição pago indevidamente ou a maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo STF em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, conforme arts. 165, inciso I e 168, inciso I do CTN, c/c o Ato Declaratório SRF nº 96/99.

Solicitação Indeferida".

Intimada a conhecer da decisão em 11/04/2005, a empresa, insurreta contra seus termos, apresentou, em 18/04/2005, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as seguintes razões de dissentar:

- a) informa não se tratar de pedido de restituição decorrente da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988;
- b) defende a ocorrência da prescrição somente após transcorrido o lapso legal previsto para homologação expressa ou tácita, nos termos do § 4º do art. 150 do CTN;

C

J



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16 / 6 / 2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10384.003260/2002-01
Recurso nº : 129.573
Acórdão nº : 202-17.069

Cleiza Takafuji
Cleiza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

- c) aduz que não é o pagamento que extingue a obrigação tributária, mas somente a homologação dele. Entendimento diverso significa ter por lançamento o ato do recolhimento antecipado do tributo. Cita doutrina e jurisprudência judicial e deste Conselho;
- d) advoga que, em homenagem ao caráter unificador da interpretação da legislação infraconstitucional, deveria este Conselho perfilhar a orientação oriunda do STJ.

Alfim requer a reforma das decisões que indeferiram o pedido de restituição formalizado tempestivamente pela recorrente para que seja analisada a questão de fundo, qual seja, a existência do indébito passível de repetição.

É o relatório.

P



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/6/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10384.003260/2002-01
Recurso nº : 129.573
Acórdão nº : 202-17.069

Cleuza Takafuji
Secretária de Segunda Câmara

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário atende aos requisitos legais exigidos para sua admissibilidade e conhecimento.

O pedido de restituição seguido da apresentação da Declaração de Compensação – DCOMP – decorre de recolhimentos efetuados no período de julho de 1992 a dezembro de 1995 que a recorrente alega terem sido efetuados a maior que o devido em face da aplicação dos índices de atualização monetária sobre a base de cálculo, majorando indevidamente o tributo devido.

Assevera a recorrente não se trata de indébito decorrente da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988. Entretanto, constata-se no quadro denominado “Apuração do PIS Receita Operacional pago antecipadamente – semestralidade”, de fls. 17 e 18, que o valor pretendido foi apurado levando-se em conta a alíquota de 0,65% e a semestralidade da base de cálculo. Ou seja, utilizou-se da alíquota prevista nas referidas normas e da semestralidade prevista na Lei Complementar nº 07/70, a qual teve sua vigência restabelecida exatamente em razão da declaração de inconstitucionalidade dos famigerados decretos-leis.

Portanto seu pedido decorre sim da declaração de inconstitucionalidade e da Resolução nº 49/95, do Senado Federal.

Defende a recorrente a aplicação da tese hoje prevalente no Superior Tribunal de Justiça – STJ, qual seja, a fluência prévia do prazo decadencial à fluência do prazo prescricional.

É a tese que hoje adota o STJ. Entretanto não é a tese prevalente no âmbito de julgamento administrativo.

Apropriando-me de conclusões obtidas a partir de trabalho monográfico elaborado¹, respeitante ao limite temporal para o exercício do direito de repetição de indébito em face da decisão de inconstitucionalidade seja proferida em sede do controle difuso, seja em controle concentrado, transcrevo a parte que interessa a este voto:

“Por todo o exposto, impende enumerar as conclusões seguintes:

8. Os institutos da decadência e da prescrição em matéria de direito tributário alcançam, o primeiro, o exercício do direito potestativo (poder-dever) da Administração em praticar o ato administrativo do lançamento (CTN, art. 173) e o segundo, o crédito tributário constituído ou o pagamento efetuado (art. 150 CTN).

9. A homologação deve ser entendida como um dos elementos acessórios do negócio jurídico, qual seja, a condição. Portanto, a homologação do lançamento caracteriza-se por ser condição resolutiva do lançamento. Em face de a regra legal enfeixar na atividade de pagamento do contribuinte todos os requisitos necessários ao nascimento e extinção do crédito tributário – prática da ação pertinente à ocorrência do fato gerador,

¹ Diversos autores. Direito Tributário e Processo Administrativo Aplicados. São Paulo: Quartie Latin. 2005. p. 127 e ss.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/6/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10384.003260/2002-01
Recurso nº : 129.573
Acórdão nº : 202-17.069

Cléza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

nascimento da obrigação tributária, constituição do crédito tributário pela identificação dos elementos da regra matriz de incidência, bem como a respectiva extinção, fazendo a ressalva da condição resolutiva, a qual atribui eficácia plena ao pagamento no momento de sua realização, é forçoso concluir que os prazos de decadência e prescrição fluem simultaneamente. Tal conclusão derrui a tese prevalente no STJ da sucessividade de tais prazos.

10. A norma do art. 173 do CTN constitui-se em regra geral de decadência no Direito Tributário. A norma do art. 150, § 4º constitui-se em regra específica de decadência para uma espécie específica de lançamento – o por homologação.”

O art. 150, § 4º, do CTN enfeixa em si regras de decadência e prescrição.

No julgamento administrativo constata-se divergência de interpretação com o adotado pelo Poder Judiciário. Em geral aquele se acomoda a este. Porém não em todas as interpretações deste emanadas, já que se resguarda o direito de não acolher, administrativamente, interpretação de norma que entende não ser a melhor que atenda ao Direito e ao bem comum.

Os tributos são recolhidos em razão de um orçamento público elaborado na forma da Constituição Federal, para atender à demanda social a ser atendida pelo Poder Executivo. O particular, tanto quanto o Poder encarregado de execução do orçamento aprovado, deve submeter-se aos ditames da norma aprovada pelo Congresso Nacional.

O exercício do direito ao indébito, em qualquer circunstância, exige a previsão em norma complementar ao art. 146 da Constituição Federal que, *in casu*, é o CTN, que prevê o prazo de cinco anos para recuperação de valores entregues a mais ou indevidamente ao Tesouro na forma de tributo.

A segurança jurídica para o particular está na concessão deste prazo para resistir à exigência e para o Fisco no fato de que não estará obrigado a sobrecarregar infinitamente os orçamentos futuros com devoluções de valores recolhidos indevidamente como tributos sem limite temporal passado. Em outras palavras, os recursos recolhidos indevidamente, bem ou mal, foram destinados e consumidos nas rubricas orçamentárias dos anos em que recolhidos. As gerações futuras, no que ultrapassar os cinco anos estabelecidos pelo CTN, não podem ter indefinidamente pendentes a possibilidade de virem a arcar com as imperfeições jurídicas praticadas em determinado momento histórico.

Assim, o art. 156, inciso VII, do CTN prevê que “o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º” extinguem o crédito tributário. Se somente a homologação do lançamento extinguisse o crédito tributário, não faz sentido o inciso referir-se ao pagamento antecipado, uma vez que aquela, indubitavelmente, pressupõe a ocorrência deste. Bastaria dizer que extingue o crédito tributário “a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150, § 4º”. Entretanto o legislador inseriu, como modalidade de extinção do crédito tributário, o pagamento antecipado. Portanto, sendo ele modalidade de extinção, o prazo prescricional, para haver coerência, deve ter com *dies a quo* a data da sua realização.

Os presentes autos são decorrentes do desmembramento do Pedido de Restituição nº 10384.002195/2002-99, o qual foi protocolado no mês de julho de 2002, consoante informa a autoridade julgadora *a quo* no relatório acima transcrito e relativo aos períodos de apuração compreendidos entre julho de 1992 e dezembro de 1995.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/06/2006

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10384.003260/2002-01
Recurso nº : 129.573
Acórdão nº : 202-17.069

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Interpretando os termos do art. 170, conjugado com os arts. 168, inciso I, 150, § 4º, e 156, inciso VII, do CTN, entendo ultrapassado o prazo limite de cinco anos para reivindicação do alegado indébito, contados da extinção dos créditos tributários, ocorrida nas datas em que efetuados os recolhimentos, conforme identifica a recorrente no quadro demonstrativo de fls. 17 e 18 e também em razão da Resolução nº 49, do Senado Federal, uma vez que o protocolo original é de julho de 2002.

Com essas considerações, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2006.

Maria Cristina Roza da Costa
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

7