



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº	10675.000664/00-27
Recurso nº	138.802 Voluntário
Matéria	Restituição/Compensação PIS
Acórdão nº	204-02.548
Sessão de	20 de junho de 2007.
Recorrente	TRANSBITTAR LTDA.
Recorrida	DRJ - Juiz de Fora/MG

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 20/05/1993 a 28/04/1995

Ementa: PIS. DECADÊNCIA. RESTITUIÇÃO. NORMAS PROCESSUAIS - A decadência da Contribuição para o PIS tem como termo inicial a data de publicação da Resolução que extirpou do ordenamento jurídico a norma declarada inconstitucional pelo STF (Supremo Tribunal Federal).

PIS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/1988 e 2.449/1988, as prestadoras de serviço, voltaram a dever a contribuição para o PIS, até fevereiro de 1996, com base na sistemática do PIS-Repique, consoante Lei-Complementar nº 07 de 19970, e posteriores alterações (válidas). O indébito a ser repetido corresponde à diferença entre o valor da contribuição recolhida com base nos viciados decretos (PIS Faturamento) e a devida por força dessa lei complementar (PIS-Repique).

Recurso Voluntário Provido em Parte

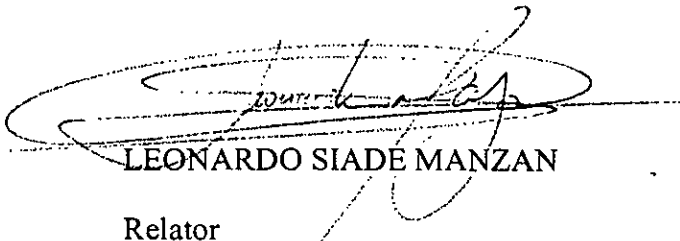
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao

recurso, para afastar a decadência e reconhecer o direito ao Pis-Repique, nos termos no voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Nayra Bastos Manatta, Júlio César Alves Ramos e Henrique Pinheiro Torres quanto à decadência.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente


LEONARDO SIADÉ MANZAN

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Ailton Adelar Hack e Flávio de Sá Munhoz.

Relatório

Por bem retratar os fatos objeto do presente litígio, adoto e passo a transcrever o relatório da DRJ em Juiz de Fora/MG, *ipsis literis*:

"A contribuinte acima identificada requereu às fls. 01, com juntada de documentos de fls. 02/62, a restituição de valores recolhidos a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, na vigência dos Decretos-lei n.º 2.445/88 e n.º 2.449/88.

A Decisão UBER-SASIT n.º 10675.353/2000, às fls. 103/107, exarada pela Delegacia da Receita Federal em Uberlândia/MG em 11/10/2000, indeferiu a solicitação da interessada, em síntese, com base no decurso do prazo decadencial previsto no art. 168 da Lei n.º 5.172/1966 (CTN) e no Ato Declaratório SRF n.º 96, de 26 de novembro de 1999, para os recolhimentos efetuados até 28/04/1995 e deferiu a restituição dos saldos de pagamentos nos recolhimentos posteriores a esta data, nos termos daquele decisum.

A interessada manifestou sua inconformidade, às fls. 110/115, argumentando, em resumo, que :

Conforme decisões recentes do Primeiro Conselho de Contribuintes e também do STJ, o prazo para pedir o dinheiro de volta ao Fisco é de cinco anos, contados da data em que o Supremo declarou a inconstitucionalidade dos decretos 2.445/88 e 2.449/88, mais precisamente a Resolução do Senado n.º 49 de 09/10/1995;

Segundo robusta jurisprudência, o prazo decadencial começa a correr após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, somados mais cinco. O prazo prescricional tem por termo inicial a data da declaração de inconstitucionalidade de lei em que se fundamentou o gravame. Para reforçar seu entendimento transcreveu trechos retirados de decisões do Superior Tribunal de Justiça.

Pleiteia a restituição/compensação dos valores apurados em planilha anexa do tributo PIS com valores vincendos e futuros tanto do próprio PIS como da Cofins e da CSLL".

A DRJ em Juiz de Fora/MG negou o pleito da contribuinte em decisão assim ementada:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 20/05/1993 a 28/04/1995

Ementa: RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Solicitação indeferida

Irresignada com a decisão de Primeira Instância, a contribuinte interpôs o presente Recurso Voluntário a este Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes, reiterando os termos de sua Manifestação de Inconformidade.

É o Relatório. //

Voto

Conselheiro LEONARDO SIADE MANZAN, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, pelo que, dele tomo conhecimento e passo à sua análise.

No caso vertente, a contribuinte questiona tão somente o indeferimento do pedido relativo aos recolhimentos efetuados no período de 20/05/1993 a 28/04/1995, período este que a douta Primeira Instância considerou alcançado pela decadência.

A questão central dos presentes autos cinge-se, portanto, à contagem do prazo decadencial em caso de solução de situação conflituosa, no caso vertente, trata-se da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, retirados do mundo jurídico pela Resolução n.º 49 do Senado Federal.

Apresento, pois, as razões de decidir elencadas no voto condutor de recurso julgado por esta Colenda Quarta Câmara e tomo-as como se minhas fossem:

"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 n.º 2.445/88 e 2.449/88.

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

Portanto, 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 n.º 7/70, inclusive com a defasagem na base de cálculo a que se denominou "semestralidade", de acordo com o disposto no seu art. 6º, parágrafo único.

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 n.º 108-05.791, sessão de 13/07/1999)

Especificamente sobre a adoção da Resolução n.º 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 n.º 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 n.º 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (Primeira Seção STJ - REsp n.º 144.708 - RS - e CSRF). Aplica-se este entendimento, com base na LC n.º 07/70, até os fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996, consoante dispõe o parágrafo único do art. 1º da IN SRF n.º 06, de 19/01/2000. Recurso a que se dá provimento." (Acórdão n.º 201-75380, sessão de 19/09/2001)".

Compulsando-se os autos, verifica-se que a contribuinte é prestadora de serviços, razão pela qual inclui-se no chamado PIS/Repique.

Com a declaração da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/1988 e 2.449/1988, a contribuição passou a ser devida nos termos da legislação por eles alterada, a qual voltou a vigor, plenamente, porquanto a declaração de inconstitucionalidade de uma norma jurídica tem natureza declaratória e produz efeitos *ex tunc*, como se o viciado diploma legal nunca tivesse existido no mundo jurídico. Isso quer dizer que o tributo era devido, desde o início, nos termos da lei restaurada, como se as modificações introduzidas pela maculada norma tivessem sido apagadas, ou melhor, nunca tivessem existido.

No caso concreto, como a Recorrente é prestadora de serviço, a contribuição era devida, até fevereiro de 1996, com base na sistemática do PIS-Repique, consoante Lei Complementar n.º 07 de 1970, e posteriores alterações (válidas). Desta feita, o indébito a ser repetido corresponde à diferença entre o valor da contribuição recolhida com base nos viciados decretos e a devida por força dessa lei complementar, ou seja, o valor a restituir é a diferença entre o valor pago com base no faturamento mensal e o devido com base no imposto de renda devido (PIS-Repique). Não é necessário dizer-se que só haverá restituição se o valor pago mês

a mês era maior do que a contribuição legalmente devida, nos termos da Lei-Complementar nº 07/1970.

Por outro lado, como o PIS é tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao sujeito passivo calcular e recolher a contribuição devida de acordo com a legislação vigente, antes de qualquer procedimento efetuado pelo Fisco. No caso de haver alteração na legislação, também é do sujeito passivo a obrigação de recolher eventuais diferenças ou pedir sua repetição quando for o caso. O que não pode é querer repetir o que pagou com base em legislação inconstitucional e deixar de pagar o devido com base lei restaurada por força da declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal que modificara ou revogara a lei então vigente.

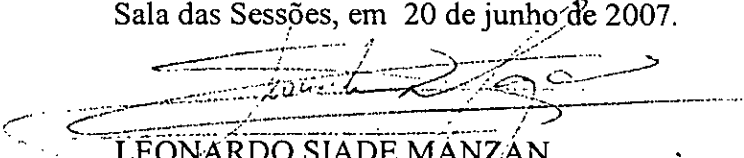
Em suma, nos casos de declaração de inconstitucionalidade de lei, eventuais diferenças de tributos advindas do restabelecimento da sistemática de cálculo prevista na norma restaurada, se favoráveis ao Fisco devem ser recolhidas, espontaneamente, pelo sujeito passivo, antes de qualquer procedimento de ofício – quando a modalidade do lançamento do tributo for por homologação - ou, se a ele favoráveis, devem ser repetidas, em espécie ou por compensação.

Esta é justamente a realidade dos fatos. Daí, assistir razão ao Fisco em só permitir a repetição da diferença entre o valor pago, com base nos decretos-leis declarados inconstitucionais, e o devido, com base na lei restaurada.

CONSIDERANDO que o Pedido de Restituição do PIS foi protocolado pelo contribuinte em tela no dia 12 de maio de 2000, fl. 1, voto no sentido de dar provimento parcial ao presente recurso para reconhecer o indébito pleiteado, ressaltando o direito da Fazenda Pública de conferir os cálculos da contribuinte, considerando a sistemática do Pis/Repique.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 20 de junho de 2007.


LEONARDO SIADE MANZAN