



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

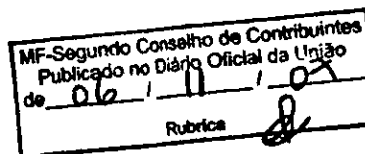
Brasília,

07, 11, 2007

Silvia C. de S. Barbosa
Mat. Siage 91745

CC02/C01
Fls. 77

Processo nº	10855.003233/2001-56
Recurso nº	132.534 Voluntário
Matéria	PIS
Acórdão nº	201-80.527
Sessão de	17 de agosto de 2007
Recorrente	XAVIER MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
Recorrida	DRJ em Ribeirão Preto - SP



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/09/1988 a 30/06/1995

Ementa: PIS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

O termo inicial do prazo prescricional de cinco anos para a compensação do PIS recolhido a maior, por julgamento da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, foi a partir do nascimento do direito à compensação/restituição, no presente caso, a partir da data de publicação da Resolução nº 49/95, do Senado Federal.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente

Gileno Gurião Barreto
GILENO GURIÃO BARRETO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Mauricio Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça e José Antonio Francisco.

Ausente ocasionalmente o Conselheiro Antônio Ricardo Accioly Campos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	07/11/2007
Sívio Barbosa Mat.: Siapex 91745	

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de fl. 01, apresentado pela contribuinte em 27/09/2001, referente a créditos de PIS decorrentes de valores pela recorrente considerados pagos a maior, relativos aos períodos de apuração de 01/09/1988 a 30/06/1995, com último recolhimento efetuado em 15 de janeiro de 1996, totalizando um montante de R\$ 180.065,28, com base na declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, de 1988.

O direito à restituição não foi reconhecido pela autoridade fiscalizadora, conforme Despacho Decisório datado de 23/01/2002, às fls. 24/25, deixando de homologar a compensação pretendida.

O argumento para tal decisão foi o de decadência, uma vez que o direito a pleitear esta restituição extingue-se em 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, com base nos arts. 165, I, e 168, I, da Lei n.º 5.172/66, considerado-se como sendo a data do recolhimento o termo *a quo* para contagem do prazo.

A contestação ao Despacho Decisório veio nas fls. 27/34, alegando-se que tal decisão deveria ser reformada, pois o PIS é tributo cujo lançamento se dá por homologação e, de acordo com o art. 168, inciso I, do CTN, a decadência se dá no prazo de 5 (cinco) anos, não da data da ocorrência do pagamento e sim a partir da homologação, no geral tácita. Sendo assim, defendeu que não podia prosperar o entendimento da Receita Federal no sentido de contar o prazo quinquenal a partir do pagamento, como forma de extinção do crédito tributário, pois o mesmo não se encontrava extinto por definitivo, mas sob condição resolutória. Além disso, a recorrente se baseou em decisões do STJ, que, segundo a mesma, decidiu conforme o entendimento pleiteado pela contribuinte.

O Acórdão n.º 8.294 da 4ª Turma da DRJ/RPO, de 07 de junho de 2005, entendeu por não homologar a compensação pleiteada. A ementa deste Acórdão segue abaixo transcrita:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1988 a 30/06/1996

Ementa: COMPENSAÇÃO. PIS. INDEFERIMENTO. DECADENCIA.

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

PIS. PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.

Normas legais supervenientes alteram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originalmente em seis meses.

INDÉBITO. COMPROVAÇÃO.

A comprovação dos créditos pleiteados incumbe ao contribuinte, por meio de prova documental apresentada na impugnação.

Solicitação Indeferida".

sol

S

O Acórdão em questão, de fls. 48/54, indeferiu a homologação da compensação, defendendo que, com relação à decadência, de acordo com os §§ 1º e 4º do art. 150 do CTN e doutrina especializada, o pagamento antecipado extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento. Concluiu, por fim, o Acórdão que o momento em que ocorre a extinção do crédito tributário é o da data do pagamento antecipado.

Cientificada em 28/09/2005, inconformada, a recorrente apresentou recurso voluntário formalizado em 27 de outubro de 2005 (fls. 58/64), onde defende o prazo decadencial de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, com base nos arts. 150, *caput*, § 4º, 156, I, VII, 165, I, e 168, I, do CTN, além de defender que este entendimento foi consagrado por Hugo de Brito machado em seu curso de Direito Tributário, 18ª ed. Malheiros Editores, mencionando citações e pontos de seu curso.

Ao final de sua peça recursal, a recorrente pede pela procedência deste recurso voluntário, de modo a obter a reforma total do Acórdão para que lhe seja restituído os valores de PIS, no seu entendimento, pagos a maior, que sejam reconhecidas a não ocorrência da decadência e a prescrição do direito de pleitear os referidos valores e que, após o *decisum* final, sejam apurados os valores pagos a maior para que a recorrente possa ser restituída.

É o Relatório.

SSB

S

Voto

Conselheiro GILENO GURJAO BARRETO, Relator

O presente recurso preenche os requisitos de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

A questão *sub examine* refere-se ao termo *a quo* aplicável aos pedidos de restituição de indébitos referentes ao PIS, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF, que regulamentam a exação.

Esta questão é bastante conhecida por este Conselho de Contribuintes, que possui diversos julgados neste sentido. Aplica-se na espécie o prazo quinquenal a partir da Resolução do Senado Federal, tal como asseverado no julgamento do Recurso Voluntário n.º 133.571, a seguir transcrito:

"PIS. RESTITUIÇÃO. NORMA INCONSTITUCIONAL. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo para requerer a restituição dos pagamentos da Contribuição para o PIS, efetuados com base nos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, é de 5 (cinco) anos, iniciando-se a contagem no momento em que eles foram considerados indevidos com efeitos erga omnes, o que ocorreu com a publicação da Resolução n.º 49, do Senado Federal, em 10/10/1995."

Quanto à interpretação dos arts. 165 e 168 do CTN, estes dispõem que:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º, do art. 162, nos seguintes casos:

I - 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;

(...)

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário;

(...)". (grifos meus)

Com efeito, se um determinado contribuinte recolheu mais tributo do que o devido por um equívoco seu (art. 165, inciso I, do CTN), a prescrição tem início com a extinção do crédito tributário (art. 168, inciso I, do CTN), que se deu com a homologação do lançamento, sendo a homologação tácita uma das modalidades de homologação.

Todavia, nos casos como o presente, em que a contribuinte recolheu tributo indevido (art. 165, inciso I, do CTN) com base em lei que, em momento ulterior, foi declarada inconstitucional, a contagem se dá de outra forma. Isto porque, no mundo jurídico, os decretos-

bu

5

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/11/2007
Silvio Sérgio Barbosa
Mat.: SIAPE 91745

leis que tinham instituído a cobrança indevida não existem, de modo que não se pode falar em crédito tributário propriamente dito.

Com isso, aplica-se, subsidiariamente, o Decreto nº 20.910/32, de acordo com o qual *“as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem.”* (art. 1º).

Como o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, em controle concreto de constitucionalidade, essa decisão só passou a ter eficácia *erga omnes* com a publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal, em 10/10/1995, momento em que a recorrente passou a fazer jus à restituição dos valores pagos indevidamente.

Levando-se ainda em consideração que o prazo prescricional é de cinco anos, a prescrição para a recorrente pleitear a restituição da quantia paga indevidamente somente se consumaria em 10/10/2000.

No caso concreto o pleito foi formulado pela recorrente em 27/09/2001, portanto, após o termo final para formular-se o pedido, razão pela qual entendo incabível e intempestivo o pedido de restituição.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais sintetizou bem essa questão no Acórdão CSRF/01-03.239, de 19 de março de 2001, cuja ementa tem o seguinte teor:

“DECADÊNCIA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. TERMO INICIAL.

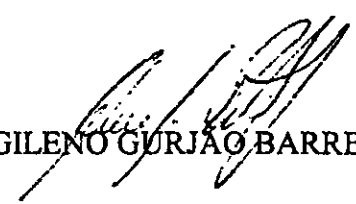
Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIn;*
- b) da Resolução do Senado que confere efeito ‘erga omnes’ à decisão proferida ‘inter partes’ em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária.”*

Com essas considerações, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2007.


GILENO GURJÃO BARRETO

