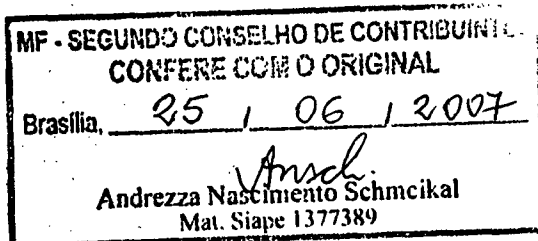
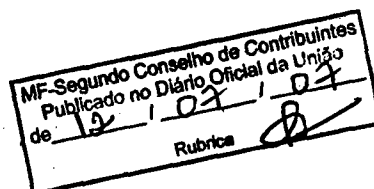




MINISTÉRIO DA FAZENDA
- SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10865.002218/2002-52
Recurso nº 137.683 Voluntário
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO/COMP
Acórdão nº 202-18.018
Sessão de 23 de maio de 2007
Recorrente CERÂMICA ARTÍSTICA DOIS A LTDA.
Recorrida DRJ em Ribeirão Preto - SP



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1992 a 30/06/1994

Ementa: PRESCRIÇÃO.

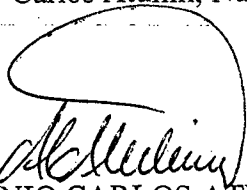
Nos termos da posição majoritária desta Câmara, nos casos de declaração de inconstitucionalidade, proferida pelo STF no controle difuso da constitucionalidade das leis federais, de norma observada pelo contribuinte para realização de recolhimentos que, em razão disso, se tornaram indevidos em parte, o direito à repetição do indébito subsiste até o decurso do prazo de cinco anos, contados a partir da publicação da Resolução do Senado Federal, editada nos termos do art. 52, X, da Constituição da República.

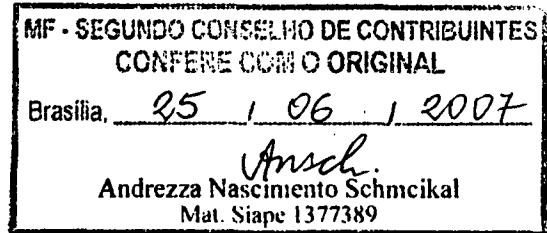
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

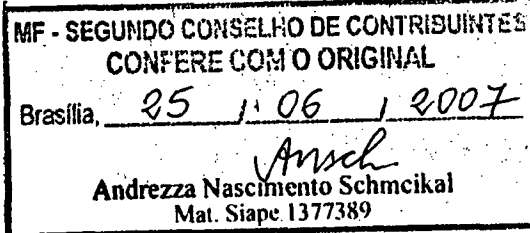
Vencidos os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, que votou pela tese dos 10 anos. Os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Nadja Rodrigues Romero votaram pelas conclusões.


ANTONIO CARLOS ATULIM
Presidente




MARIA CRISTINA ROZADA COSTA
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Claudia Alves Lopes Bernardino, Antonio Zomer e Antônio Lisboa Cardoso.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto - SP.

Relata a decisão recorrida que a empresa requereu a restituição de valores que considerou recolhidos indevidamente a título de PIS para os fatos geradores ocorridos entre janeiro de 1992 e junho de 1994, alegando a declarada inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, com base nos quais os recolhimentos foram efetuados, cumulada com a compensação com o mesmo e outros tributos.

Despacho decisório de indeferimento pela DRF em Limeira - SP, às fls. 46/47, sem homologação das compensações realizadas, alegando prescrição do direito pretendido.

Apresentou manifestação de inconformidade alegando a inocorrência da decadência do direito à repetição/compensação dos valores reclamados e a semestralidade da base de cálculo.

Apreciando as alegações da contribuinte, a Turma Julgadora manteve a decisão proferida pela autoridade administrativa da DRF em Piracicaba - SP e indeferiu a solicitação, mantendo e entendendo de que o prazo para repetir indébito é de cinco anos, contados da data do recolhimento indevido, que a sistemática de apuração é o da LC nº 07/70 e legislação superveniente não declarada inconstitucional.

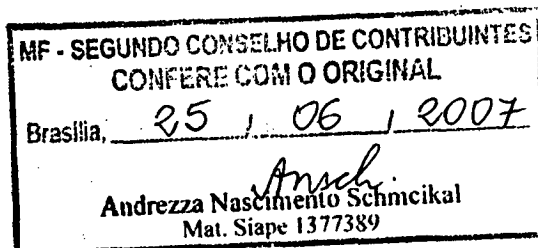
Cientificada da decisão em 09/11/2006, apresentou recurso voluntário em 05/12/2006 com as seguintes razões e fundamentos: 1) apresentado o pedido com espeque no direito material e formal, o órgão deveria ter analisado o pleito na íntegra, ficando o recurso adstrito ao motivo do indeferimento que é a alegada decadência do direito de repetição do indébito, ficando o direito material à repetição, cálculo e juros homologados na íntegra pelo órgão; 2) defende a tese dos "cinco mais cinco" anos para ocorrência da prescrição do direito de repetir indébitos originada no Superior Tribunal de Justiça; 3) para a decadência baseada na sentença de inconstitucionalidade defende que "*recolheu o Pis no período ora pleiteado até a ocorrência da MP 1212/95, tendo sua decadência após 10 anos do efetivo pagamento, que de acordo com o artigo 173 do CTN começa a contar a partir o primeiro dia do exercício seguinte ao recolhimento (fl. 95)*"; 4) que os prazos devem ser iguais tanto para a Fazenda constituir o crédito tributário pelo lançamento quanto para o contribuinte repetir o indébito, conforme pacificado pelo STJ; 5) inexistência de fato gerador no período de 01/10/1995 até a publicação da Lei nº 9.715/98, em face da inconstitucionalidade do art. 18 da MP nº 1.212/95; 6) cita doutrina para fincar sua defesa quanto à necessidade de lei complementar para normatizar matéria tributária; 7) com base em jurisprudência que cita, defende que os valores recolhidos em virtude de cálculo da contribuição do PIS, com base no fato gerador retroativo a 01/10/1995, previsto no art. 18 da Lei nº 9.715/98, cuja eficácia da aplicação foi suprimida, se constitui em crédito restituível ou compensável; 8) que o débitos oriundos de recolhimentos de PIS não efetivados no referido período (01/10/95 a 01/11/98), bem como os acréscimos legais devem ser imediatamente baixados, casos existam; 9) inaplicabilidade da IN/SRF nº 006/2000, pela impossibilidade jurídica de vigência simultânea de duas leis tratando da mesma matéria. Assim a LC nº 07/70 não poderia coexistir com a MP nº 1.212/95. Ademais a aplicação da LC nº 07/70 exigiria a observância da semestralidade da base de cálculo sem correção; 10) alega que o prazo se conta considerando cinco anos para obter a homologação, acrescido de cinco

anos para pleitear a repetição de indébito, o qual não pode ser substituído pelo prazo de cinco anos contados da resolução do Senado Federal, havendo, isso sim, uma sobreposição de prazo extintivo de direito, devendo ser considerado o mais extenso, que considera ser o de dez anos da ocorrência do fato gerador; 11) descon sideração pela autoridade julgadora dos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, verdade real, segurança jurídica e interesse público.

Alfim pede o provimento do recurso voluntário.

É o Relatório.

C



1

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	25 / 06 / 2007
Ansch. Andreza Nascimento Schmcikal Mat. Siape 1377389	

Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos para sua admissibilidade e conhecimento.

Trata-se de matéria assaz apreciada por esta Câmara – decadência do direito de restituição da contribuição para o PIS realizado a maior que o devido em razão da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e semestralidade da base de cálculo, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70.

O pedido de restituição está cumulado com pedido de compensação com o próprio PIS e outro tributo.

O pedido foi protocolado em 26/12/2002.

Verifica-se que a base jurídica sobre a qual a recorrente aporta sua defesa é a ocorrência do prazo prescricional do direito de repetir o indébito relativo ao PIS, cinco anos após o decurso do prazo que dá origem à homologação tácita. Ou seja, na esteira do entendimento do STJ, pretende exercer o direito de repetir o indébito num prazo de 10 anos contados do pagamento do tributo.

O direito de repetir indébito é matéria que já foi, iteradas vezes, tratada pelos três Conselhos de Contribuintes e pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF no sentido de que o prazo prescricional para o pedido de repetição de indébito, em caso de recolhimento efetuado a maior que o devido, em razão de declaração de inconstitucionalidade pelo STF de lei tributária que vigeu e produziu seus efeitos até a ocorrência da manifestação do Tribunal Maior, se proferida em sede de controle concentrado ou se em sede de controle difuso, com efeitos *erga omnes*, a partir da publicação de Resolução do Senado Federal, nos termos do inciso X do art. 52 da Constituição Federal, é de cinco anos, contados da entrada no mundo jurídico de um dos referidos atos.

Tenho entendimento diverso. Entretanto, esta Câmara, por maioria, entende que o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional do direito de repetir o indébito, no caso de norma declarada inconstitucional, é exatamente a data da publicação de ato do Poder Judiciário, ou, tratando de declaração incidental de inconstitucionalidade, a data da publicação da Resolução do Senado Federal.

Resguardando minha posição pessoal, por entender que a prescrição do direito de repetir indébito é de cinco anos, contados da data da realização do pagamento, quando o débito passou a ser tido como extinto, nos termos do art. 156 do CTN, adoto, por economia processual, a posição hoje majoritária nesta Câmara.

In casu, a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi declarada incidentalmente (controle difuso) pelo Supremo Tribunal Federal.

A Resolução nº 49, do Senado Federal, que suspendeu a execução deles foi publicada em 10/10/1995.

Assim, a contagem do prazo prescricional para que a recorrente pleiteasse o direito à repetição do indébito, cumulado com compensação, iniciou-se naquela data (10/10/1995), passando a prescrição a produzir seus efeitos a partir de 10/10/2000.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍVEIS
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25 / 06 / 2007
Andrezza Nascimento Schmickal
Mat. Siape 1377389

Nestes autos o pedido de restituição foi protocolado em 26/12/2002, sendo, portanto, efetivamente intempestivo também na tese majoritária nesta Câmara.

Parece-me que a recorrente confunde os institutos jurídicos relativos aos efeitos produzidos pela declaração de inconstitucionalidade – *ex tunc* e *erga omnes* – com a prescrição do direito de repetir o indébito.

Os efeitos produzidos pela decisão do STF são *ex tunc*, isto é, desde sempre. Assim, por este efeito, os contribuintes adquiriram o direito à restituição de todo o tributo recolhido indevidamente desde a edição da lei que o criou, no caso, a Lei Complementar nº 07/70. Pelo efeito *erga omnes*, significa que todos os contribuintes passaram a ser alcançados por aquela decisão, a qual não mais ficou adstrita ao efeito *inter pars*.

Tais efeitos produzidos pela decisão são passíveis de serem reivindicados nos cinco anos seguintes à publicação da referida resolução. Após esse prazo, em homenagem à segurança jurídica, não pode mais ser efetuada a restituição do indébito que efetivamente existiu, mas que, em razão do decurso do prazo prescricional (prazo para que fosse exercido o direito de agir), a Fazenda Nacional passa a ficar desobrigada de efetuar-la. Aliás, passa a existir proibição legal de fazê-lo, por não ter o servidor público competência para dispor, discricionariamente, dos recursos do Tesouro nacional.

Não se identifica no acórdão resistido o alegado malferimento de quaisquer dos princípios constitucionais elencados.

Não encontra guarida na esfera administrativa a pretensão da recorrente de contar o prazo prescricional a partir do primeiro dia do exercício seguinte, nos termos do art. 173, e pelo prazo de dez anos.

Quanto às alegações relativas à inconstitucionalidade do art. 18 da Lei nº 9.715/98, verifica-se que o período abrangido pelo pedido inicial é adstrito a janeiro de 1992 a junho de 1994, portanto não alcançado por aquela legislação, sendo matéria estranha aos presentes autos.

Sendo essa a jurisprudência pacificada no âmbito das quatro câmaras deste Conselho de Contribuintes e, sendo a prescrição (e não decadência) uma prejudicial na apreciação do direito material, o qual, em razão disso, não pode sequer ser analisado, despidendo enfrentar, sem que isso conduza a qualquer resultado prático, as demais alegações da recorrente. Como já decidido iteradas vezes pelo STJ, o juiz pode proferir seu voto conforme o seu convencimento e, analisado o fato sobre os ângulos de que se reveste, não estando obrigado a rebater ponto a ponto as alegações de defesa.

Com essas considerações, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2007.

Maria Cristina Roza R. R.
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA