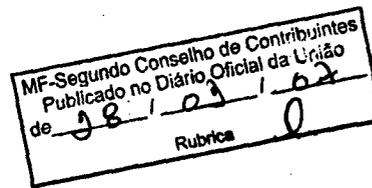




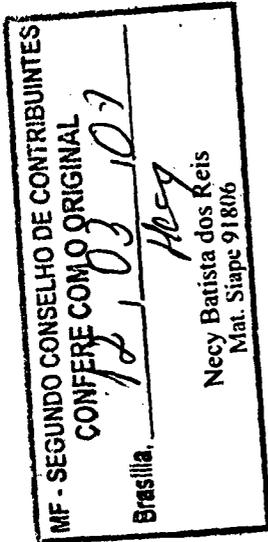
Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 10875.000983/2005-61  
Recurso nº : 136.184  
Acórdão nº : 204-02.064

Recorrente : AÇOTUBO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP



**NORMAS PROCESSUAIS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO- PRESCRIÇÃO.** O *dies a quo* para contagem do prazo prescricional de repetição de indébito é o da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado e o termo final é o dia em que se completa o quinquênio legal, contado a partir daquela data.

**PIS - BASE DE CÁLCULO. REPASSE DE RECEITA A OUTRA PESSOA JURÍDICA. REGULAMENTAÇÃO NÃO EFETUADA. NORMA REVOGADA.** A lei dependente de regulamento não é auto-executável e só passa a ter essa condição com a decretação do regulamento exigido pela lei. A revogação da lei antes da expedição de sua regulamentação impede-lhe a eficácia.

**Recurso negado**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AÇOTUBO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2006.

Henrique Pinheiro Torres  
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan e Mauro Wasilewski (Suplente).



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n<sup>o</sup> : 10875.000983/2005-61  
Recurso n<sup>o</sup> : 136.184  
Acórdão n<sup>o</sup> : 204-02.064

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	10, 03, 04
Nely Batista dos Reis	
Mat. Siape 91806	

2<sup>o</sup> CC-MF  
Fl.

Recorrente : AÇOTUBO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos, adoto e transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento:

*Trata o presente processo de pedido de restituição (fl.1), apresentado em 21/03/2005, de valores que a contribuinte alega haver recolhido a maior a título da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fl.27), relativos à não exclusão da base de cálculo das importâncias computadas como receitas de terceiros, nos termos do §2º, inciso III, do art. 3º, da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998. Conforme planilha apresentada à fl. 27, o valor pretendido da restituição é de R\$ 4.317.330,45, relativo aos períodos de apuração de fev/99 a dez/04.*

*A autoridade fiscal indeferiu o pedido, às fls. 29/38, sob a alegação de que o direito de a contribuinte pleitear a restituição dos alegados indébitos, relativo a todos os períodos de apuração apontados na planilha de fl. 27, estaria extinto, a teor do previsto nos artigos 156, 165 e 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN). O prazo para repetição de indébito, inclusive aquele relativo a tributo ou contribuição pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, seria de cinco anos, contados da data da extinção do crédito, nos termos do disposto no Ato Declaratório SRF n.º 96, de 26 de novembro de 1999. A tese da contribuinte contraria, ainda, os art. 3º e 4º da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005.*

*No mérito, a autoridade fiscal alega que o §2º, inciso III, do art. 3º, da Lei nº 9.718, de 1998, não foi objeto da necessária regulamentação pelo Poder Executivo, havendo sido validamente revogado pela alínea b do inciso IV do art. 47 da Medida Provisória nº 1.991-18, de 9 de junho de 2000. Além disso, afirma que inexistente comprovação do alegado direito, uma vez que não consta dos autos nenhuma informação acerca da natureza das receitas que a contribuinte pretende excluir da base de cálculo da contribuição ou comprovação do recolhimento indevido. Tampouco consta dos autos medida judicial que autorize a exclusão de receitas da base de cálculo.*

*Cientificada da decisão em 03/05/2006 (fl.42), a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade em 22/05/2006 (fls. 58/67), alegando, em síntese e fundamentalmente, que:*

- 3.1. a jurisprudência dominante aponta que é de dez anos o prazo prescricional dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação;*
- 3.2. a Lei Complementar nº 118, de 2005, não se aplica ao caso em questão, uma vez que, independentemente de sua ilegalidade ou inconstitucionalidade, o fato é que passou a vigorar apenas a partir de 09/06/2005 e o pedido de restituição foi protocolizado em 21/03/2005;*
- 3.3. no mérito, negar aplicação imediata à Lei nº 9.718, de 1998, fere o princípio da legalidade. O §2º, inciso III, do art. 3º da referida lei trata de dedução da base de cálculo da contribuição e sua regulamentação não poderia inovar em relação à lei que vem sendo aplicada;*
- 3.4. quanto à inexistência da comprovação do direito, a qualquer momento o agente público poderia intimar o contribuinte a apresentar os documentos comprobatórios. A juntada de tais documentos acarretaria um volume muito grande, daí a necessidade de diligência no estabelecimento-requerente para*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n<sup>o</sup> : 10875.000983/2005-61  
Recurso n<sup>o</sup> : 136.184  
Acórdão n<sup>o</sup> : 204-02.064

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 12, 03, 07 Necy Batista dos Reis Mat Siape 91806
--

2<sup>o</sup> CC-MF  
Fl.

*comprovação do seu pleito. Além disso, a planilha de crédito sequer foi analisada pela DRF;*

*3.5. em relação à intimação do contribuinte a recolher o débito compensado, insta esclarecer que nenhum valor foi compensado. De qualquer forma, a imediata cobrança de eventuais compensações é vedada pelo art. 151, III, do CTN, que garante a suspensão da exigibilidade do crédito tributário a partir da apresentação de reclamações e recursos administrativos. Requer que seja suspensa a exigibilidade de eventual valor compensado no curso do processo administrativo;*

*3.6. no que diz respeito à inexistência de autorização judicial, equivocou-se a administração pública, pois não se trata de pedido de habilitação de crédito oriundo de decisão transitada em julgado, e sim de crédito apurado pelo contribuinte com respaldo na legislação pertinente.*

Acordaram os membros da Delegacia da Receita Federal em indeferir a solicitação. A deliberação adotada recebeu a seguinte ementa:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/02/1999 a 29/02/2000*

*Ementa: RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. AD SRF 96/99. VINCULAÇÃO. Consoante o Ato Declaratório SRF 96/99, que vincula este órgão, o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeitos à homologação ou de declaração de inconstitucionalidade.*

*Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2002*

*Ementa: RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. BASE DE CÁLCULO. ART. 3º, §2º, INCISO III, DA LEI Nº 9.718, DE 1998. NÃO REGULAMENTAÇÃO. O inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, embora vigente até sua revogação pela Medida Provisória nº 1.991-18, de 2000, não teve eficácia, pois não houve sua regulamentação.*

*Solicitação Indeferida*

Não conformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a contribuinte recorreu a este Conselho, para tanto, apresentou os mesmos argumentos expedidos na peça apresentada ao órgão julgador de primeira instância.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.000983/2005-61  
Recurso nº : 136.184  
Acórdão nº : 204-02.064

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 12, 03, 07  
Necy Batista dos Reis  
Mat. Siapc 91806

2º CC-MF  
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Como relatado, trata-se de pedido de restituição e compensação dos valores recolhidos a título de PIS que a reclamante entende haver pagado a maior, no período compreendido entre fevereiro de 1999 e dezembro de 2.002. Por meio do Acórdão nº 13.952, de 12/07/2006, a 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP indeferiu *in totum* o pedido da interessada.

O cerne do litígio a ser aqui dirimido passa, primeiramente, pela questão do prazo para repetir eventuais indébitos dessa contribuição.

A recorrente trás, dentre outras, à discussão a tese de que o termo inicial do prazo extintivo do direito de repetição, no caso sem que o indébito se exteriorizou em relação jurídica conflituosa, seria a data da decisão judicial que reconheceu o direito à repetição, *in casu*, a decisão do Superior Tribunal de Justiça que dirimiu a controvérsia sobre semestralidade do PIS.

A meu sentir, não lhe assiste razão, pois as decisões do Superior Tribunal de Justiça não têm efeitos *erga omnes*, como é o caso das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado, ou em difuso, quando, editada a Resolução do Senado suspendendo a execução da norma inquinada de inconstitucionalidade. As decisões do STJ têm efeitos interpartes e, por isso, não têm o condão de estender a terceiros não participantes da relação processual o direito decidido no processo. Diante disso, não vejo como prosperar essa tese defendida pela reclamante.

Por outro lado, o direito a repetição de indébito é assegurado aos contribuintes no artigo 165 do Código Tributário Nacional - CTN. Todavia, como todo e qualquer direito esse também tem prazo para ser exercido, *in casu*, 05 anos contados nos termos do artigo 168 do CTN, da seguinte forma:

I. da data de extinção do crédito tributário nas hipóteses:

a) de 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;

b) de erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

II. 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 nas hipóteses:

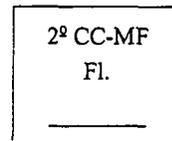
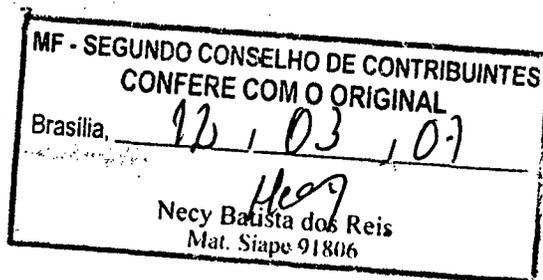
a) de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Como visto, duas são as datas que servem de marco inicial para contagem do prazo extintivo do direito de repetir o indébito, a de extinção do crédito tributário e a do trânsito em julgado de decisão administrativa ou judicial. Nos casos em que houvesse resolução do Senado suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional em controle difuso pelo STF, a jurisprudência dominante nos Conselhos de Contribuintes e, também, na Câmara Superior de



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.000983/2005-61  
Recurso nº : 136.184  
Acórdão nº : 204-02.064



Recursos Fiscais é no sentido de que o prazo para repetição de eventual indébito contava-se a partir da publicação do ato senatorial. Especificamente, para a hipótese de restituição de pagamentos efetuados a maior por força dos inconstitucionais Decretos-Leis 2.445/1988 e 2.449/1988, o marco inicial da contagem da prescrição, consoante a jurisprudência destes colegiados, é 10 de outubro de 1995, data de publicação da Resolução 49 do Senado da República. Quando se tratasse de repetição pertinente à norma declarada inconstitucional em controle concentrado, o termo inicial da prescrição seria deslocado para a data de publicação da decisão da ADIn que expurgou a norma viciada do Sistema Jurídico. Entretanto, com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, cujo artigo 3º deu interpretação autêntica ao artigo 168, inciso I do Código Tributário Nacional, estabelecendo que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º da Lei 5.172/1966, o único entendimento possível é o trazido na novel Lei Complementar.

Esclareça-se, por oportuno, que em se tratando de norma expressamente interpretativa, deve ser obrigatoriamente aplicada aos casos não definitivamente julgados, por força do disposto no art. 106, I, do CTN.

Diante do exposto e considerando que os supostos indébitos referem-se a pagamentos efetuados entre março de 1999 e janeiro (PA: dezembro) 2.002, e que o pedido foi protocolado em 21 de março de 2.005, é de reconhecer que os créditos referentes a pagamentos efetuados até 21 de março de 2.000 foram alcançados pela prescrição.

No que pertine à parte remanescente, melhor sorte não assiste à reclamante, pois a norma que possibilitava a exclusão das receitas transferidas a outras pessoas jurídicas da base de cálculo da contribuição não chegou a ter eficácia, porquanto foi revogada antes de ser regulamentada.

Equivoca-se a recorrente quando afirma que o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei 9.718/98 era auto-aplicável. A norma inserta nesse dispositivo legal não tinha força executória, pois seu comando, de forma expressa, determinava a observância de normas regulamentadoras a ser expedidas pelo Poder Executivo. Reza esse dispositivo:

*§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:*

*[...]*

*“III - os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo;*

Assim, enquanto não expedidas tais normas regulamentadoras não poderia o comando adquirir executoriedade. A técnica legislativa empregada no inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 foi a de transferir para o regulamento a competência para prover a sua fiel execução. Assim não é cabível considerá-la auto-aplicável.

Sob o tema, a eficácia das leis em geral, valiosas são os ensinamentos do constitucionalista José Afonso da Silva, em seu livro “Aplicabilidade das Normas Constitucionais”:

*É conhecida a tese doutrinária segundo a qual uma lei dependente de regulamento nela indicado somente começa a vigorar a partir da emissão do regulamento. Nossa Lei de Introdução ao Código Civil não sufraga essa doutrina, que, a nosso ver, comete o*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.000983/2005-61  
Recurso nº : 136.184  
Acórdão nº : 204-02.064

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 12, 03, 01 Necy Necy Batista dos Reis Mat. SIAPE 91806
---

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

*equivoco de confundir vigência com eficácia. O que pode dizer é que a lei dependente de regulamento só é executória com a decretação daquele; mas isso não exclui a entrada em vigor da lei na data prevista, nem tolhe a ocorrência de certos efeitos jurídicos, como revogação das leis anteriores contrárias ou na forma consagrada nos arts. 1º e 2º da Lei de Introdução ao Código Civil.*

De outro lado, o dispositivo legal em comento traz norma que, ao ser regulamentada, possibilitaria reduzir-se a base de cálculo da contribuição, e, por conseguinte, a redução do valor do tributo a recolher. Acontece, porém, que essa redução somente pode ocorrer nos estritos termos da legislação, não podendo o sujeito passivo, de moto próprio, valendo-se de norma desprovida de eficácia executória, reduzir a base de cálculo da contribuição em exame.

Esclareça-se, por oportuno, que o Poder Executivo, por meio da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, revogou o referido inciso, antes de sua regulamentação, donde se pode concluir que tal comando normativo vigeu por algum tempo, mas nunca teve eficácia normativa plena. Com isso, as exclusões nele previstas, em momento algum, puderam ser efetivadas.

Com essas considerações, fêgo provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2006.

*Henrique Pinheiro Torres*  
HENRIQUE PINHEIRO TORRES