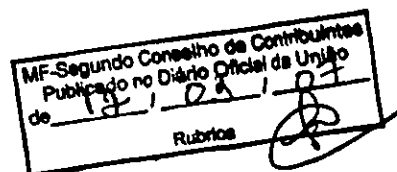




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10880.000559/98-94
Recurso nº : 128.752
Acórdão nº : 203-10.725

Recorrente : COPERSUCAR – COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-AÇÚCAR E ÁLCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

PIS. SEMESTRALIDADE. A base de cálculo do PIS, na égide da Lei Complementar nº 770, era o faturamento do sexto mês precedente à competência considerada para efeito de exigência do referido tributo.


PIS/PASEP. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. PAGAMENTOS INDEVIDOS OU A MAIOR. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO PARA O PEDIDO E PERÍODO A REPETIR. CINCO ANOS. O direito de pleitear a repetição do indébito tributário oriundo de pagamentos indevidos ou a maior realizados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 extingue-se em cinco anos, a contar da Resolução do Senado nº 49, publicada em 10/10/1995, podendo ser repetido os pagamentos efetuados nos cinco anos anteriores à data do pedido, caso este seja formulado em tempo hábil.

Recurso provido em parte.

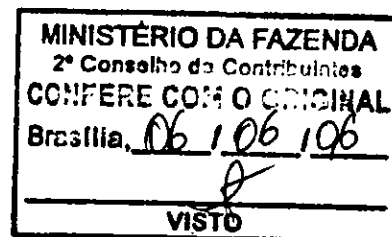
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
COPERSUCAR – COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-AÇÚCAR E ÁLCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, em dar provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos: I) pelo voto de qualidade, em negar provimento, face à decadência. Vencidos os Conselheiros Cesar Piantavigna (Relator), Maria Teresa Martínez López, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, que afastavam a decadência pela tese dos dez anos. Designado o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis para redigir o voto vencedor; e II) por maioria de votos, em dar provimento para acolher a semestralidade. Vencido o Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes (Suplente).

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2006.


Antonio Bezerra Neto
Presidente


Emanuel Carlos Dantas de Assis
Relator-Designado



Participou, ainda, do presente julgamento o Conselheiro Leonardo de Andrade Couto.
Ausente, justificadamente, a Conselheira Sílvia de Brito Oliveira. Eaal/inp



Processo nº : 10880.000559/98-94

Recurso nº : 128.752

Acórdão nº : 203-10.725

Recorrente : COPERSUCAR – COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-
AÇUCAR E ÁLCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

Pedido de Restituição (fl. 01) protocolizado em 14/01/98, cumulado com pleito de compensação (fl. 02), postulou o reembolso de R\$ 80.493.000,00.

O fundamento do pedido consistiria no equívoco dimensionamento da base de cálculo do PIS, que ao invés de haver levado em consideração o faturamento do sexto mês anterior à competência considerada para a cobrança (“semestralidade”), tomou por base o faturamento condizente ao mesmo mês reputado relevante para a exigência fiscal.

Novos pleitos de compensação foram deduzidos nos autos (fls. 162/182, 184) – substituição.

Decisão (fl. 1062), baseada em despacho decisório (fls. 1053/1061), (i) reputou caduco o crédito proveniente do indébito relacionado ao período de 04/88 a 12/90, face ao transcurso do quinquênio dos respectivos fatos geradores (tendo excetuado os depósitos judiciais concernentes ao período de 01/89 a 09/94); (ii) recusou o reconhecimento da “semestralidade” suscitada pela contribuinte; (iii) negou a devolução das importâncias que, exigidas a título de PIS com alíquota de 0,65%, não superassem a dívida representada pela alíquota de 0,75% à base de cálculo (Lei Complementar nº 7/70), e, finalmente; (iv) deferiu a restituição de valores pagos a título da citada contribuição que, calculados pela alíquota de 0,75%, revelassem recolhimentos excessivos então feitos sob a alíquota de 0,65%.

Homologação (fl. 1436) de compensações em montante compatível com o crédito reputado existente (R\$ 4.380.005,56).

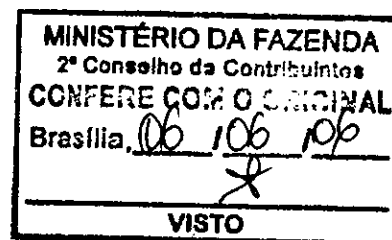
Manifestação de Inconformismo (fls. 1449/1458) sustentou a inoccorrência de prescrição na hipótese aqui enfrentada, e a inevitável observância à semestralidade propugnada pelo parágrafo único, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 7/70.

Decisão da instância de piso manteve incólume o deferimento, apenas parcial, do pleito da contribuinte.

Recurso voluntário renovou os argumentos deduzidos na impugnação deduzida nos autos.

É o relatório, no essencial.

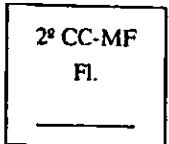
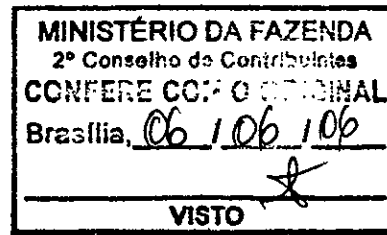
9





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10880.000559/98-94
Recurso nº : 128.752
Acórdão nº : 203-10.725



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR CESAR PIANTAVIGNA
VENCIDO QUANTO À DECADÊNCIA

Não vejo como considerar caduco o crédito suscitado pela contribuinte, em vista do entendimento do STJ sobre o tema:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PIS. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. INÍCIO DO PRAZO. PRECEDENTES.

1. *Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.*

2. *Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.*

3. *A ação foi ajuizada em 23/03/2001. Valores recolhidos, a título de PIS, no período de 12/89 a 04/96. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 03/1991) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.*

4. *Precedentes desta Corte Superior.*

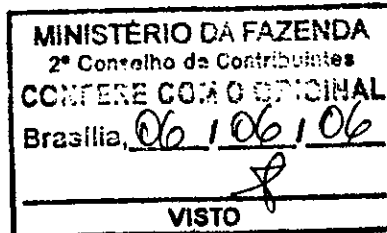
5. *Embargos de divergência parcialmente acolhidos para, com base na jurisprudência predominante da Corte, declarar a prescrição, apenas, das parcelas anteriores a 03/91, concedendo as demais, nos termos do voto." (EResp. nº 500.231/RS. 1ª Seção. Rel. Min. José Delgado. Julgado em 10/11/2004. DJU 17/12/2004)*

Deveras: focando-se o paradigma judicial referido é de concluir que nenhuma das competências a que o crédito se associa foi encampada pelo prazo decadencial. Basta verificar que o pleito foi deduzido em 14/01/1998 (fl. 01), e se relacionou a recolhimentos efetuados a partir de 04/88.

Retroativamente a decadência seria configurada caso a contribuinte houvesse postulado crédito baseado em pagamento feito antes do período de 01/88. Tal situação, entretanto, não se demonstrou caracterizada nesses autos.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10880.000559/98-94
Recurso nº : 128.752
Acórdão nº : 203-10.725

Assim, acolho a argumentação da empresa arredando, de conseguinte, a decadência ventilada na decisão de piso. Via reflexa, o crédito ventilado pela contribuinte deve ser dimensionado compreendendo todos os recolhimentos realizados, comprovados no presente feito administrativo.

A pretensão da empresa, baseada na semestralidade, também desponta procedente.

A questão já é demasiadamente conhecida deste sodalício. Tem, em seu seio, como também na esfera judicial, pleno acolhimento, razão pela qual se mostra procedente a pretensão da contribuinte.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. IMPUGNAÇÃO E RECURSO CONTUNDENTES. NULIDADE QUE NÃO SE VERIFICA. Havendo impugnação e recursos contundentes, que deixam evidente o pleno conhecimento da matéria objeto do lançamento, não há que se falar em cerceamento, sequer comprometimento, do direito de defesa. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. TRATAMENTO DA RECEITA OMITIDA. Quando devidamente intimado, o contribuinte trazer alegações desprovidas de qualquer suporte comprobatório, fica caracterizada a omissão de receita pela existência e manutenção depósitos em conta-corrente à margem da escrituração fiscal. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. CLÁUSULA CONTRATUAL PREVENDO A DISTRIBUIÇÃO INCONDICIONADA DO LUCRO. Para os casos de contratos sociais em que constam cláusulas de distribuição automática ou incondicional do lucro, fica legitimada a exigência do imposto de renda com fundamento no artigo 35, da Lei nº 7.713/88.

PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. Até o advento da MP 1212/95, a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o parágrafo único, do art. 6º, da Lei Complementar nº 07/70. Precedentes do STJ e da CSRF.

Preliminar rejeitada.

Recurso parcialmente provido. (1º Conselho de Contribuintes. 7ª Câmara. Recurso 138661. Processo 10070.001551/96-27. Sessão de 03/12/2004. Rel. Cons. João Luiz de Souza Pereira. Acórdão 107-07586)

Ante ao exposto, dou provimento ao recurso voluntário para efeito de afastar a decadência salientada na decisão da instância inferior, e acolher a semestralidade, de modo que se apure o crédito da empresa levando em conta, como base de cálculo do PIS (Lei Complementar nº 7/70, parágrafo único do artigo 6º), o faturamento do sexto mês precedente à competência considerada para efeito da exigência do referido tributo, sem qualquer correção monetária ou indexações de quaisquer naturezas ou espécies.

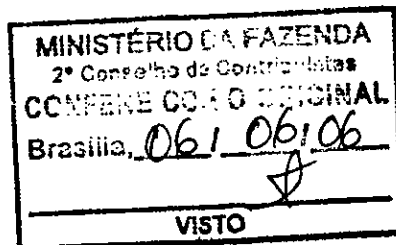
Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2006.


CESAR PLANTAVIGNA



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10880.000559/98-94
Recurso n° : 128.752
Acórdão n° : 203-10.725



VOTO DO CONSELHEIRO EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS
DESIGNADO QUANTO À DECADÊNCIA

A divergência com o voto do nobre relator prende-se ao período a repetir na situação posta, em que o pedido à Restituição/Compensação foi protocolizado em tempo hábil.

Reconhecendo a controvérsia que o tema envolve, inclusive nesta Terceira Câmara, entendo que o prazo para requerer a repetição do indébito oriundo dos pagamentos indevidos ou a maior com base nos Decretos-Leis n°s 2.445/88 e 2.449/88 é de cinco anos, contados a partir da publicação da Resolução do Senado n° 49, publicada em 10/10/1995. A jurisprudência deste Conselho de Contribuintes possui inúmeros acórdãos neste sentido, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que acompanho levando em conta que a recorrente não teve ação judicial que lhe reconheceu o direito à restituição ou compensação antes de 10/10/95.

Quanto ao período a repetir, abrange somente os cinco anos anteriores à data do pedido, contanto que este seja formulado em tempo hábil, ou seja, até 10/10/2000.

No caso em tela, em que o Pedido de Restituição/Compensação foi protocolizado em 14/01/1998, não há que se falar em prescrição da ação judicial para repetir o indébito, tampouco da decadência para o pedido de repetição, nesta via administrativa.

Adoto o entendimento expresso no Acórdão abaixo do STJ, embora atualmente esse tribunal já tenha alterado sua jurisprudência. Observe-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. LC N° 7/70. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não cabe a este Tribunal proceder ao exame de violações à Constituição pela via estreita do recurso especial.

2. Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que o termo a quo do lapso prescricional para pleitear a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS é o da Resolução do Senado que suspendeu a execução dos Decretos-Lei n° 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal através do controle difuso.

3. Enquanto não ocorrido o respectivo fato gerador do tributo, não estará sujeita à correção monetária a base de cálculo do PIS apurada na forma da LC 07/70. Entendimento consagrado pela 1ª Seção do STJ.

4. Agravo regimental improvido.

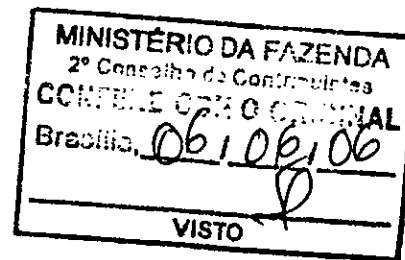
(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n° 449.019/PR, Rel. Min. João Otávio Noronha, J. à unanimidade em 20.05.03, DJU de 09.06.03).

(Negrito ausente no original).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10880.000559/98-94
Recurso n° : 128.752
Acórdão n° : 203-10.725



Mais recentemente o STJ passou a interpretar que o prazo para repetição do indébito, na hipótese de lançamento por homologação, é de dez anos a contar do pagamento indevido, independentemente da origem do indébito ser inconstitucionalidade de lei.

Não considero que o prazo para repetição do indébito no caso dos dois Decretos-Leis, na via administrativa, começa a contar de 04/03/94, data da publicação do Recurso Extraordinário n° 148.754 – no qual o STF declarou inconstitucionais os referidos Decretos-Leis - porque, como é cediço, os efeitos da decisão em sede dessa espécie recursal não são *erga omnes*, só se aplicando às partes. Daí que não se pode afirmar ter nascido naquela data, para a recorrente, o direito à repetição do indébito, na seara administrativa.

Por outro lado, como o prazo prescricional somente conta a partir do momento em que o direito à ação pode ser exercido (princípio da *actio nata*: a prescrição corre do ato a partir do qual se origina a ação), descabe, *data venia*, considerar aquela data, também no caso de ação judicial.

Tampouco considero o início do prazo para solicitação da restituição ou compensação na data da publicação da MP n° 1.110, de 31/08/95 - cujo art. 17, VIII, dispensou a constituição de créditos, bem como a inscrição na dívida, no caso do PIS em questão. É que o § 2° do art. 17 da MP n° 1.110/95 ressaltou que tal dispensa não implicava em restituição de quantias pagas. Assim, embora anterior à Resolução do Senado n° 49/95, referida MP não permitia a restituição. Daí o direito à repetição de indébito não ter nascido, ainda, na data da MP n° 1.110, que depois de reedições foi convertida na Lei n° 10.522, de 19/07/2002.

Somente na reedição sob o n° 1.621-36, de 10.06.98, é que o § 2° do dispositivo legal referido, agora renumerado como art. 18, teve sua redação alterada para informar que a dispensa da constituição do crédito ou da inscrição na dívida ativa não implicava em restituição *ex officio*, apenas. Ou seja, a partir da MP n° 1.621-36, quando solicitada a restituição deveria ser deferida.

Esclarecido porque compreendo que o prazo para a restituição ou compensação dos indébitos oriundos dos malsinados Decretos-Leis começa a contar da publicação da Resolução do Senado n° 49/95, sublinho que a recorrente não possui ação judicial autorizativa de repetição do indébito em questão, e que o Pedido de Restituição/Compensação foi protocolizado em tempo hábil.

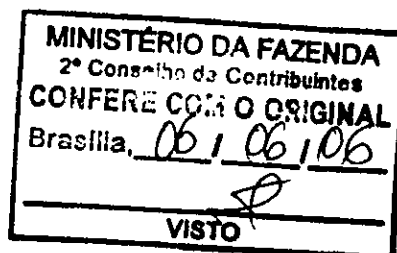
Dessarte, cabe restituir, após verificação por parte da Secretaria da Receita Federal, os pagamentos comprovadamente realizados a maior no período dos cinco anos imediatamente anteriores à data do Pedido. Ou seja, a repetição do indébito abrange os recolhimentos efetuados a partir de 14/01/1994.

Escorado em julgamentos do STF (RE n° 136.883/RJ, 2ª Turma), do STJ (REsp. n° 332.368-MG, da 2ª Turma) e dos Conselhos de Contribuintes (a exemplo do Acórdão n° 106-14325,¹ Recurso n° 138919, julgado em 11/11/2004), já votei no sentido de que todos os

¹ Número do Recurso: 138919
Câmara: SEXTA CÂMARA
Número do Processo: 10930.003667/2001-14
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRF/ILL
Recorrente: MACSOL MANUFATURA DE CAFÉ SOLÚVEL LTDA.
Recorrida/Interessado: 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10880.000559/98-94
Recurso nº : 128.752
Acórdão nº : 203-10.725

recolhimentos indevidos poderiam ser repetidos, independentemente da data do recolhimento, contanto que o pedido de restituição ou compensação fosse formulado até cinco anos após a publicação da Resolução do Senado nº 49/95.

Todavia, após estudar melhor a matéria, reformulo o meu entendimento, diferenciando a situação em que a declaração de inconstitucionalidade é proferida em sede do controle concentrado ou abstrato - ação direta de inconstitucionalidade (ADI), ação declaratória de constitucionalidade (ADC) e argüição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) -, daquela em que a inconstitucionalidade é tratada na via difusa ou incidental.

É que no controle concentrado a instabilidade jurídica decorrente dos efeitos *ex tunc* da decretação de inconstitucionalidade pode ser mitigada pelo STF, como informam os arts. 27 da Lei nº 9.868,² de 10/11/99 (que dispõe sobre a ADI e a ADC) e 11 da Lei nº 9.882,³ de

Data da Sessão: 11/11/2004 01:00:00

Relator: Ana Neyle Olímpio Holanda

Decisão: Acórdão 106-14325

Resultado: OUTROS - OUTROS

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, RECONHECER a legitimidade, AFASTAR a decadência do direito e DETERMINAR a remessa dos autos à DRF de origem para análise do pedido.

Ementa: IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - RESTITUIÇÃO DE VALORES REFERENTES AO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - PRAZO DECADENCIAL - 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: da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN; da Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo ou da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária (CSRF/01-03.239). Se o indébito se exterioriza a partir da declaração de inconstitucionalidade das normas instituidoras do tributo, surge para o contribuinte o direito à sua repetição, independentemente do exercício financeiro em que se deu o pagamento indevido (Entendimento baseado no RE no 141.331-0, Rel. Min. Francisco Rezek). Na espécie, trata-se de direito creditório decorrente da retirada do dispositivo do artigo 35 da Lei nº 7.713, de 1988, no que diz respeito à expressão "o acionista", do ordenamento jurídico brasileiro pela Resolução no 82, do Senado Federal, publicada no DOU de 19/11/1996. Assim, em se tratando de sociedades por ação, para que não seja atingido pela decadência, o pedido de reconhecimento do direito creditório deve ter sido apresentado até cinco anos contados da data da publicação da referida Resolução do Senado Federal.

LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO - Relevante para a espécie que o tributo tenha sido recolhido pela requerente e que a cobrança da exação tenha sido dada por indevida, pelo STF, com a confirmação do Senado Federal. Comprovado que o pagamento do tributo se deu em nome da empresa, o que denota ter esta arcado com o ônus do seu recolhimento, e que incidiu sobre o lucro líquido total apurado em 31/12/1989.

Legitimidade reconhecida.

Decadência afastada.

² Lei nº 9.868/99:

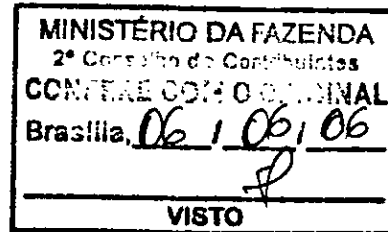
"Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado."

³ Lei nº 9.882/99:

"Art. 11. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, no processo de argüição de descumprimento de preceito fundamental, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado."



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10880.000559/98-94
Recurso nº : 128.752
Acórdão nº : 203-10.725

03/12/99 (que trata da ADPF). Assim, em vez de se permitir a restituição de todos os recolhimentos, por mais antigos que sejam, o STF pode restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, de modo a privilegiar a segurança jurídica.

Diferentemente ocorre no controle difuso, em sede do qual inexistente a previsão para restrição quanto aos efeitos *ex tunc* da inconstitucionalidade. A nulidade com efeitos *ex tunc*, inicialmente com validade somente para as partes, após a resolução senatorial são estendidos a todos (efeitos *erga omnes*). Neste caso, manter os efeitos *ex tunc* pode causar enorme insegurança jurídica. Por isto a necessidade de considerar a decadência, com o objetivo de dar eficácia ao princípio da segurança jurídica. No controle concentrado zelar pela segurança jurídica fica a cargo do próprio STF; no difuso, é função da decadência.

Neste ponto cabe mencionar que o Supremo Tribunal Federal também possui decisões no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade não influi na contagem do prazo prescricional, conforme demonstra o RE 57.310-PB, de 09/10/94, *in verbis*:

Recurso Extraordinário não conhecido – A declaração de inconstitucionalidade da lei importa em tornar sem efeito tudo quanto se fez à sua sombra – Declarada inválida uma lei tributária, a consequência é a restituição das contribuições arrecadadas, salvo naturalmente as atingidas pela prescrição.

(Negrito ausente no original).

Doutrinariamente, ensinamentos constantes da obra Mandado de Segurança, de Hely Lopes Meirelles, Malheiros, 24ª edição, 2002, atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes, também informam o seguinte, às páginas 373/374:

Embora a ordem jurídica brasileira não contenha regra expressa sobre o assunto e se aceite, genericamente, a idéia de que o ato fundado em lei inconstitucional está eivado, igualmente, de ilicitude, concede-se proteção ao ato singular, procedendo-se à diferenciação entre o efeito da decisão no plano normativo e no plano do ato singular mediante a utilização das fórmulas de preclusão.

Os atos praticados com base em lei inconstitucional que não mais se afigurem suscetíveis de revisão não são afetados pela declaração de inconstitucionalidade.

Em outros termos, somente serão afetados pela declaração de inconstitucionalidade com eficácia geral os atos ainda suscetíveis de revisão ou impugnação.

Importa, portanto, assinalar que a eficácia erga omnes da declaração de inconstitucionalidade não opera uma depuração total do ordenamento jurídico. Ela cria, porém, as condições para eliminação dos atos singulares suscetíveis de revisão ou impugnação.

No caso do PIS, a preclusão para repetição do indébito, regra geral, ocorre cinco anos após a extinção do crédito tributário. Sendo um tributo sujeito ao lançamento por homologação, em que o contribuinte se obriga ao recolhimento do tributo antecipadamente, antes do lançamento a cargo da administração tributária, o prazo para a restituição é dado pelo art. 168, I, combinado com o arts. 165, I, e 156, VII, todos do CTN. Ou seja: 05 (cinco) anos, a contar do pagamento indevido.

Referidos artigos estabelecem a regra geral, segundo a qual finda em cinco anos, a contar da extinção do crédito tributário, o prazo para solicitação de repetição de indébito advinda



Processo nº : 10880.000559/98-94
Recurso nº : 128.752
Acórdão nº : 203-10.725

de pagamento indevido ou a maior. Esse prazo deve imperar inclusive no caso de inconstitucionalidade decretada por meio do controle difuso, de modo a impedir a repetição de valores recolhidos no período anterior ao intervalo dos cinco anos que antecede o pedido.

Somente na hipótese de inconstitucionalidade proferida em sede do controle concentrado, quando o STF pode restringir os efeitos *ex tunc* da nulidade declarada, entendendo deva ser excetuada a regra geral, de forma a permitir a repetição de todo o período, a não ser que o Tribunal diga o contrário.

Quando a inconstitucionalidade for declarada em sede do controle concentrado, e o STF não tiver restringido os seus efeitos *ex tunc*, todos os pagamentos indevidos podem ser restituídos, contanto que o pedido de repetição do indébito seja formulado no prazo de cinco anos a contar da publicação do acórdão; quando declarada por meio do controle difuso, como se deu no PIS em questão, somente podem ser repetidos os pagamentos que ocorreram no interstício dos cinco anos imediatamente anteriores à data do pedido, neste caso com obediência aos artigos do CTN, mencionados acima.

Destarte, na situação em tela, em que o Pedido de Compensação foi formulado em 14/01/1998, está atingido pela decadência o direito à repetição do indébito referente aos recolhimentos efetuados antes de 14/01/1993.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2006.

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

