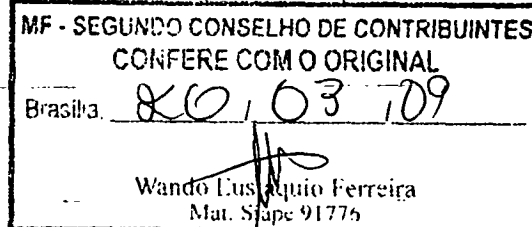




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA TURMA ESPECIAL

Processo nº 10980.002467/2003-11
Recurso nº 137.757 _Voluntário
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Acórdão nº 291-00.106
Sessão de 20 de novembro de 2008



Recorrente PCI - PARANÁ INDÚSTRIA DE CIRCUITOS IMPRESSOS LTDA.
Recorrida DRJ em Curitiba - PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2003 a 28/02/2003

PIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO.

A decadência do direito de pleitear a restituição de valores recolhidos a maior a título de contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial a data da publicação da Resolução do Senado nº 49, de 1995.

Recurso voluntário negado.

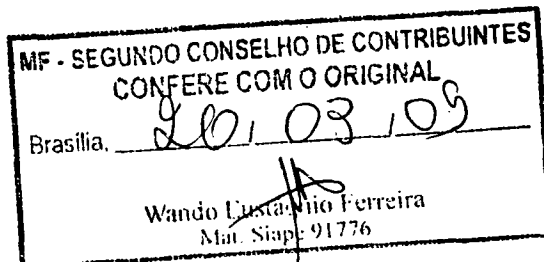
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA TURMA ESPECIAL do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Daniel Maurício Fedato (Relator), que dava provimento para afastar a decadência em razão da tese dos 5 mais 5. Designado o Conselheiro Carlos Henrique Martins de Lima para redigir o voto vencedor.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente

Carlos Henrique Martins de Lima
CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA
Relator-Designado

Participou, ainda, do presente julgamento, o Conselheiro Belchior Melo de Sousa.



Relatório

Trata-se, na espécie, de declaração de restituição de pagamento indevido de PIS e Cofins, de janeiro e fevereiro de 2003, com crédito fiscal pleiteado no Processo nº 10980.001458/2003-02, conforme documento de fl. 05.

A análise preliminar indica que o pedido de restituição (Protocolo nº 10980.001458/2003-02) foi indeferido, acarretando a não-homologação das compensações com concomitante encaminhamento do processo para Setor próprio, a fim de lançamento de ofício dos débitos não-pagos.

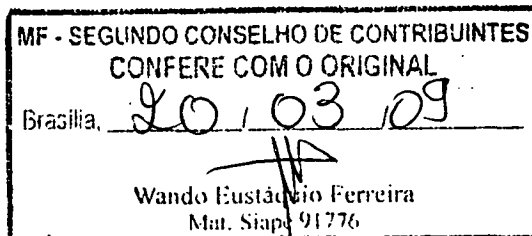
Cientificada da decisão, tempestivamente, a contribuinte oferece razões de inconformidade, destacando que, em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, a requerente tem direito a recuperar os valores referentes à diferença das contribuições recolhidas na vigência dos citados decretos-leis e da Lei Complementar nº 7/70, com suporte no art. 66 da Lei nº 8.383/1991, no período de 10 (dez) anos, conforme AgREsp nº 422.782-MG.

A DRJ indeferiu o pedido, em face da decadência do direito aos créditos fiscais resultantes do pedido de restituição, com fundamento no art. 168 do CTN, que limita a restituição a cinco anos, ao teor do Acórdão nº 06-12.785 - 3ª Turma.

Cientificada, recorre a este areópago, renovando razões.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'JMM'.



Voto Vencido

Conselheiro DANIEL MAURÍCIO FEDATO, Relator

A controvérsia, ao teor dos fatos relatados, reside na questão objetiva do prazo decadencial para o exercício do indébito pelo sujeito passivo.

Como se verifica dos autos, a recorrente ingressou com pedido de ressarcimento em face de valores que foram recolhidos a maior ao PIS, na vigência dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e, no presente caso, utilizou este crédito fiscal do excesso recolhido para compensar débitos do mesmo PIS e da Cofins, ambos do mês de março de 2003.

Filio-me à corrente da ora Peticionária, com arrimo na ementa do Acórdão do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 422.782/MG, que transcrevo, *verbis*:

"Tributário. Agravo Regimental. Recurso Especial. Pis. Prescrição. Termo a quo. Declaração de Inconstitucionalidade pelo Pretório Excelso. Decadência. Violação de Preceitos Constitucionais. Análise. Impossibilidade.

Nega-se provimento ao agravo regimental, em face das razões que sustentam a decisão recorrida, sendo certo que o prazo prescricional para se pleitear a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS começa a fluir da data da decisão do Pretório Excelso que declarou a inconstitucionalidade da lei em que se fundou a exação e que o prazo decadencial, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, somente pode se operar quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita."
(AgREsp nº 422.782/MG - 1º/10/2002)

E mais.

O mesmo STJ já pacificou a questão, como se vê da decisão, assim:

"Tributário. PIS. Compensação. Prescrição. Decadência. Termo inicial do prazo. Precedentes. 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. 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 concedido 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 do cinco mais cinco. A ação foi ajuizada em 19.10.2000. Valores recolhidos a título de PIS, no período de 01/91 a 01/96. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1990) e o do ingresso da ação em juízo, o 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. Precedentes desta Corte Superior. Recurso provido para, com base na jurisprudência predominante da Corte, afastar a prescrição, nos termos do voto." (Recurso Especial nº 610.055 - Ministro José Delgado - DJU de 10/05/2004)

No mesmo sentido voto de vista nos REsp nºs 422.704/BA e 549.813/RS e no AgREsp nº 450.059/RS, sendo pertinente transcrever este último, porque didático, assim:

"Agravo Regimental - Tributário - PIS - Compensação de Indébito - Prescrição. Não ocorrendo homologação expressa, o direito de se pleitear a repetição de indébito se dá após o prazo de cinco anos contados do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos a partir da homologação tácita". (AgREsp nº 450.059/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 22/9/2003)

E não há que se cogitar sobre se os registros da contribuinte foram fiscalizados, sob os efeitos de homologação dos recolhimentos ou outras questões periféricas. Firmo convicção de que o direito de o contribuinte promover a restituição do indébito é de 10 (dez) anos e, assim sendo, o pedido de compensação, à luz dos fatos narrados nos presentes autos, é procedente.

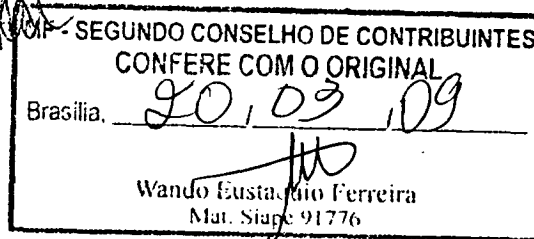
Do esposado, entendo legítima a restituição pleiteada pelo sujeito passivo e dou provimento ao seu recurso.

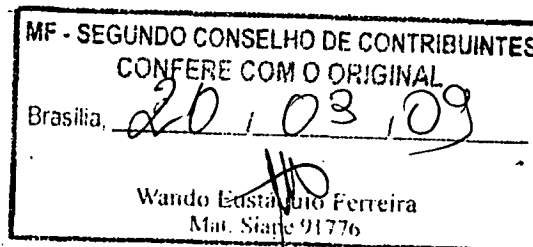
É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2008.

Daniel M. Fedato

DANIEL MAURÍCIO FEDATO





Voto Vencedor

Conselheiro CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA, Relator-Designado

Discordo da posição do Relator no que se refere à questão do prazo prescricional para os contribuintes pleitearem restituição de valores pagos relativos a tributo cuja norma que o exige tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Para tal efeito comungo com o raciocínio exposto no Parecer Cosit nº 58, de 1998, cujo trecho referente ao assunto transcrevo abaixo:

"(...)

24. Há de se concordar, portanto, com o mestre Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 10ª ed., Forense, Rio, 1993, p. 570), que entende que o prazo de que trata o art. 168 do CTN é de decadência.

25. Para que se possa cogitar de decadência, é mister que o direito seja exercitável; que, no caso, o crédito (restituição) seja exigível. Assim, antes de a lei ser declarada inconstitucional não há que se falar em pagamento indevido, pois, até então, por presunção, eram a lei constitucional e os pagamentos efetivamente devidos.

26. Logo, para o contribuinte que foi parte na relação processual que resultou na declaração incidental de inconstitucionalidade, o início da decadência é contado a partir do trânsito em julgado da decisão judicial. Quanto aos demais, só se pode falar em prazo decadencial quando os efeitos da decisão forem válidos erga omnes, que, conforme já foi dito no item 12, ocorre apenas após a publicação da Resolução do Senado ou após a edição de ato específico do Secretário da Receita Federal (hipótese do Decreto nº 2.346/1997, art. 4º).

26.1 Quanto à declaração de inconstitucionalidade de lei por meio de ADIn, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência é a data do trânsito em julgado da decisão do STF.

(...)."

Na verdade, concordo com o entendimento desse Parecer porque o pagamento só se torna indevido quando a lei deixa de existir, ou seja, como poderia o contribuinte pleitear a restituição/compensação sobre valores que até então eram considerados devidos.

No caso concreto, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09/09/1995, retirando a eficácia das aludidas normas legais que foram acoimadas de inconstitucionalidade pelo STF em controle difuso.

Assim, havendo manifestação senatorial, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, é a partir da publicação da aludida Resolução que o entendimento da Egrégia Corte se estende erga omnes.

Portanto, o direito subjetivo do contribuinte de postular a repetição de indébito pago com arrimo em norma declarada inconstitucional nasceu a partir da publicação da Resolução do Senado nº 49, o que ocorreu em 10/10/95, e, conforme, já decidido em outras ocasiões por esta Turma, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos.

Assim meu voto é no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2008.

CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

