



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

Recorrente : **CONCREPAC ENGENHARIA DE CONCRETOS LTDA.**  
Recorrida : **DRJ em Recife - PE**

445

**NORMAS PROCESSUAIS - RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO – CONTAGEM DO PRAZO DE DECADÊNCIA – INTELIGÊNCIA DO ART. 168 DO CTN –**  
O prazo para pleitear a restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente é sempre de 05 (cinco) anos, distinguindo-se o início de sua contagem em razão da forma em que se exterioriza o indébito. Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo para pleitear a restituição ou a compensação tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). Todavia, se o indébito se exterioriza no contexto de solução jurídica conflituosa, o prazo para desconstituir a indevida incidência só pode ter início com a decisão definitiva da controvérsia, como acontece nas soluções jurídicas ordenadas com eficácia *erga omnes*, pela edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida.

**PIS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO –** Deve ser repetido ao sujeito passivo o valor do indébito referente à Contribuição para o PIS que a própria repartição fiscal apurou haver sido paga a maior que o devido.

**Recurso parcialmente provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**CONCREPAC ENGENHARIA DE CONCRETOS LTDA.**

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2002.

*Henrique Pinheiro Torres*  
Henrique Pinheiro Torres  
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Adolfo Montelo, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro Miranda.

Eaal/cf



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

446

Recorrente : CONCREPAC ENGENHARIA DE CONCRETOS LTDA.

## RELATÓRIO

Apresentou a Recorrente pedido administrativo de restituição de valores recolhidos a título da Contribuição para o PIS, no período de julho de 1988 a março de 1996, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, considerados inconstitucionais.

A Delegacia da Receita Federal em João Pessoa - PB, por meio do Despacho Decisório nº 166/99, após longo arrazoado sobre a licitude dos créditos pretendidos pela Reclamante, defere parcialmente o pedido de restituição analisado, consignando que:

*“Durante o período de vigência dos Decretos-Leis nº 2.448/88 e 2.445/88, a peticionária efetuou recolhimentos a título de contribuição ao Pis calculado com base na receita operacional (fls.07 a 17). Efetuado o confronto entre esses recolhimentos (44.361,75 UFIR) e os valores efetivamente devidos a título de Pis-Repique (17.512,65 UFIR), foi apurada em seu favor, conforme planilha de fls.102 a 104, a importância equivalente a 26.849,10 UFIR a título de crédito decorrente de pagamento indevido a título de contribuição ao PIS. Este crédito corresponde, em 1º de janeiro de 1996, a RS22.249,84 (26.849,10 UFIR x 0,8287).*

*Os índices adotados para correção do indébito são os mesmos empregados na cobrança dos créditos tributários. Os índices de correção monetária, para o período anterior a 01.01.92 (antes da vigência da UFIR), estão consolidados na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27.06.97. Nos períodos de apuração de janeiro de 1988 a fevereiro de 1990, a correção monetária se sujeitou à variação do IPC, exceto o relativo ao mês de janeiro de 1989 (70,28%), expurgado do reajuste da OTN. A OTN não incorpora a inflação de janeiro de 1989 porque foi extinta pelo art. 1º da MP nº 32, de 15.01.89 (Plano Verão). O BTN foi o índice de correção monetária utilizado nos períodos de apuração de março de 1990 a janeiro de 1991. Para os meses de fevereiro a dezembro de 1991, foram utilizados os índices do INPC.*

*A partir de 1º de janeiro de 1992, o indébito foi corrigido com base na variação da UFIR, conforme o disposto no art. 66, § 3º, da Lei 8.383/91. A partir de 1º de janeiro de 1996, com o fim da correção monetária (art. 4º da Lei 9.249/95), o indébito não foi mais corrigido monetariamente, tendo sido acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC – para títulos federais, acumulada mensalmente (art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95).”*



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

Predita Delegacia, por meio do Despacho Decisório nº 566/99, reforma o despacho anterior por ela proferido para reconhecer à interessada o direito creditório de apenas R\$ 15.890,97 (quinze mil, oitocentos e noventa reais e noventa e sete centavos), acrescido de juros SELIC a partir de janeiro de 1996, argumentando para tanto que:

*"(...) conforme nova orientação da Secretaria da Receita Federal sobre a repetição de indébitos tributários, constante do Ato Declaratório nº 096, de 26 de novembro de 1999, o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data de extinção do crédito tributário - art.165, I, e art.168, I, da Lei nº 5.172/66 - Código Tributário Nacional; ... o pedido de repetição de indébito tributário de que trata este processo foi apresentado em 21/12/98 (fls. 01).*

*Considerado que, conforme a orientação acima exposta, operou a decadência do direito de pleitear a repetição de importâncias recolhidas indevidamente a título de PIS até o dia 21/12/93."*

Inconformada com o Despacho Decisório nº 566/99, a Contribuinte apresentou manifestação de inconformidade à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife - PE, alegando, resumidamente, que:

*1) o Ato Declaratório nº 96, de 26/11/1999, no qual se baseou o Delegado da DRF em João Pessoa - PB para declarar decadentes os créditos decorrentes de pagamento realizados até 21/12/1993, retroagiu seus efeitos para prejudicar a requerente, procedimento que não pode ser aceito, pois as normas nascem para o futuro, não abarcando os períodos anteriores à sua vigência; e*

*2) a decadência do direito de pleitear a restituição ou compensação somente ocorre após cinco anos da homologação do pagamento, se a homologação foi tácita, como no caso do artigo 150, § 4º, do CTN.*

Para arrimar sua tese, a Reclamante transcreve ementa do Acórdão proferido pelo TRF/5º Região, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 25.984-PB (93.05.34136-5), onde foi consignado que o prazo decadencial só começa a correr após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, somados mais cinco. Transcreve também ementa da decisão proferida Resp nº 76.536 (95.0051318-8).

Embasada nestes argumentos a Impugnante postulou seja reconhecido e assegurado o direito de compensar com outros tributos administrados pela Receita Federal os valores pagos indevidamente em desacordo com a Lei Complementar nº 7/70 e pede seja reformado o referido Despacho Decisório no sentido de autorizar o pedido de compensação relativo aos recolhimentos feitos até 21/12/1993.



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

Analizando o pleito da Reclamante, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife - PE indefere a restituição pretendida, nos termos da decisão a seguir ementada:

*"Ementa: COMPENSAÇÃO – PRAZO*

*O direito do sujeito passivo para pleitear compensação entre tributos e/ou contribuições, em vista de pagamento indevido ou a maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data de extinção do crédito tributário.*

*LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.*

*Na hipótese de lançamento por homologação, o crédito tributário, embora sob condição resolutória da ulterior homologação, extingue-se na data do pagamento antecipado."*

Quanto ao mérito da lide propriamente dito, queda-se silente a DRJ.

Inconformada com o indeferimento da restituição pretendida, a Interessada apresentou recurso voluntário a este Colegiado, onde repisa os termos da peça impugnatória e pugna pela compensação dos valores pagos a maior a título de Contribuição para o PIS, ressaltando que o direito pretendido, ao contrário do consignado na decisão fustigada, não fora alcançado pela prescrição (decadência).

É o relatório.



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Por tempestivo e regularmente formal, preenchendo os requisitos de admissibilidade, conheço do presente recurso.

Em suas razões recursais, disserta a Recorrente sobre a sistemática de contagem de prazos prescricionais para a repetição de indébitos referentes a tributos lançados por homologação, citando jurisprudência sobre o tema. Em relação ao mérito propriamente dito, a peça recursal limita-se ao pedido, requerendo o deferimento da restituição em forma de compensação. Em assim sendo, a matéria controvertida restringe-se tão-somente à questão do perecimento do direito de o contribuinte repetir o indébito.

A teor do relatado, o pleito de restituição/compensação em análise diz respeito a créditos da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, e cuja conseqüente retirada do ordenamento jurídico foi instrumentada através da Resolução do Senado Federal nº 49, de 10/10/95.

O pleito da Reclamante fora deferido parcialmente pela Delegacia da Receita Federal em João Pessoa - PB, que, inicialmente, por meio do Despacho Decisório nº 166/99, verificou o direito creditório em favor da Contribuinte no montante de <sup>1</sup>26.849,10 UFIR, referente à diferença entre os valores (44.361,75 UFIR) efetivamente recolhidos pela Interessada a título de Contribuição ao PIS calculado com base na receita operacional (fls. 07 a 17) e os valores efetivamente devidos a título de PIS-Repique (17.512,65). A partir de 1º de janeiro de 1996, o montante a restituir deveria ser acrescido de juros mensais calculados à Taxa SELIC. Todavia, por meio do Despacho Decisório nº 566/99, essa delegacia reformou o despacho anterior e reduziu o montante a restituir, sob o fundamento de que o direito à repetição das importâncias recolhidas indevidamente a título de PIS até o dia 21/12/93 havia sido alcançado pela decadência, já que a *“nova orientação da Secretaria da Receita Federal sobre a repetição de indébitos tributários, constante do Ato Declaratório nº 096, de 26 de novembro de 1999, o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos contado da data de extinção do crédito tributário – art. 165, I, e art. 168, I, da Lei 5.172/66 – Código Tributário Nacional.”* //

<sup>1</sup> Equivalente em 1º de janeiro de 1996 a R\$ 22.249,84 (vinte e dois mil, duzentos e quarenta e nove reais e oitenta e quatro centavos).



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife - PE manteve integralmente o entendimento expendido no Despacho Decisório nº 566/99 e indeferiu a solicitação da Reclamante feita por meio da Manifestação de Inconformidade de fls. 147/151, sob o exclusivo fundamento de que, por ocasião de seu protocolo (21.12.98), já teria decorrido o prazo de 05 anos para o contribuinte pleitear a repetição de indébito referente a pagamentos anteriores a 21 de dezembro de 1993, porquanto dito prazo é contado da extinção do crédito tributário, inclusive quando se trata de pagamento efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo STF, consoante o Parecer PGFN/CAT/nº 1.538/99 e o Ato Declaratório SRF nº 96/99.

O presente caso, em face do direito de pleitear a restituição, enquadra-se dentre aqueles em que o indébito resta exteriorizado por situação jurídica conflituosa, segundo a terminologia adotada no Acórdão nº 108-05.791, da lavra do ilustre Conselheiro José Antonio Minatel, cujas razões de decidir, neste particular, aqui adoto e abaixo reproduzo:

*“Voltando, agora, para o tema acerca do prazo de decadência para pleitear a restituição ou compensação de valores indevidamente pagos, à falta de disciplina em normas tributárias federais de escalão inferior, tenho como norte o comando inserto no art. 168 do Código Tributário Nacional, que prevê expressamente:*

*‘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.*

*II – na hipótese do inciso III do art. 165, 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.’*

*Veja-se que o prazo é sempre de 5 (cinco) anos, sendo certo que a distinção sobre o início da sua contagem está assentada nas diferentes situações que possam exteriorizar o indébito tributário, situações estas elencadas, com caráter exemplificativo e didático, pelos incisos do referido art. 165 do CTN, nos seguintes termos:*

*‘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 parágrafo 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;*



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

451

*II – 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;*

*III – reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.’*

*O direito de repetir independe dessa enumeração das diferentes situações que exteriorizam o indébito tributário, uma vez que é irrelevante que o pagamento a maior tenha ocorrido por erro de interpretação da legislação ou por erro na elaboração do documento, posto que qualquer valor pago além do efetivamente devido será sempre indevido, na linha do princípio consagrado em direito que determina que ‘todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir’, conforme previsão expressa contida no art. 964 do Código Civil.*

*Longe de tipificar numerus clausus, resta a função meramente didática para as hipóteses ali enumeradas, sendo certo que os incisos I e II do mencionado artigo 165 do CTN voltam-se mais para as constatações de erros consumados em situação fática não litigiosa, tanto que aferidos unilateralmente pela iniciativa do sujeito passivo, enquanto que o inciso III trata de indébito que vem à tona por deliberação de autoridade incumbida de dirimir situação jurídica conflituosa, daí referir-se a ‘reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória’.*

*Na primeira hipótese (incisos I e II) estão contemplados os pagamentos havidos por erro, quer seja ele de fato ou de direito, em que o juízo do indébito opera-se unilateralmente no estreito círculo do próprio sujeito passivo, sem a participação de qualquer terceiro, seja a administração tributária ou o Poder Judiciário, daí a pertinência da regra que fixa o prazo para desconstituir a indevida incidência já a partir da data do efetivo pagamento, ou da ‘data da extinção do crédito tributário’, para usar a linguagem do art. 168, I, do próprio CTN. Assim, quando o indébito é exteriorizado em situação fática não litigiosa, parece adequado que o prazo para exercício do direito à restituição ou compensação possa fluir imediatamente, pela inexistência de qualquer óbice ou condição obstativa da postulação pelo sujeito passivo.*

*O mesmo não se pode dizer quando o indébito é exteriorizado no contexto da solução jurídica conflituosa, uma vez que o direito de repetir o valor indevidamente pago só nasce para o sujeito passivo com a decisão definitiva daquele conflito, sendo certo que ninguém poderá estar perdendo direito que não possa exercitá-lo. Aqui, está coerente a regra que fixa o prazo de decadência para pleitear a restituição ou compensação só a partir ‘da data,*



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

452

*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' (art. 168, II, do CTN). Pela estreita similitude, o mesmo tratamento deve ser dispensado aos casos de soluções jurídicas ordenadas com eficácia erga omnes, como acontece na hipótese de edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência da exação tributária anteriormente exigida.*

*Esse parece ser, a meu juízo, o único critério lógico que permite harmonizar as diferentes regras de contagem de prazo previstas no Estatuto Complementar (CTN). Nessa mesma linha também já se pronunciou a Suprema Corte, no julgamento do RE .º 141.331-0 em que foi relator o Ministro Francisco Resek, em julgado assim ementado:*

*'Declarada a inconstitucionalidade das normas instituidoras do depósito compulsório incidente na aquisição de automóveis (RE 121.136), surge para o contribuinte o direito à repetição do indébito, independentemente do exercício financeiro em que se deu o pagamento indevido' (Apud OSWALDO OTHON DE PONTES SARAIVA FILHO – In 'Repetição do Indébito e Compensação no Direito Tributário' – pág. 290 – Editora Dialética – 1.999)''.*

Por essas razões, a extinção do direito de pleitear a restituição, *in casu*, dar-se-ia em 10/10/2000 (cinco anos contados da edição da Resolução do Senado Federal n.º 49, de 10/10/95) e, como o pedido foi protocolado em 21.12.98, é de se afastar a prejudicial de decadência, na qual se fundou a decisão recorrida para negar o presente pleito.

No que pertine ao mérito da repetição pleiteada, a Delegacia da Receita Federal em João Pessoa - PB, de fato, o apreciou, como se verifica do Despacho Decisório nº 166/99, que deferiu parcialmente o pedido da interessada. Ressalte-se que para proferir esse despacho a DRF/PB confirmou os pagamentos efetuados pela reclamante e os cotejou com o tributo devido apurando-se o saldo atualizado a restituir, conforme Demonstrativo de fls. 102 a 104. Consta também desse despacho a determinação para que o montante a restituir seja acrescido, a partir de 1º de janeiro de 1996, de juros calculados à Taxa SELIC.

Assim, vê-se esta Egrégia Câmara possibilitada de apreciar o pleito do contribuinte *in totum*, vez que respeitado o princípio constitucional do duplo grau de jurisdição.

De outro lado, analisando a peça impugnatória, verifica-se que a Reclamante, tacitamente, concorda com os cálculos apresentados no Despacho Decisório nº 166/99, pois insurge-se, tão-somente, quanto à decadência suscitada pelo Despacho Decisório nº 566/99 e confirmada pela decisão recorrida. //



Processo nº : 11618.000213/98-22  
Recurso nº : 117.981  
Acórdão nº : 202-13.995

45

Mediante todo o exposto, sou pelo provimento parcial do recurso, determinando a restituição dos valores apurados nos termos do Despacho Decisório nº 166/99 (fls. 105/113), deduzidos dos valores já restituídos à contribuinte, devendo incidir a Taxa SELIC a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, até a data do efetivo ressarcimento ou compensação.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2002.

  
HENRIQUE PINHEIRO TORRES