



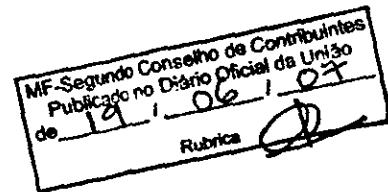
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 01/06/2007
Márcia Cristina Moreira Garcia

CC02/C01
Fls. 1070

MINISTERIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n°	11831.006149/2002-14
Recurso n°	131.695 Voluntário
Matéria	PIS - Restituição/Compensação
Acórdão n°	201-80.243
Sessão de	25 de abril de 2007
Recorrente	ESTAMPARIA INDUSTRIAL ARATELL LTDA.
Recorrida	DRJ em São Paulo - SP



Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 31/03/1989, 30/04/1989, 31/05/1989, 30/06/1989, 31/07/1989, 31/08/1989, 30/09/1989, 31/10/1989, 30/11/1989, 31/12/1989, 31/01/1990, 28/02/1990, 31/03/1990, 30/04/1990, 31/05/1990, 30/06/1990, 31/07/1990, 31/08/1990, 30/09/1990, 31/10/1990, 30/11/1990, 31/12/1990, 31/01/1991, 28/02/1991, 31/03/1991, 30/04/1991, 31/05/1991, 30/06/1991, 31/07/1991, 31/08/1991, 30/09/1991, 31/10/1991, 30/11/1991, 31/12/1991, 31/01/1992, 29/02/1992, 31/03/1992, 30/04/1992, 31/05/1992, 30/06/1992, 31/07/1992, 31/08/1992, 30/09/1992, 31/10/1992, 30/11/1992, 31/12/1992, 31/01/1993, 28/02/1993, 31/03/1993, 30/04/1993, 31/05/1993, 30/06/1993, 31/07/1993, 31/08/1993, 30/09/1993, 31/10/1993, 30/11/1993, 31/12/1993, 31/01/1994, 28/02/1994, 31/03/1994, 30/04/1994, 31/05/1994, 30/06/1994, 31/07/1994, 31/08/1994, 30/09/1994, 31/10/1994, 30/11/1994, 31/12/1994, 31/01/1995, 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995, 31/05/1995, 30/06/1995, 31/07/1995, 31/08/1995, 30/09/1995, 31/10/1995

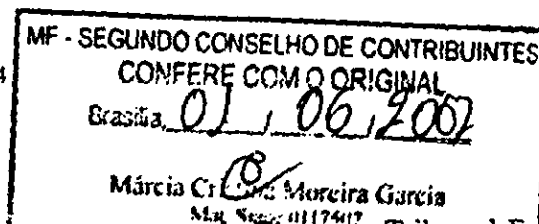
Ementa: PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

O prazo de cinco anos para pedido de restituição do PIS recolhido sob a vigência dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, declarados inconstitucionais

7

400

Processo n.º 11831.006149/2002-14
Acórdão n.º 201-80.243



CC02/C01
Fls. 1071

pele Supremo Tribunal Federal, iniciou-se na data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49, de 1995.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

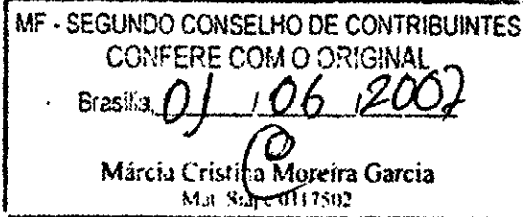
ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

José Antonio Francisco
JOSE ANTONIO FRANCISCO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Maurício Taveira e Silva, Antônio Ricardo Accioly Campos, Cláudia de Souza Arzua (Suplente) e Gileno Gurjão Barreto.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 1.012 a 1.065) apresentado em 31 de outubro de 2005 contra o Acórdão nº 7.712 (fls. 979 a 996), de 15 de agosto de 2005, da DRJ em São Paulo - SP (ciência em 4 de outubro de 2005), que, relativamente a pedido de restituição do PIS, indeferiu a solicitação da interessada, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/01/1989 a 31/10/1995

Ementa: AUTO COMPENSAÇÃO. Para se utilizar da forma de compensação prevista no art. 14 da IN 21/97, o contribuinte deveria, previamente, desistir por escrito de eventual pedido de restituição pendente de decisão administrativa.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. O direito de o contribuinte pleitear a restituição decai no prazo de cinco anos, a contar da data da extinção do crédito.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. No caso do lançamento por homologação, a data do pagamento do tributo é o termo inicial para a contagem do prazo em que se extingue o direito de requerer a restituição.

SEMESTRALIDADE. O art. 6º da Lei Complementar nº 07/1970 não determina que o PIS seja apurado com base no faturamento verificado no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. Trata-se de simples fixação de prazo de vencimento, que posteriormente foi alterado, sem que tais alterações tivessem sua validade questionada.

Solicitação Indeferida".

O pedido foi apresentado em 26 de setembro de 2002, relativamente aos períodos de março de 1989 a outubro de 1995, e foi indeferido pelo Despacho Decisório de fls. 827 a 833 em 10 de novembro de 2003.

A interessada apresentou Mandado de Segurança (nº 96.03.002786-3) em janeiro de 1996 dirigido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região. No MS o Tribunal concedeu em parte a segurança, em sede de agravo regimental, não admitindo a compensação com a Cofins, em 9 de outubro de 1996.

Em embargos de declaração apresentados posteriormente no MS foi apresentado o voto do relator-designado, confirmando a segurança parcial, em 29 de janeiro de 1997, mas somente até que fosse proferida a sentença.

Contra a sentença a interessada apresentou Apelação (nº 97.03.020935-1), à qual o Tribunal Regional Federal deu provimento parcial para reconhecer o direito de compensação com o próprio PIS e com os índices adotados pelo Fisco.

O Despacho Decisório considerou que os períodos de novembro de 1994 a outubro de 1995 não estariam abrangidos pela ação judicial, havendo ocorrido a decadência.

A handwritten signature and a large checkmark-like mark at the bottom of the page.

Quanto aos demais períodos, considerou que a semestralidade diria respeito a prazo de recolhimento, posteriormente alterado, não havendo apuração de indébitos.

O Acórdão de primeira instância ressaltou que a ação judicial (mandado de segurança) apresentada transitou em 5 de maio de 1999, *"entendendo ser cabível a via mandamental para reconhecer o direito à compensação de tributos da mesma espécie nos termos do art. 66 da Lei 8.383/91, e concedendo ordem para autorizar a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS com parcelas vincendas do próprio PIS, excluídas as parcelas relativas à CSLL e Cofins, destituída, frise-se, de força extintiva do crédito fiscal, e sujeita à verificação pela autoridade administrativa, aplicando-se os mesmos índices de correção monetária utilizados pela União para correção de seus débitos."*

Ademais, ressaltou que a interessada, na petição inicial, alegou haver compensado os indébitos de PIS em sua escrituração e, no presente processo administrativo, requereu restituição e compensação, na modalidade da antiga redação da Lei nº 9.430, de 1996, art. 74.

Seria necessário, por isso, haver expressa desistência do pedido de restituição para que a compensação fosse possível. Ademais, em relação a alguns períodos de apuração, não foram apresentados os documentos de arrecadação.

Considerando tratar-se de pedidos apresentados com base na Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, considerou atingido pela decadência o direito da interessada.

No recurso alegou a interessada que, com a edição da Resolução do Senado Federal nº 49, de 1995, e a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, *"todos os contribuintes passaram a deter o direito de repetir o indébito tributário ..."*, relativamente ao PIS.

Ademais, a base de cálculo da contribuição seria o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador e o prazo para o pedido seria de dez anos ("cinco mais cinco").

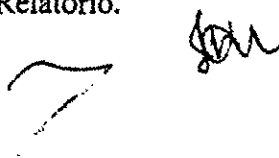
A seguir, alegou que apresentou Mandado de Segurança (nº 97.03.020935-1; AMS nº 179.168/SP) e que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região teria reconhecido o direito de compensação com parcelas vincendas do próprio PIS, atualizando-se os indébitos pelos mesmos índices utilizados pela União e mais o IPC.

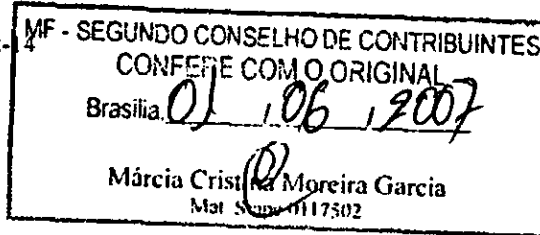
A ação, segundo a interessada, transitou em julgado em 22 de fevereiro de 2001. A seguir, citou jurisprudência sobre a matéria, relativamente à ausência de correção monetária da base de cálculo do PIS, ao prazo do pedido, ao entendimento do 2º Conselho de Contribuintes e ao conteúdo da ação judicial proposta.

Também argumentou que, embora a decisão tenha restringido a compensação parcelas vincendas do próprio PIS, a questão estaria superada pela nova redação do art. 74 Lei nº 9.430, de 1996.

Por fim, alegou que as autoridades administrativas estariam obrigadas a curar as decisões judiciais e requereu o provimento integral do recurso.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.

Segundo o que se verifica do acórdão transitado em julgado, a segurança foi concedida para admitir a compensação de PIS com o próprio PIS e com correção monetária.

A ação judicial foi apresentada em 14 de novembro de 1995 (nº 95.0056060-7), tendo sido a liminar indeferida e a segurança denegada.

A compensação, entretanto, foi autorizada pelo acórdão do MS nº 96.03.002786-3, publicado em 9 de outubro de 1996, situação que foi mantida no julgamento do recurso de apelação. Em 22 de fevereiro de 2001 transitou em julgado o acórdão e o pedido foi apresentado em 26 de setembro de 2002.

No tocante à prescrição, há que se analisar a questão relativa à ação judicial para que se possa chegar a uma conclusão.

O Acórdão de primeira instância considerou que as compensações realizadas no âmbito da ação judicial e as que foram objeto de pedidos de compensação apresentados nos presentes autos seriam diversas.

De fato, na ação judicial alegava a contribuinte o direito à compensação do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, que, como muito bem analisado pelo Acórdão de primeira instância, era compensação efetuada pelo próprio sujeito passivo em sua escrituração, no âmbito do lançamento por homologação, e possível somente em relação a tributos da mesma espécie e destinação constitucional.

Entendia a interessada que Cofins e CSLL seriam da mesma espécie da do PIS, o que não foi reconhecido pela decisão judicial transitada em julgado.

No âmbito dessa ação as compensações haveriam que ser realizadas na escrituração e ficariam sujeitas à verificação posterior do Fisco.

Para efeito da contagem do prazo de prescrição, contam-se os cinco anos de forma retroativa à data de apresentação da ação judicial, que ocorreu em 14 de novembro de 1995.

Dessa forma, os indébitos anteriores a 14 de novembro de 1990 estavam já prescritos. O prazo prescricional reiniciou-se a partir da obtenção da autorização judicial para efetuar a compensação, em 9 de outubro de 1996, relativamente aos períodos que anteriormente não estavam prescritos.

Como já anteriormente afirmado, tais compensações seriam realizadas escrituralmente e diziam respeito a indébitos e débitos do próprio PIS.

Handwritten signature and initials at the bottom of the page.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 01/10/2002
Márcia Cristina Moreira Garcia
Max. Signat. 117512

Não cabe razão à interessada em relação à afirmação de que a prescrição iniciaria-se na data do trânsito em julgado.

Se não houvesse deferimento antecipado do pedido de autorização para compensar, certamente as compensações somente poderiam iniciar-se na data do trânsito em julgado. Entretanto, a interessada estava autorizada a efetuar as compensações escriturais a partir de 9 de outubro de 1996.

Veja que a data de interrupção do curso do prazo prescricional foi a da propositura da ação, em 14 de novembro de 1995. A contagem reiniciou-se, entretanto, somente em 9 de outubro de 1996, quando foi obtida a autorização para compensação, consumando-se a prescrição em 9 de outubro de 2001, relativamente às compensações escriturais.

As compensações objeto de pedidos administrativos, por sua vez, não poderiam ser as mesmas efetuadas escrituralmente, uma vez que não haveria necessidade de pedido. Ademais, não se trata da mesma modalidade de compensação, conforme esclarecido pelo Acórdão de primeira instância.

Portanto, de fato, os pedidos foram apresentados fora do prazo, seja porque não se tratou da mesma modalidade de compensação, seja porque o prazo, relativamente às compensações escriturais, teria terminado em 9 de outubro de 2001, uma vez que, em face das disposições do Decreto nº 20.910, de 1932, a prescrição a favor da Fazenda Pública somente se interrompe uma vez.

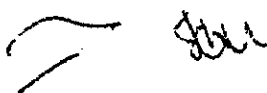
Por fim, o pedido também estaria prescrito, se a fundamentação fosse baseada na Resolução do Senado Federal nº 49, de 1995.

Tratando-se de prazo de prescrição, sujeita-se aos princípios que regem a matéria, especialmente o da *actio nata*.

É que a prescrição refere-se à pretensão do autor deduzida numa ação judicial. Enquanto não nasce o direito de ação, não faz sentido correr o prazo prescricional. Além disso, nascido o direito de ação, não faz sentido que o prazo prescricional não corra, a não ser que haja suspensão do direito de ação, pela incidência de uma das hipóteses previstas em lei.

Em que pese o princípio da *actio nata*, o Superior Tribunal de Justiça persistiu em sua interpretação de que o prazo de cinco anos para o pedido de restituição somente iniciaria-se após os cinco anos da homologação tática, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o que resultou na aprovação do art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005:

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."



A regra também é válida para os casos de inconstitucionalidade de lei, embora o pedido administrativo de restituição, baseado em alegação que verse sobre inconstitucionalidade de lei, não seja possível, a não ser nos casos previstos no art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes:

"Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;

II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;

III - que embasem a exigência do crédito tributário:

a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou

b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal. (Artigo incluído pelo art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23/04/2002)."

É que a prescrição refere-se à ação judicial e não ao pedido administrativo.

Como no ordenamento brasileiro a constitucionalidade de lei pode ser discutida em qualquer ação, não há impedimento para que seja alegada no Judiciário. Dessa forma, a presunção da constitucionalidade das leis não implica impedimento para que seja proposta a ação de repetição de indébitos.

Portanto, em todo e qualquer caso, a ação de repetição de indébitos poderia ser proposta pelo sujeito passivo logo depois de efetuar o pagamento indevido ou a maior do que o devido.

Dessa forma, prescreveram os recolhimentos efetuados anteriormente a setembro de 1997.

Entretanto, como já é de praxe nos julgamentos desta 1ª Câmara, por medida de economia processual, tenho adotado o entendimento da Câmara, de modo a evitar a necessidade de designação de relator para o acórdão.

É que, por maioria, a Câmara entende, no caso de existência de resolução do Senado Federal, que o prazo prescricional inicia-se na data de sua publicação, em face da impossibilidade de apresentação de pedido de restituição anteriormente a essa data.

Baseia-se tal entendimento no fato de que o prazo previsto no art. 168 do CTN é para o pedido administrativo. Como os órgãos julgadores administrativos não são competentes

7
Jou

Processo n.º 11831.006149/2002-14
Acórdão n.º 201-80.243

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília 01/06/2007
Márcia Cristiane Márcia Garcia

CC02/C01
Fls. 1077

para apreciar matéria que diga respeito à inconstitucionalidade de lei, o pedido administrativo somente é possível depois de haver decisão do STF com efeito *erga omnes* que tenha considerado a lei inconstitucional ou de ser publicada resolução do Senado Federal que suspenda a execução da lei inconstitucional.

No presente caso, o pedido foi apresentado em 2002, fora do prazo.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 25 de abril de 2007.

JOSE ANTONIO FRANCISCO