



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13816.000138/2001-55
Recurso nº 252.925 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.513 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de março de 2010
Matéria PIS. INCONSTITUCIONALIDADE. RSTITUIÇÃO. PRAZO.
Recorrente TRANSPORTES VIDALI LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/03/1988 a 30/09/1995

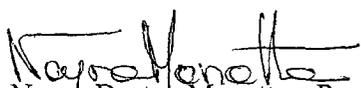
PIS. INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

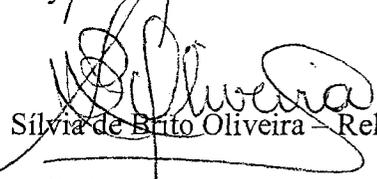
O direito de solicitar restituição de valores pagos indevidamente, em virtude de declaração de inconstitucionalidade de legislação referente ao PIS, prescreve em cinco anos contados da data da publicação da Resolução do Senado Federal por meio da qual suspendeu-se a execução da legislação declarada inconstitucional.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Os conselheiros Júlio César Alves Ramos e Nayra Bastos Manatta votaram pelas conclusões.


Nayra Bastos Manatta - Presidenta


Sílvia de Brito Oliveira - Relatora

EDITADO EM 22/04/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Leonardo Siade Manzan e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

A pessoa jurídica qualificada nos autos deste processo protocolizou, em 1º de março de 2001, pedido de restituição, acompanhado de pedido de compensação, de valores pagos a título de contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) no período entre 28 de março de 1988 e 15 de setembro de 1995, conforme cópias dos Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) às fls. 16 a 46.

O pleito está fundamentado na suspensão da execução dos Decretos-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e nº 2.449, de 21 de julho de 1988, pela Resolução do Senado Federal nº 49, de 9 de outubro de 1995, com retomada da exigência do PIS em conformidade com a Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, que, em relação aos mencionados Decretos-lei, diverge quanto à base de cálculo e à alíquota.

O indeferimento do pedido pela Delegacia da Receita Federal em São Bernardo do Campo-SP motivou a apresentação de manifestação de inconformidade apreciada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas-SP (DRJ/CPS), que indeferiu, nos termos do Acórdão constante das fls. 117 a 119.

Inconformada com a decisão de piso, a contribuinte apresentou recurso a este colegiado para alegar, em apertada síntese, que:

I – o direito à restituição somente passou a existir para a recorrente após a publicação da Instrução Normativa (IN) SRF nº 31, de 10 de abril de 1997, e da IN SRF nº 006, de 09 de janeiro de 2000, visto que, antes disso, não havia ação exercitável;

II – se não for adotado o entendimento de que o direito à restituição surgiu após a publicação das IN nº 31, de 1997, e nº 006, de 2000, haverá de ser reconhecida a tese dos dez anos para restituição do indébito tributário, visto tratar-se de pedido formulado antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118, de 2005

III – o Superior Tribunal de Justiça (STJ) declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar nº 118, de 2005, visto que o art. 3º dessa lei não pode atingir fatos pretéritos; e

IV – de acordo com a Lei Complementar nº 7, de 1970, a base de cálculo do PIS era o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador, sem atualização monetária, conforme farta jurisprudência administrativa e judicial.

Ao final, solicitou a recorrente a reforma da decisão recorrida para reconhecimento do direito à restituição/compensação.

É o Relatório.



Voto

Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, Relatora

O recurso é tempestivo e seu julgamento está inserto na esfera de competência da Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), devendo, pois, ser conhecido.

Inicialmente, registro que não procede a alegação da recorrente sobre o termo inicial para contagem do prazo para a repetição de indébito surgido com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, pois, no caso em exame, o direito a essa repetição surgiu com a publicação da Resolução do Senado nº 49, de 1995, em 10 de outubro de 1995, por meio da qual, à vista da declaração de inconstitucionalidade proferida, em controle difuso de constitucionalidade, pelo STF, procedeu-se, no plano pessoal, à extensão **erga omnes** dos efeitos dessa declaração, mediante a suspensão da execução dos Decretos-lei declarados inconstitucionais.

Destarte, está-se diante de situação específica em que o pagamento só se tornou indevido, no caso do sujeito passivo que não foi parte na ação específica em que foi declarada a inconstitucionalidade dos referidos Decretos-lei, com a publicação da Resolução nº 49, de 1995, do Senado Federal. Portanto, é a partir dessa data de publicação que o direito à repetição pode ser exercido e esse direito deve ser reclamado nos cinco anos contados da data da publicação da Resolução Senatorial, independentemente de tratar-se ou não de tributo sujeito ao lançamento por homologação.

Vale dizer, a tese dos “cinco mais cinco”, que culmina, na hipótese de homologação tácita do lançamento, no prazo de dez anos contados a partir do fato gerador para repetir o indébito, se aplicável, agasalharia apenas o caso de pagamento que é indevido desde a data em que efetuado, pois, no caso de pagamento que torna-se indevido em decorrência de declaração de inconstitucionalidade de legislação pelo STF, o termo inicial deve ser a data em que essa declaração passou a produzir efeitos para o contribuinte, visto que, antes disso, não há de se falar em indébito, tampouco em fluência de prazo para repeti-lo.

Com essas considerações, resta desnecessário examinar a razão recursal relativa à inconstitucionalidade do art. 4º da Lei Complementar nº 118, de 2005. Contudo, nesse ponto, cabe lembrar apenas que não se está diante de inconstitucionalidade declarada em decisão plenária definitiva do STF, não se tratando, pois, de exceção à regra contida no art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, que impede que este colegiado deixe de aplicar legislação sob fundamento de inconstitucionalidade.

Conclui-se, pois, que, no caso em exame, o direito a repetir o indébito porventura surgido foi fulminado pela decadência, visto que o pedido foi protocolizado após 10 de outubro de 2000.

Por fim, registro que esse entendimento é o mesmo esposado pela então Coordenação-Geral do Sistema de Tributação (Cosit), da Secretaria da Receita Federal (SRF),



no Parecer Cosit no. 58, de 1998, invocado pela recorrente, que, por refletir meu entendimento sobre a questão, transcrevo os seguintes trechos:

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 efetuados 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 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).

(...)

27. Com relação às hipóteses previstas na MP nº 1.699-40/1998, art. 18, o prazo para que o contribuinte não-participante da ação possa pleitear a restituição/compensação se iniciou com a data da publicação:

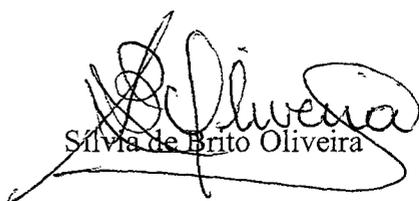
(...)

3) da Resolução do Senado nº 49/1995, para o caso do inciso VIII;

(...)

(Grifei)

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.


Sílvia de Brito Oliveira