



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 13826.000047/99-61
Recurso nº 203-125.730 Especial do Procurador
Matéria PIS - Restituição/Compensação - Prazo Decadencial
Acórdão nº 02-03.826
Sessão de 12 de fevereiro de 2009
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado RAFA CALÇADOS LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1989 a 31/10/1995

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO

O prazo de decadência/prescrição para requerer-se restituição/compensação de valores referentes a indêbitos referentes à legislação em que, em sede de controle incidental, o STF declarou inconstitucional, começa a fluir para todos os contribuintes a partir do momento em que a decisão do Excelso Tribunal passou a ter efeitos *erga omnes, in casu*, 10 de outubro de 1995, data de publicação da resolução do Senado da República que suspendeu o dispositivo inquinado de inconstitucionalidade.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso especial. Vencido o Conselheiro Júlio César Vieira Gomes que dava provimento ao recurso.

Antonio Carlos Guidoni Filho - Vice-Presidente substituto

Henrique Pinheiro Torres - Relator

EDITADO EM: 23/05/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio Praga, Josefa Maria Coelho Marques, Gileno Gurjão Barreto, Antonio Carlos Atulim, Maria Teresa Martínez

López, Gilson Macedo Rosenburg Filho, Fabíola Cassiano Keramidas, Henrique Pinheiro Torres, Leonardo Siade Manzan, Júlio César Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Junior, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Antonio Carlos Guidoni Filho.

Ausente justificadamente o Conselheiro Antonio Praga.

Relatório

Por bem relatar, transcrevo o relatório do acórdão recorrido do Conselho de Contribuintes:

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação de créditos oriundos do recolhimento a maior para o Programa de Integração Social – PIS.

Conforme documento de fl. 01, o pedido de restituição foi protocolado no dia 11/03/1999 e trata de créditos provenientes do PIS, referente ao período de março de 1989 a outubro de 1995.

A Delegacia da Receita Federal de Marília – SP indeferiu o pedido em despacho decisório, por entender que inexistia direito creditório, sendo assim, deve ser indeferido o pedido de compensação.

Cientificada da decisão supra na data de 28/08/02 a requerente apresentou tempestivamente Manifestação de Inconformidade na data de 12/09/2002, alegando em suma seu direito de ser compensado administrativamente, bem como a questão da semestralidade para efeitos de base de cálculo e ainda apoiando-se no DL nº 2.052/83 em seu art. 10, para demonstrar a tempestividade do pedido ora formulado.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ/Ribeirão Preto – SP, indeferiu a solicitação em decisão assim ementada:

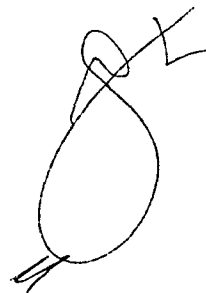
“Ementa: COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. O direito de pleitear a restituição de pagamentos indevidos para compensação com créditos vincendos decai no prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário.

Ementa: BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. SEMESTRALIDADE. A base de cálculo do PIS é o faturamento do próprio mês de ocorrência do fato gerador. Solicitação indeferida.”

Inconformada com esta decisão, a recorrente apresentou tempestivamente recurso voluntário dirigido a este Colegiado.

Alega que não requereu “restituição”, mas sim a “compensação” de tributos, pretendendo tão-somente a extinção de obrigações recíprocas que supostamente existiriam entre si e o Fisco.

Ainda, sustenta que o direito à compensação é diverso do direito à restituição, não se extinguindo pelo decurso de tempo. Que o prazo extintivo somente é previsto para o direito de pleitear restituição, não se aplicando à compensação.



Afirma que não existe decadência para o direito de compensar tributo pago indevidamente, pois não há lei que o estabeleça. Não obstante, defende a tese de que em se tratando de compensação, a lei não exige que se trate de crédito líquido e certo, tendo como suficiente o reconhecimento de que realmente era indevido o tributo.

Expõe, como fundamento de que seu pedido encontra-se tempestivo, a jurisprudência pacificada pelo STJ, de que nas ações que versam sobre tributos lançados por homologação, o prazo prescricional é de 10 (dez) anos.

Ainda nesta seara, a recorrente menciona que o Fisco fez confusão ao interpretar o art. 168 do CTN de maneira sistemática, pois parte predominante do Egrégio STJ tem entendido que o prazo prescricional para o pleito de repetição ou compensação tem seu marco inicial após homologação pelo Fisco ou passado o quinquênio reservado ao mesmo para essa providência, a partir da ocorrência do fato gerador, pois, a extinção do crédito tributário ocorreria na homologação e não no pagamento antecipado do tributo.

Fundamenta a recorrente que seus créditos tributários tiveram origem quando o Senado Federal, através da Resolução nº 49 de 09/10/95 suspendeu os Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, fazendo com que a empresa tivesse direito à compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS.

No que tange ao tema da semestralidade, entende que na vigência da LC nº 7/70, o PIS era devido sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, pois, tanto era assim que a base de cálculo era congelada por seis meses, por inexistência de norma que determinasse sua atualização monetária entre a época do faturamento e a época em que devida à contribuição.

Funda-se também em farta jurisprudência, claramente pacificada pelos Tribunais Superiores, bem como pelo próprio Conselho de Contribuintes.

Conclui por dizer que o direito material não se extinguiu pelo tempo, e que também foram corretamente aplicadas às normas legais vigentes, cabendo a compensação, pleiteando pelo conhecimento e provimento do presente Recurso.

A deliberação atacada assim ementou a decisão proferida:

PIS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. Tendo havido Resolução do Senado Federal em função da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, o termo a quo para a contagem do prazo de cinco anos para pedir administrativamente a repetição de indébito é a data da publicação da mesma (10/10/95).

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ALÍQUOTA. É legítima a compensação de tributo pago a maior com débitos vencidos e vincendos contra a Fazenda Nacional. Declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de



1988, o efeito desta declaração se opera ex tunc, devendo o PIS-FATURAMENTO ser cobrado com base na Lei Complementar nº 7/70 (STF, Bem. de Declaração em REc. Ext. nº 158.554-2, julgado em 08/09/94), e suas posteriores alterações (LC nº 17/73). Portanto, a alíquota a ser aplicada é a de 0,75%. A base de cálculo do PIS, até a edição da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária (Primeira Seção – Resp. STJ nº 144.708 – RS – e CSRF).

Recurso provido em parte.

Por meio do Despacho nº 203-200, de 17 de outubro de 2006, o Presidente da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes deu seguimento ao recurso interposto pela PGFN, especificamente quanto à data inicial de contagem do prazo prescricional do direito de requerer a restituição/compensação de recolhimentos de PIS efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso merece ser conhecido por ser tempestivo e atender aos pressupostos de admissibilidade previstos no Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Como relatado, trata-se de pedido de restituição e compensação dos valores recolhidos a título de PIS, referente ao período de apuração compreendido entre janeiro de 1991 e setembro de 1995, que a contribuinte teria pago a maior, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, posteriormente, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Por meio da Decisão de fls. 228 a 237, a DRJ em Ribeirão Preto - SP indeferiu *in totum* a solicitação do Sujeito Passivo.

A Câmara recorrida afastou a decadência - sob o argumento de que o termo *a quo* do prazo decadencial era a data da publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal (10/10/1995) e não a da extinção do crédito pelo pagamento, como decidira a turma julgadora - e deu provimento parcial ao recurso voluntário reconhecendo a base de cálculo semestral do PIS.

O representante da Fazenda Nacional pede o restabelecimento da decisão de primeira instância, no tocante ao termo inicial para contagem do prazo de extinção do direito à repetição, por entender que o termo *a quo* da contagem da decadência/prescrição para repetição de indébito seria a data da extinção do crédito pelo pagamento.

De imediato, passemos à controvérsia sobre a decadência/prescrição do direito pleiteado. É de bom alvitre esclarecer que, muito embora existam divergências doutrinárias quanto à natureza do prazo para repetição do indébito - se decadencial ou prescricional - para o deslinde da matéria em apreço, esse questionamento não apresenta qualquer relevância, razão pela qual não será aqui abordado.

O direito a repetição de indébito é assegurado aos contribuintes no artigo 165 do Código Tributário Nacional - CTN. Todavia, como todo e qualquer direito esse também tem prazo para ser exercido, *in casu*, 05 anos contados nos termos do artigo 168 do CTN, da seguinte forma:

I. da data de extinção do crédito tributário nas hipóteses:

a) de 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;

b) de 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;

II. 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 nas hipóteses:

a) de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Como visto, duas são as datas que servem de marco inicial para contagem do prazo extintivo do direito de repetir o indébito, a de extinção do crédito tributário e a do trânsito em julgado de decisão administrativa ou judicial.

A repetição em análise enquadra-se no primeiro caso em que o prazo inicial da contagem do prazo coincide com a extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado. Na hipótese de lançamento por homologação, uma questão se faz presente: quando se considera extinto o crédito tributário, na data da antecipação do pagamento ou na da homologação. O inciso I do artigo 156 do CTN elege o pagamento, puro e simples, como forma de extinção do crédito tributário, não fazendo qualquer alusão a sua homologação. Por seu turno, o § 1º do artigo 150 do Código é específico quando se refere à extinção do crédito tributário pela antecipação de pagamento, nos lançamentos por homologação. Diz o parágrafo:

Art. 150 Omissis

I- O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

A exegese deste artigo não deixa margem à dúvida de que a extinção do crédito tributário dá-se no mesmo instante em que o pagamento é efetuado, pois a cláusula condicionante é resolutória, o que antecipa o início dos efeitos do ato para a data de sua realização. Em outras palavras, o efeito extintivo do pagamento dá-se no exato instante de sua efetivação e assim permanece até a homologação do lançamento, quando a condição estará resolvida. Se a homologação não ocorrer quer expressa ou tacitamente, aí sim, o crédito é restabelecido por força da condição que não se implementou.

Ademais, com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, cujo artigo 3º deu interpretação autêntica ao artigo 168, inciso I do Código Tributário Nacional, estabelecendo que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a



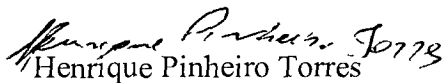
lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º da Lei 5.172/1966, o único entendimento possível é o trazido na novel Lei Complementar.

Esclareça-se, por oportuno, que, em se tratando de norma expressamente interpretativa, deve ser obrigatoriamente aplicada aos casos não definitivamente julgados, por força do disposto no art. 106, I, do CTN.

Todavia, esse não é o entendimento deste Colegiado, que, por ampla maioria de voto, adota como termo inicial da contagem do prazo de extinção do direito a repetir indébitos decorrentes de dispositivos legais declarados inconstitucionais, em controle difuso, a data da resolução do Senado que suspendeu a execução da legislação eivada de inconstitucionalidade, *in casu*, 10 de outubro de 1995, dia em que se publicou a Resolução 49 que suspendeu a execução dos Decretos-leis 2.445/1988 e 2.449/1988. Diante disso, resguardo o meu posicionamento, e curvo-me ao entendimento majoritário do Colegiado.

Diante do exposto, e considerando que o pedido de repetição foi protocolado na repartição fiscal, em 11 de março de 1999, o prazo extintivo, contado da data da publicação da aludida Resolução, ainda não se esgotara.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional.


Henrique Pinheiro Torres

