



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13826.000286/00-17
Recurso nº : 126.180
Acórdão nº : 202-16.649

2.ª	PUBL. ADO NO D. O. U.
C	De 16.02.07
C	Pubrica

2ª CC-MF
FL
266

Recorrente : TRANSNARDO TRANSPORTES LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

PIS. RESTITUIÇÃO. NORMA INCONSTITUCIONAL. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo para requerer a restituição dos pagamentos da Contribuição para o PIS, efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, é de 5 (cinco) anos, iniciando-se a contagem no momento em que eles foram considerados indevidos com efeitos *erga omnes*, o que só ocorreu com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

CORREÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente, deve ser efetuada com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 8, de 27/06/97, devendo incidir a taxa Selic a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Recurso provido em parte.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19.10.2006

Cleusa Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TRANSNARDO TRANSPORTES LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para afastar a decadência e reconhecer o direito à apuração do indébito pela sistemática do PIS-Repique. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e Maria Cristina Roza da Costa quanto à decadência.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005.

Antonio Carlos Atulim
Presidente

Antonio Zomer
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19/10/2006

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

2ª CC-MF
Fl.

267

Processo nº : 13826.000286/00-17
Recurso nº : 126.180
Acórdão nº : 202-16.649

Recorrente : TRANSNARDO TRANSPORTES LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação da Contribuição para PIS, sob a alegação de que a mesma foi paga a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

O pleito foi formulado em 10 de outubro de 2000 e refere-se aos períodos de apuração de outubro de 1990 a setembro de 1995.

A autoridade fiscal indeferiu totalmente o pleito, por entender que, à data do pedido de restituição/compensação, parte do período solicitado encontrava-se atingido pela decadência e, também, por concluir pela inexistência de crédito de PIS relativamente aos períodos de apuração de outubro de 1990 a setembro de 1995.

Irresignada, a empresa apresentou manifestação de inconformidade, na qual solicitou o reconhecimento do seu direito à restituição/compensação, alegando que o prazo de prescrição aplicável ao caso, de acordo com o STJ, é de 10 (dez) anos, ou seja, 5 (cinco) anos para a Fazenda efetuar a homologação do lançamento com base no art. 150, § 4º, do CTN, mais 5 (cinco) anos para o contribuinte reaver o tributo pago a maior e/ou indevidamente.

Alega, ainda, que na vigência da Lei Complementar nº 07/70 a contribuição para o PIS deve ser procedida com base no faturamento do sexto mês anterior ao do pagamento.

A Primeira Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto - SP manteve o indeferimento em Acórdão assim ementado:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1990 a 30/09/1995

Ementa: RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1990 a 30/09/1995

Ementa: BASE DE CÁLCULO. PRAZO DE RECOLHIMENTO.

A base de cálculo da contribuição para o PIS é o faturamento do mês a que se refere o fato gerador. A partir da Lei nº 7.691/1988, que alterou o prazo de recolhimento previsto no parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, alteração essa não declarada inconstitucional, é incabível a interpretação de que a contribuição ao PIS deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior.

Solicitação Indeferida".

No recurso voluntário, a empresa reedita seus argumentos de defesa, requerendo a revisão da decisão recorrida, para o fim de autorizar a restituição/compensação dos seus indébitos, nos termos solicitados.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19 de 12 2006

Cleuzo Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

2ª CC-MF
FL

263

Processo nº : 13826.000286/00-17
Recurso nº : 126.180
Acórdão nº : 202-16.649

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO ZOMER

O recurso é tempestivo e cumpre os requisitos legais para ser admitido, pelo que dele conheço.

Preliminarmente, analisa-se a questão da decadência do direito de pleitear a restituição dos pagamentos ditos indevidos.

A recorrente defende a tese de que teria 10 (dez) anos para exercer esse direito, com fundamento em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Com efeito, o STJ tem acolhido a tese do Prof. Hugo de Brito Machado, no sentido de que, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, referida no art. 168, I, do CTN, ocorre com a combinação do pagamento antecipado e da homologação do lançamento, referida no art. 156, VII, do CTN.

Segundo esta corrente doutrinária e jurisprudencial, caso o contribuinte tenha efetuado algum pagamento, o prazo de cinco anos previsto no art. 150, § 4º, do CTN, começa a fluir a partir da data da homologação do lançamento. Se a homologação for expressa, os cinco anos do prazo de decadência contam-se a partir desta data. Se for tácita, contam-se os cinco anos a partir do esgotamento do quinquênio previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

Com o devido respeito ao Prof. Hugo de Brito Machado e ao tribunal, ousou discordar desta tese.

O art. 156, VII, do CTN estabelece que:

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º." (grifei)

O dispositivo realmente exige a conjugação de dois fatos que são a ocorrência de um pagamento antecipado e a homologação do lançamento, que pode ser tácita ou expressa.

Entretanto, a interpretação a ser dada deve levar em conta que o art. 150, § 1º, consigna que *"(...) O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento."* (negritei)

Por sua vez, o art. 127 do Novo Código Civil deixa claro que quando a condição é resolutiva o ato jurídico tem eficácia desde o momento de sua constituição, ao estabelecer que *"(...) Se for resolutiva a condição, enquanto esta se não realizar, vigorará o negócio jurídico, podendo exercer-se desde a conclusão deste o direito por ele estabelecido. (...) "* (negritei).

O disposto nos §§ 2º e 3º do art. 150 do CTN permite concluir que mesmo no caso de o pagamento antecipado ser parcial, o valor pago será descontado do que for apurado posteriormente pelo Fisco. Em outras palavras, isto significa que o pagamento antecipado, ainda que em montante menor do que o devido, gera efeitos jurídicos a partir do momento em que é efetuado, uma vez que o sujeito passivo passa a ser titular de direitos mesmo antes da homologação tácita ou expressa.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19/6/2006

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

2ª CC-MF
FL.

269

Processo nº : 13826.000286/00-17
Recurso nº : 126.180
Acórdão nº : 202-16.649

Com efeito, uma vez efetuado o pagamento antecipado, o contribuinte não precisa aguardar que sobrevenha a homologação tácita ou expressa para requerer certidão negativa de débitos, nos termos do art. 205 do CTN, pois este direito surge no momento do pagamento que *extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação*.

A tese do Prof. Hugo de Brito Machado só seria válida se o art. 150, § 1º, do CTN extinguisse o crédito sob *condição suspensiva* da ulterior homologação do lançamento. Como o legislador estabeleceu que a condição é resolutória, a extinção definitiva do crédito tributário ocorre no momento da antecipação do pagamento e somente em relação ao montante antecipado. Os efeitos da homologação ou da não-homologação para o fim de exigir-se eventuais diferenças retroagem à data do pagamento.

Desse modo, como o art. 168, I, do CTN fixa como *dies a quo* do prazo de decadência a data da extinção do crédito tributário, o prazo para pleitear a restituição ou compensação, em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento indevido e não da homologação.

Este entendimento foi chancelado pelo legislador, por meio de interpretação autêntica, com a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º estabeleceu que, para os efeitos do disposto no art. 168, I, do CTN, a extinção do crédito tributário, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, da referida lei. Como norma expressamente interpretativa que é, esse dispositivo deve ser obrigatoriamente aplicado aos casos ainda não definitivamente julgados, por força do disposto no art. 106, I, do CTN, que tem caráter imperativo.

Embora entenda que o prazo para pedir restituição/compensação de indébitos tributários é de 5 (cinco) anos, a jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes faz importante distinção quando o pedido decorre de situação jurídica conflituosa, que tenha culminado em declaração de inconstitucionalidade de lei. Nesses casos, tem-se entendido que o *dies a quo* da contagem do prazo decadencial é a data da declaração de inconstitucionalidade, pois é somente a partir dela que o pagamento, antes legalmente válido, torna-se indevido.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais sintetizou bem a questão no Acórdão nº CSRF/01-03.239, de 19 de março de 2001, cuja ementa tem o seguinte teor:

"Decadência. Pedido de Restituição. Termo Inicial.

Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIn;*
- b) da Resolução do senado que confere efeito 'erga omnes' à decisão proferida 'inter partes' em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária."*

Nesta Segunda Câmara, as decisões têm seguido a mesma linha da CSRF, como demonstra a ementa do Acórdão nº 202-15.492, de 17/03/2004, da lavra da Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, assim redigida:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19 de 12 de 2006

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

2ª CC-MF

Fl.

270

Processo nº : 13826.000286/00-17
Recurso nº : 126.180
Acórdão nº : 202-16.649

"PIS - PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO SOBRE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COM BASE EM NORMAS DETERMINADAS INCONSTITUCIONAIS - PRAZO DECADENCIAL – Se o indébito se exterioriza a partir da declaração de inconstitucionalidade das normas instituidoras do tributo, surge para o contribuinte o direito à sua repetição, independentemente do exercício financeiro em que se deu o pagamento indevido (Entendimento baseado no RE nº 141.331-0, Rel. Min. Francisco Rezek). A contagem do prazo decadencial para pleitear a repetição da indevida incidência apenas se inicia a partir da data em que a norma foi declarada inconstitucional, vez que o sujeito passivo não poderia perder direito que não podia exercer.(...)"

Considerando que a incidência da Contribuição para o PIS, nos termos dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, só veio a ser afastada em 10/10/1995, com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, deve ser este o dia do início da contagem do prazo decadencial dos pedidos de restituição dos valores pagos a maior com base nesses dispositivos legais declarados inconstitucionais.

Perfazendo o lapso temporal de 5 (cinco) anos, contados de 11/10/1995, tem-se que seu término deu-se em 10/10/2000.

In casu, como o pleito foi apresentado em 10 de outubro de 2000, dentro do lapso temporal em que poderia ser formulado, afasta-se a decadência de todo o período compreendido no pedido de restituição/compensação formulado pela recorrente.

Isto posto, analiso as demais questões postas em julgamento.

Alega a recorrente que é detentora de crédito junto à Fazenda Nacional, vez que efetuou pagamentos a maior do PIS com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais, relativamente aos períodos de apuração de outubro de 1990 a setembro de 1995, nos quais os valores da contribuição passaram a ser devidos com base na LC nº 07/70, ou seja, com base no faturamento do sexto mês anterior ao de recolhimento.

Primeiramente, ressalte-se que tanto a doutrina quanto a jurisprudência consolidaram-se no sentido de que, afastadas as alterações procedidas pelos decretos-leis inconstitucionais, remanesceu a aplicação da Lei Complementar nº 7/70, para o cálculo da Contribuição para o PIS, até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.212, de 1995, o que só veio a ocorrer a partir de março de 1996.

Desse modo, considerando-se que a recorrente é empresa prestadora de serviço e, nos termos da Lei Complementar nº 7/70, devedora do PIS com base no Imposto de Renda durante todo o período objeto do pedido de restituição/compensação (PIS/Repique), admite-se a existência de indébitos referentes à Contribuição para o PIS, pagos sob a forma dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, aos quais a contribuinte tem direito à restituição, uma vez que o pedido foi apresentado em tempo hábil.

Deste modo, a semestralidade não influenciará no cálculo dos indébitos, razão pela qual deixa-se de apreciá-la nesses autos.

Na determinação dos valores que serão utilizados para compensação deve-se descontar, dos pagamentos efetuados com base nos decretos-leis declarados inconstitucionais,



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13826.000286/00-17
Recurso nº : 126.180
Acórdão nº : 202-16.649

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19 de 1 2006
Cléuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

2ª CC-MF
FL
271

aqueles devidos com fundamento na Lei Complementar nº 07/70, considerando-se o faturamento do sexto mês anterior ao de pagamento, sem qualquer atualização monetária.

Por fim, cabe esclarecer que a atualização monetária dos indébitos que remanescerem deve ser procedida da seguinte forma:

1. até 31/12/1995, observar-se-á a incidência do art. 66, § 3º, da Lei nº 8.383, de 1991, quando passou a vigor a expressa previsão legal para a correção dos indébitos, utilizando-se os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97;
2. a partir de 01/01/96, sobre os indébitos passam a incidir exclusivamente juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da restituição/compensação e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, por força do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Com essas considerações, voto no sentido de se **afastar a decadência** em todo o período requerido e **dar provimento parcial** ao recurso, para reconhecer o direito à restituição/compensação dos indébitos referentes aos pagamentos efetuados, no que for superior à contribuição calculada com base na Lei Complementar nº 07/70, segundo as regras aplicáveis às empresas prestadoras de serviço.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005.


ANTÔNIO ZOMER

