



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processonº : 13826.000286/00-17
Recurso nº : 202-126.180
Matéria : PIS
Recorrente : FAZENDA NACIONAL..
Recorrida : 2ª CÂMARA DO 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sujeito Passivo : TRANSNARDO TRANSPORTES LTDA.
Sessão de : 15 de outubro de 2007
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

PIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO.

A decadência do direito de pleitear a restituição de valores recolhidos a maior a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial, a data da publicação da Resolução do Senado nº 49, de 1995.

Recurso especial do procurador negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Relator), Antonio Carlos Atulim e Antonio Bezerra Neto. Designado para redigir o voto vencedor a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques.

ANTONIO PRAÇA
Presidente

Josefa Maria Coelho Marques.:
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Redatora Designada

FORMALIZADO EM:

05 JUN 2009

Processonº : 13826.000286/00-17
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

Participaram, do julgamento os Conselheiros: Josefa Maria Coelho Marques, Gileno Gurjão Barreto, Antonio Carlos Atulim, Maria Teresa Martínez Lopez, Antonio Bezerra Neto, Dalton César Cordeiro de Miranda, Leonardo Siade Manzan, Júlio César Vieira Gomes, Misael Lima Barreto, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.



2008.08.14

Processonº : 13826.000286/00-17
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

Recurso nº : 202-126.180
Recorrente : FAZENDA NACIONAL..
Sujeito Passivo : TRANSNARDO TRANSPORTES LTDA.

RELATÓRIO

Por bem relatar a discussão em tela, adoto e transcrevo o relatório do **Acórdão recorrido**.

"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". //

Processonº : 13826.000286/00-17
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

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."

ACORDARAM 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. Manifestando a deliberação adotada por meio do acórdão recorrido, sintetizado na seguinte ementa:

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.

A Fazenda Nacional, por meio de sua procuradoria, com apoio no art. 32, inciso I, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria nº 55/98, interpôs RECURSO ESPECIAL, em face do referido acórdão. Requereu seu regular processamento e posterior remessa à egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Por meio do Despacho nº 202-255, fls. 284, o Presidente da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes recebeu o Recurso Especial interposto quanto à questão do prazo de decadência para solicitar repetição de indébito com base em norma declarada inconstitucional.

É o Relatório. //

Processonº : 13826.000286/00-17
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

VOTO VENCIDO

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 outubro de 1990 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. 233 a 240, 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 da extinção do crédito pelo pagamento, como decidira a turma julgadora - e deu provimento parcial ao recurso.

O representante da Fazenda Nacional pede o restabelecimento da decisão de primeira instância, por entender que o termo de início da contagem da decadência/prescrição para repetição de indébito é a 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: *A*

Processonº : 13826.000286/00-17
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

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 //

Processonº : 13826.000286/00-17
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

resolvida. Se a homologação não ocorrer quer expressa ou tacitamente, aí sim, o crédito é restabelecido por força da condição que não se implementou.

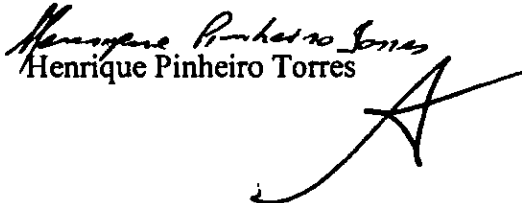
Ademais, com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, cujo artigo 3º deu interpretação autêntica ao artigo 168, inciso I do Código Tributário Nacional, estabelecendo que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento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

Contando-se, pois, a extinção do crédito tributário da data do pagamento antecipado, tem-se que, no caso concreto ora em análise, os créditos cujo pagamento ocorreram até 10 de outubro de 1995 foram extintos pelo decurso de prazo, haja vista que o pedido fora protocolado em 10 de outubro de 2.000.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso apresentado pela Fazenda Nacional para reconhecer a prescrição dos créditos pleiteados pelo sujeito passivo.

Sala das Sessões – DF, em 15 de outubro de 2007.


Henrique Pinheiro Torres

Processonº : 13826.000286/00-17
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

VOTO VENCEDOR

Conselheira Designada JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Discordo da posição do Relator no que se refere à questão do prazo prescricional para os contribuintes pleitearem restituição de valores pagos relativos a tributo cuja norma que o exige tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Para tal efeito comungo com o raciocínio exposto no Parecer Cosit nº 58, de 1998, cujo trecho referente ao assunto transcrevo abaixo:

“(…)

24. Há de se concordar, portanto, com o mestre Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 10ª ed., Forense, Rio, 1993, p. 570), que entende que o prazo de que trata o art. 168 do CTN é de decadência.

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 foi 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).

26.1 Quanto à declaração de inconstitucionalidade de lei por meio de ADIn, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência é a data do trânsito em julgado da decisão do STF.

“(…)”

Na verdade, concordo com o entendimento desse Parecer porque o pagamento só se torna indevido quando a lei deixa de existir, ou seja, como poderia o contribuinte pleitear a restituição/compensação sobre valores que até então eram considerados devidos.

No caso concreto, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09/09/1995, retirando a eficácia das aludidas normas legais que foram acoimadas de inconstitucionalidade pelo STF em controle difuso.

Assim, havendo manifestação senatorial, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, é a partir da publicação da aludida Resolução que o entendimento da Egrégia Corte se estende *erga omnes*.

Portanto, o direito subjetivo da contribuinte de postular a repetição de indébito pago com arrimo em norma declarada inconstitucional, nasceu a partir da publicação da Resolução do Senado nº 49, o que ocorreu em 10/10/95 e conforme, já decidido em outras ocasiões por esta Turma, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos.

Processonº : 13826.000286/00-17
Acórdão nº : CSRF/02-02.817

No presente caso a contribuinte ingressou com seu pedido exatamente em 10/10/2000, portanto no último dia do prazo.

Assim meu voto é no sentido de negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Sala das sessões, DF, em 15 de outubro de 2007.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

