



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 13830.000239/00-87
Recurso nº 202-129.777 Especial do Procurador
Matéria PIS
Acórdão nº 02-02.820
Sessão de 15 de outubro de 2007
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MOREIRA ESTRUTURA METÁLICAS LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1990 a 30/09/1995

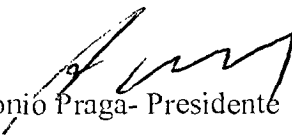
PIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO.

A decadência do direito de pleitear a compensação/restituição é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial, na hipótese dos autos, a data da publicação da Resolução do Senado Federal que retira a eficácia da lei declarada inconstitucional.

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. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Relator), Antonio Carlos Atulim e Antonio Bezerra Neto que davam provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques.


Antonio Praga- Presidente


Henrique Pinheiro Torres - Relator


Josefa Maria Coelho Marques - Redatora Designada

EDITADO EM: 10/06/2011

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

Martínez López, Antonio Bezerra Neto, Dalton César Cordeiro de Miranda, Henrique Pinheiro Torres, 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.

Relatório

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

“Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe o Acórdão Recorrido de fls. 240/251:

“Trata o presente processo de pedido de restituição de indébitos da contribuição ao Programa de Integração Social - PIS (fl. 01), referente ao período de março de 1990 a setembro de 1995, no valor de R\$ 12.720,75, cumulado com pedido de compensação de débitos de sua responsabilidade (fl. 02)

Os indébitos teriam sido gerados pela inconstitucionalidade dos Decretos-lei n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, declarada por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal e a conseqüente aplicação da Lei Complementar n.º 7 de 1970, cujo art. 6º, § único, na acepção do contribuinte, estabelece a base de cálculo do PIS como o faturamento do 6º mês anterior, sem previsão de atualização monetária da base de cálculo.

Instruem o processo as planilhas de apuração de créditos de PIS de fls. 13/15 e os Darf's de fls. 16/130.

A DRF de Marília, SP, na Decisão Saort n.º 2001/482 de fls. 208/221, indeferiu a solicitação da contribuinte pela inexistência de direito creditório em parte pela decadência do direito de restituição e por não existir pagamentos a maior ou indevidos, uma vez que, o pedido do contribuinte baseia-se em uma tese, refutada pela DRF, de que a base de cálculo do PIS é o valor do faturamento do sexto mês anterior.

Cientificada do despacho e inconformada com o indeferimento de seu pedido, a interessada apresentou a impugnação às fls. 225/227, requerendo a esta DRJ a reforma da decisão proferida pela DRF. Alegou, em sua defesa, que o art. 150, §4º do CTN estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para a Fazenda efetuar a homologação do lançamento ou homologação tácita. Só então o crédito é considerado extinto. Assim, na hipótese, contados da data do fato gerador, temos 5 anos até a extinção do crédito pela homologação tácita e mais cinco anos, daí em diante, para decair do direito de pedir repetição, totalizando, portanto, 10 anos. Juntou jurisprudência sobre a prescrição de 10 anos.

Em relação à semestralidade, não entende porque depois da Decisão do STJ que reafirmou a semestralidade do PIS dando ganho de causa ao contribuinte, a Receita teima no prosseguimento do processo administrativo. Requereu ao final a reforma total do Despacho Decisório.”





A autoridade singular, conforme Acórdão DRJ/RPO nº 7.047, de 01 de fevereiro de 2005 (fls. 240/241), indefere o pleito da requerente na ementa que abaixo se transcreve:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/03/1990 a 30/09/1995

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.

RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

A restituição de indébito fiscal relativo ao Programa de Integração Social (PIS), cumulada com a compensação de créditos tributários vencidos e/ou vincendos, está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito.

FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. VIGÊNCIA.

Declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-lei que modificaram a exigência do PIS, e publicada a Resolução do Senado Federal, excluindo-os do mundo jurídico, aplica-se a essa contribuição a legislação então vigente, LC n.º 7, de 1970, e legislação posterior.

PIS. FATO GERADOR.

O fato gerador da contribuição para o PIS é o faturamento do próprio período de apuração e não o do sexto mês a ele anterior.

PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.

Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originariamente em seis meses.

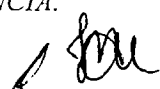
Solicitação Indeferida”.

Em 07 de março de 2005 a recorrente tomou ciência da Decisão, fl. 255.

Inconformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, a recorrente apresentou, em 28 de abril de 2005, fls. 256/259, recurso voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes no qual repisa os argumentos expendidos na manifestação de inconformidade e pugna pela reforma da decisão recorrida e o conseqüente deferimento do pedido de compensação dos créditos pleiteados.”

ACORDARAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator. 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. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.



Cabível o pleito de restituição/compensação 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, sendo que o prazo de decadência/prescrição de cinco anos deve ser contado a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal.

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

Os indébitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, deverão ser calculados considerando-se que a base de cálculo do PIS é o exposto no art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, observadas as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 17/73.

CORREÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/1995, 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 27/06/1997.

Recurso provido em parte.

A Fazenda Nacional, por meio de sua Procuradoria, com apoio no art. 32, 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 202-221, fls. 288/290, o Presidente da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes recebeu o Recurso Especial interposto quanto ao prazo para repetição de indébito referente à restituição/compensação de valores recolhidos a maior a título de contribuição para o PIS, nos moldes dos Decretos Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

A contribuinte apresentou suas Contra-Razões ao Recurso Especial, fls. 297/302, solicitando a manutenção da decisão proferida pela Segunda Câmara do Segundo Conselho.

É o relatório.

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 março 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. 240 a 251, 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 *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:

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.

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 13 de março de 1995 foram extintos pelo decurso de prazo, haja vista que o pedido fora protocolado em 13 de março de 2000.

Com essas considerações, dou provimento parcial ao recurso apresentado pela Fazenda Nacional para reconhecer a prescrição dos créditos relativos a indébitos cujos pagamentos a maior ocorreram até 13 de março de 1995.

Henrique Pinheiro Torres

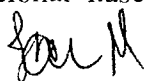
Voto Vencedor

Conselheira Josefa Maria Coelho Marques, Redatora Designada

A questão discutida no recurso é relativa ao prazo do pedido de restituição e compensação.

No caso concreto, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada a Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09 de setembro de 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 produz efeitos *erga omnes*.

Assim, 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 nº 49, o que ocorreu em 10/10/1995.



Destarte, tendo a contribuinte ingressado com seu pedido em março de 2000, não identifiquei óbice a que seu pedido de compensação/restituição seja atendido.

No tocante às disposições da Lei Complementar nº 118, de 2000, não se aplicam ao presente caso, uma vez que não se trata das hipóteses dos incisos do art. 165 do CTN.

O referido dispositivo, ao qual faz referência o art. 168, trata-se apenas dos casos de recolhimento indevido ou a maior do que o devido efetuados em confronto com a legislação em vigor, o que não abrange a legislação inconstitucional, que permanece em vigor até a sua retirada do mundo jurídico por ato do Senado Federal ou do Supremo Tribunal Federal.

Com essas considerações, voto por negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques;
Josefa Maria Coelho Marques

