



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº	13838.000033/2002-29
Recurso nº	202-124775 Especial do Contribuinte
Matéria	RESTITUIÇÃO/COMP PASEP
Acórdão nº	CSRF/02-02.833
Sessão de	16 de outubro de 2007
Recorrente	PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE ELIAS FAUSTO/SP
Interessado	FAZENDA NACIONAL

PIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO.

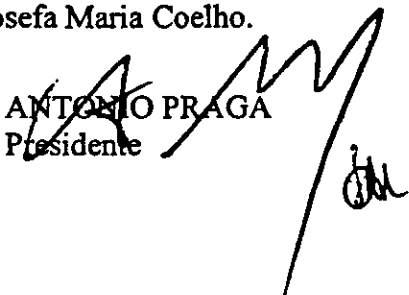
A decadência do direito de pleitear a restituição de valores recolhidos a maior a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial, a data da publicação da Resolução do Senado nº 49, de 1995.

Recurso especial do contribuinte negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de 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, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Maria Teresa Martínez Lopez (Relatora) que deu provimento ao recurso. Os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Antonio Bezerra Neto e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira acompanharam o Conselheiro Relator pelas suas conclusões. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Josefa Maria Coelho.

ANTÔNIO PRAGA
Presidente



Josefa Maria Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Redatora designada

FORMALIZADO EM:

05 JUN 2009

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Gileno Gurjão Barreto, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Henrique Pinheiro Torres, Leonardo Siade Manzan, Júlio César Vieira Gomes, Misael Lima Barreto, Elias Sampaio Freire, e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.



Relatório

A contribuinte, por seu procurador, com fundamento no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, interpõe recurso especial a esta Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, contra decisão consubstanciada em acórdão n.º 202-16247, da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

***PASEP. RESTITUIÇÃO. NORMA INCONSTITUCIONAL.
PRAZO DECADENCIAL.***

O prazo para requerer a restituição dos pagamentos da Contribuição para o Pasep, efetuados com base nos Decretos- Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, é de 05 (cinco) anos, iniciando-se a contagem no momento em que eles foram considerados indevidos com efeitos erga omnes, o que só aconteceu com a publicação da Resolução n.º 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

Recurso negado.

Trata-se de pedido de restituição/compensação de valores da Contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, pagos com base nos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, sob o argumento de que, com a declaração de inconstitucionalidade desses dispositivos legais, os recolhimentos resultaram a maior do que o devido com base na LC n.º 8/70.

O pleito foi formulado em 31 de janeiro de 2002 e refere-se aos períodos de apuração de janeiro de 1992 a dezembro de 1996, cujos recolhimentos foram efetuados entre fevereiro de 1992 e janeiro de 1997.

O recurso foi admitido pelo despacho de fl. 188.

Segundo a recorrente, nos termos do artigo 168 do CTN, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para o contribuinte pleitear restituição é de dez anos a partir da ocorrência do fato gerador. Cita jurisprudência administrativa e do STJ em seu favor.

A interessada, Fazenda Nacional, nas contra-razões (fls. 191 a 200), defende que o prazo decadencial se extingue em cinco anos a contar do pagamento indevido, requerendo a manutenção integral do acórdão, que ao final negou provimento ao recurso.

É o Relatório.



Voto Vencido

Conselheira MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ, Relatora.

O recurso especial da contribuinte atende aos requisitos formais e, portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, o recurso interposto abrange apenas a discussão da decadência (prazo para solicitar a restituição). Se provido, deverá retornar à instância recorrida para apreciação propriamente do mérito (semestralidade da base de cálculo do PASEP).

O pleito (pedido de restituição) foi formulado em 31 de janeiro de 2002 e refere-se aos períodos de apuração de janeiro de 1992 a dezembro de 1996, cujos recolhimentos foram efetuados entre fevereiro de 1992 e janeiro de 1997.

Mesmo tendo durante algum tempo, me curvado ao entendimento adotado pela Eg. Câmara Superior de Recursos Fiscais no sentido de que o prazo decadencial é de 5 anos contados da publicação da Resolução do Senado, sempre ressalvei minha opinião particular de acordo com a linha de interpretação do STJ no sentido de que os pedidos efetuados antes da vigência do disposto no art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deveriam obedecer ao prazo de 10 anos retroativos a contar do pleito¹.

Somente para relembrar, o artigo 3º da LC nº 118/2005 suplantou a tese dos 5 + 5 ao estabelecer o prazo prescricional de 5 anos a contar do pagamento indevido ou a maior, seja no caso de homologação tácita ou expressa, e a segunda parte do artigo 4º da precitada lei fez retroagir o artigo 3º nos termos do artigo 106, I do CTN.

Considerando recente julgamento do Pleno do STJ, no EResp nº 644.736/PE, no qual declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/05, deixo de apenas ressaltar minha opinião para adotar esse entendimento.

Ressalte-se, ainda, que em novo julgamento (Agravado de Instrumento no EResp nº 644.736/PE – em formalização), a Corte Especial (Min. Teori Albino Zavascki) esclareceu como deve ser aplicada a nova regra prevista no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05, sustentando que a transição da regra de prescrição deve obedecer a entendimento doutrinário já consagrado no Supremo Tribunal Federal (“STF”), segundo o qual será aplicado o novo prazo, tendo como termo inicial a data da vigência da lei que o estabelece.

Portanto, segundo anotado pelo próprio Ministro, relativamente aos pagamentos efetuados a partir da vigência da LC nº 118/05 (09.06.05), o prazo para pedido de restituição é de 5 (cinco) anos a contar da data do pagamento indevido ou a maior; e, relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior (5 + 5), limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

¹ O prazo para ao pedido de restituição/compensação de indébito é de dez anos a contar do fato gerador do tributo. (Precedentes do STJ - Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 435.835-SC).

Conclusão

Por todo o exposto, considerando que:

- i- Os créditos se referem aos períodos de apuração de janeiro de 1992 a dezembro de 1996, e
- ii- sendo o pedido de restituição protocolizado em 31 de janeiro de 2002, dentro portanto do prazo de 10 anos;

Com essas considerações, dou provimento ao recurso interposto pela contribuinte, no sentido de afastar a decadência. Devem os autos retornar à Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes para que seja apreciado o mérito (semestralidade da base de cálculo do PASEP).

Sala das Sessões - DF, em 16 de outubro de 2007.


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ



Voto Vencedor

CONSELHEIRA DESIGNADA JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Discordo da posição da ilustre Relatora no que se refere à questão do prazo prescricional.

Tratando-se do prazo para os contribuintes pleitearem restituição de valores pagos relativos a tributo cuja norma que o exige tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal 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 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.

No presente caso a contribuinte ingressou com seu pedido em 31/01/2002, portanto fora do prazo de 10/10/2000.

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

Sala das sessões, DF, em 16 de outubro de 2007.

Josefa Maria Coelho Marques:
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

