



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 13839.002498/2002-12
Recurso nº 202-124.183 Especial do Procurador
Matéria PIS/COMPENSAÇÃO
Acórdão nº 02-02.920
Sessão de 28 de janeiro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado AGÊNCIA SÃO JOÃO DE TURISMO LTDA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/07/1988 a 30/09/1995

NORMAS PROCESSUAIS - RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA - PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE - DIVERGÊNCIA NÃO COMPROVADA - REGIMENTO INTERNO.

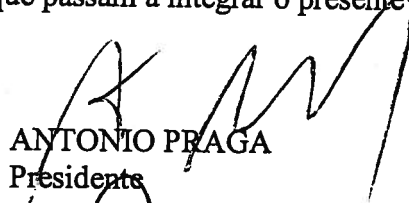
Para que o recurso especial interposto com base no inciso II, do artigo 7º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais seja conhecido, é necessária a comprovação de divergência jurisprudencial entre o Acórdão recorrido e os Acórdãos de outras Câmaras dos Conselhos de Contribuintes ou da própria Câmara Superior.

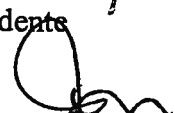
Não atendido tal pressuposto, é inadmissível o Recurso Especial, não podendo ser conhecido pelo Colegiado.

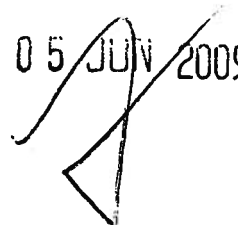
Recurso especial não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO PRAGA
Presidente


ELIAS SAMPAIO FREIRE
Relator

FORMALIZADO EM 05 JUN 2009


Participaram, do julgamento, os Conselheiros: Antonio Praga, Josefa Maria Coelho Marques, Fabíola Cassiano Keramidas (Substituta Convocada), Antonio Carlos Atulim, Antonio Lisboa Cardoso (Substituto Convocado), Maria Teresa Martínez López, Emanuel Carlos Dantas de Assis (Substituto Convocado), 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. Ausentes justificadamente os Conselheiros Gileno Gurjão Barreto e Dalton César Cordeiro de Miranda.

Relatório

Trata-se de recurso especial, com fulcro no art. 32, II, do então vigente Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, no qual a Fazenda Nacional alega divergência jurisprudencial quanto ao prazo para a repetição do indébito pelo contribuinte de valor pago a maior do PIS.

Cabe ressaltar que acórdão recorrido foi prolatado haja vista ter a contribuinte oposto embargos de declaração, que foram acolhidos pelo Presidente da Câmara Julgadora, ao acórdão nº 202-16.348, que negou o direito à restituição do valor pago a maior do PIS.

O acolhimento dos embargos de declaração foi motivado pelo fato de o acórdão nº 202-16.348 não ter levado em conta, para a determinação do *dies a quo* do prazo para o pedido de restituição, a data de impetração, pela contribuinte, de Mandado de Segurança em que a inconstitucionalidade da cobrança majorada do PIS foi discutida.

A respeito, no que tange à matéria, o acórdão recorrido espelha a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Acolhe-se os embargos para suprir omissão no Acórdão nº 202-16.348, o qual se retifica, cuja ementa passa a ter a seguinte redação:

'PIS/PASEP. LEI TRIBUTÁRIA DECLARADA INCONSTITUCIONAL. LAPSO TEMPORAL PARA REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

Nos casos de propositura de ação judicial com vistas ao reconhecimento do indébito tributário, o prazo para exercer o direito à repetição, inclusive sob a forma de compensação com outros tributos administrados pela SRF, é de cinco anos contados do trânsito em julgado da ação judicial e alcançando os períodos de apuração correspondentes ao quinquênio anterior à propositura da mesma.

Recurso provido em parte.'

Embargos de declaração acolhidos."

O fundamento principal da decisão recorrida foi o entendimento de que a propositura de ação judicial discutindo a matéria interrompe o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário. Como o pedido de restituição foi efetuado em um prazo inferior aos 5 (cinco) anos do trânsito em julgado da ação, que teve decisão favorável à contribuinte, é plenamente justificável o deferimento da restituição do indébito tributário.



Inconformada com a decisão da Câmara Julgadora, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial com os seguintes fundamentos:

- o direito de ação relativo ao exercício de um direito subjetivo de crédito decorrente de pagamento indevido é atribuído ao sujeito passivo e o termo *a quo* do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (art. 168 do CTN) para exercê-lo, começa da data da extinção do crédito tributário, operando-se esta tão logo efetue o pagamento indevido;

- muito acertado o entendimento de que, quando o controle for difuso o termo inicial é a data de publicação da Resolução do Senado Federal (art. 52, X, da CF), desde que, pelas regras gerais do CTN, a prescrição ainda não se tenha consumado;

- a reabertura do prazo prescricional a partir da conseqüente suspensão da execução, no todo ou em parte, do diploma legal assim declarado, por meio de Resolução emanada do Senado Federal, tornaria imprescritível o exercício do direito violado pela norma reconhecida como inconstitucional, em total desrespeito à segurança jurídica;

- o Decreto nº 20.910/1932, no seu art. 9º, dispõe que a prescrição interrompida contra a Fazenda Nacional começa a correr pela metade do prazo, da data do ato que a interromper ou do último ato ou termo do processo, uma única vez (art. 8º do citado decreto), o que permite afirmar que o alegado direito de compensação já foi atingido pela prescrição;

- a decadência e a prescrição rompem o processo de positivação do direito, determinando a imutabilidade dos direitos subjetivos protegidos pelos seus efeitos, estabilizando as relações jurídicas, independente de ulterior controle de constitucionalidade da lei;

- transcreve voto vencido da lavra da i. Conselheira Maria Cristina da Costa, exarada nos autos do processo nº 13830.001069/98-06, em que não se reconhece os efeitos produzidos no passado de norma declarada inconstitucional, em relação a atos que tenham sido consolidados pela decadência e pela prescrição.

- a Lei Complementar nº 118 (art. 3º) sepultou, definitivamente, a controvérsia envolvendo o termo inicial da prescrição em se tratando de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, de modo que não se pode mais aceitar como “*dies a quo*” outra circunstância que não o pagamento antecipado. Ademais, a norma é interpretativa, tendo, pois, aplicação retroativa, nos termos do art. 106, I, do CTN;

- eventual confirmação da decisão recorrida trará lesão grave e de difícil reparação aos cofres públicos, pois levará à irreversibilidade da decisão, não havendo retorno ao *status quo ante*, e aí o prejuízo será irreparável, o que não se apresenta ao contribuinte, que poderá recorrer à via judicial.

- apresenta como paradigma da divergência o acórdão nº 302-35.782, assim ementado:

“FINSOCIAL RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO

A inconstitucionalidade reconhecida em sede de Recurso Extraordinário não gera efeitos erga omnes, sem que haja Resolução do Senado Federal suspendendo a aplicação do ato legal inquinado

(ar. 52, inciso X, da Constituição Federal). Tampouco a Medida Provisória nº 1.110/95 (atual Lei nº 10.522/2002) autoriza a interpretação de que cabe a revisão de créditos tributários definitivamente constituídos e extintos pelo pagamento.

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 (art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional).

NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA. "

O recurso especial da Fazenda Nacional foi admitido pelo Presidente da Câmara Julgadora, segundo Despacho nº 202-120, de fls. 506/507.

A contribuinte, inconformada com o acolhimento do recurso especial da Fazenda Nacional, apresentou contra-razões, nas quais alega em síntese:

- o v. acórdão foi devidamente integrado pelos embargos de declaração noticiados, no qual foi analisado que a recorrida havia impetrado mandado de segurança em 24/08/1995, com trânsito em julgado em 06/10/1997; assim, a questão do prazo da prescrição/decadência foi analisada sob outro fundamento legal, diferente do anteriormente posto;

- O mandado de segurança impetrado tramitou perante a 4ª Vara da Justiça Federal em Campinas-SP, objetivando ver reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a título de PIS, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal;

- consoante a interpretação do art. 165 e do art. 168 do CTN e considerando a data do trânsito em julgado da sentença proferida no Mandado de Segurança noticiado, resta perfeitamente demonstrado que a ora recorrida não teve o seu direito totalmente atingido pela prescrição/decadência.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ELIAS SAMPAIO FREIRE, Relator

Um dos pressupostos de admissibilidade do recurso é a efetiva ocorrência de decisões divergentes entre Câmaras dos Conselhos de Contribuintes.

Trata-se do requisito indispensável da evidência da divergência jurisprudencial. Se a divergência é jurisprudencial, o que releva apontar é a tese jurídica discrepante, com demonstração da presença dos mesmos fatos, ou pelo menos semelhantes, e circunstâncias juridicamente relevantes entre o Acórdão recorrido e o paradigma, o que, no caso em comento, não se desincumbiu a Fazenda Nacional.

Reitero que o pressuposto indispensável ao cabimento do presente recurso especial é a presença dos mesmos fatos, ou pelo menos semelhantes, e circunstâncias juridicamente relevantes entre as decisões divergentes; devendo ser confrontado, com especificidade, a tese jurídica do paradigma que discrepa do Acórdão recorrido. Com efeito, o recurso especial de divergência deve demonstrar, fundamentadamente, a divergência argüida.

Portanto, para que ocorra o conhecimento do recurso especial exige-se a comprovação da ocorrência de dissenso jurisprudencial mediante confronto do acórdão recorrido com o paradigma, que versem sobre a aplicação de uma mesma legislação a fatos semelhantes. A divergência não se caracteriza se as decisões confrontadas foram lançadas com base em situações fáticas distintas

No presente caso não restou demonstrada a ocorrência de teses jurídicas divergentes e sim conclusões diversas em virtude da ocorrência de fatos diversos.

No acórdão recorrido, há uma peculiaridade que não ocorre no acórdão trazido como paradigma: houve a propositura de ação judicial com vistas ao reconhecimento do indébito tributário.

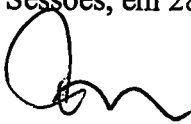
Já o acórdão paradigma, trata de questão na qual não há ação judicial que ampare o contribuinte em seu pleito, que manifesta sua inconformidade tão somente sob o fundamento do reconhecimento de inconstitucionalidade pelo STF, em sede de recurso extraordinário, sem efeitos erga omnes que viesse amparar a recorrente.

Portanto, quando o substrato fático do acórdão vergastado é distinto daquele do acórdão trazido como paradigma, não pode restar configurada divergência quanto a interpretação de norma tributária, impossibilitando assim o conhecimento do recurso especial manejado.

Por todo o exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso especial interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2008.


ELIAS SAMPAIO FREIRE

