



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 13840.000108/99-01
Recurso nº 201-129.202 Especial do Procurador
Matéria Restituição/compensação de PIS
Acórdão nº 02-03.261
Sessão de 01 de julho de 2008
Recorrente Procuradoria da Fazenda Nacional
Interessado Cofres e Móveis de Aço Mojiano Ltda.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1988 a 30/09/1995

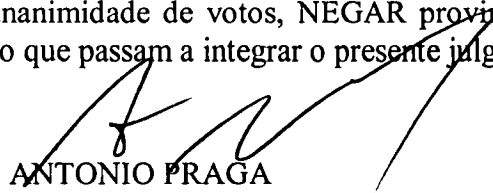
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

O prazo de decadência/prescrição para requerer-se restituição/compensação de valores referentes a indêbitos referentes à legislação em que, em sede de controle incidental, o STF declarou inconstitucional, começa a fluir para todos os contribuintes a partir do momento em que a decisão do Excelso Tribunal passou a ter efeitos *erga omnes, in casu*, 10 de outubro de 1995, data de publicação da resolução do Senado da República que suspendeu o dispositivo inquinado de inconstitucionalidade.

Recurso Especial Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


ANTONIO PRAGA
Presidente


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Relator

FORMALIZADO EM: 17 SET 2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, Gileno Gurjão Barreto, Antonio Carlos Atulim, Maria Teresa Martínez López, Gilson Macedo Rosenburg Filho, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Henrique Pinheiro Torres, Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Substituto Convocado), Júlio César Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Junior (Substituto Convocado), Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice Presidente) e Antonio Praga (Presidente).

Relatório

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

Trata-se de recurso voluntário (fls. 140/143) contra a r. decisão de fls. 132/137, exarada pela da 5ª Turma da DRJ de Campinas-SP que, por unanimidade de votos, houve por bem “indeferir a solicitação” contida na manifestação de inconformidade de fls. 109/110, deixando de homologar o pedido de compensação de fls. 01/04, formulado em 11/5/99, reformulado às fls. 74/77, indeferido por despacho decisório da Seort/DRF/Campinas - SP, em 08/07/2004 (fls. 102/103), por meio do qual a ora recorrente pretendia ver compensados supostos créditos de PIS contra a Fazenda, em razão de recolhimentos indevidos no valor de R\$ 126.920,96, efetuados no período de 10/88 a 10/95 (Darfs de fls. 17/64 e demonstrativos de fls. 11/16), com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, julgados inconstitucionais pelo STF, com débitos de IPI no valor total de R\$117.982,90 (fls. 75/77), vencidos no período de 03/99 a 12/99 e vincendos.

Por seu turno, o Colegiado de Primeira Instância, por meio do Acórdão DRJ/CPS nº 7.638, fls. 132/137, houve por bem “indeferir a solicitação” contida na manifestação de inconformidade, aos fundamentos sintetizados em sua ementa exarada nos seguintes termos:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/07/1998 a 30/09/1995

Ementa: PIS. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. AD SRF 96/99. VINCULAÇÃO.

Consoante Ato Declaratório SRF 96/99, que vincula este órgão, o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeito à homologação ou de declaração de inconstitucionalidade.

BASE DE CÁLCULO. FATO GERADOR. PARECER PGFN. VINCULAÇÃO.



Conforme Parecer PGFN/CAT/nº 437/98, aprovado pelo Ministro da Fazenda, o art. 6º da Lei Complementar 7, de 1970, veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição ao PIS.

Solicitação Indeferida”.

Conforme AR de fl. 139, a interessada foi cientificada da decisão em 13/12/2004.

Nas razões de recurso voluntário oportunamente apresentadas, a ora recorrente sustenta que a reforma da r. decisão recorrida e a legitimidade do crédito compensando, tendo em vista que: a) o STJ e o STF “têm decidido reiteradamente que o prazo prescricional para requerer a restituição/compensação do crédito tributário ‘só começa a correr após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados daquela data que se deu a homologação tácita, tendo por termo inicial a data da declaração de inconstitucionalidade da lei em que se fundamentou o gravame’; e b) “Os prazos de recolhimento e as alíquotas do PIS para os períodos em questão são os fixados pela Lei Complementar nº 7/70, como tem decidido” o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, “assim como, a correção monetária é aplicável sobre os valores pagos indevidamente, sendo certo que “o valor pago a maior, apurado em razão da nova base de cálculo, a ser restituído deve ser atualizado” eis que “Em tema de compensação, a correção monetária, segundo reiterado entendimento do STJ, deve ser calculada tendo como indexado o IPC... INPC.... UFIR ... ‘RESP nº 223469.

ACORDARAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso**, nos termos do voto do Relator, da seguinte forma: **I) para considerar que o prazo decadencial conta-se a partir da Resolução nº 49/95, do Senado Federal.** Vencidos os Conselheiros Walber José da Silva, Maurício Taveira e Silva e José Antonio Francisco, que consideram prescrito o direito à restituição em 5 (cinco) anos do pagamento; e **II) para reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS.** Vencido o Conselheiro Walber José da Silva.

A deliberação adotada por meio do acórdão recorrido foi sintetizada na seguinte ementa:

PIS. RESTITUIÇÃO. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo decadencial de 5 anos previsto no art. 168 do CTN, para pedidos de restituição do PIS recolhido a maior, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e devido, com base na Lei Complementar nº 7/70, conta-se a partir da data do ato que definitivamente reconheceu ao contribuinte direito à restituição, assim entendida a data da publicação da Resolução nº 49/95, de 09/10/95, do Senado Federal, extinguindo-se, portanto, em 10/10/2000.

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

Os indêbitos oriundos de recolhimentos efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais

pelo STF, deverão ser calculados considerando-se que a base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, é o faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. A atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente, até 31/12/95, deve ser calculada 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.

COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS CONTRA A FAZENDA, NÃO EXTINTOS PELA DECADÊNCIA. COMPENSAÇÃO DEVIDA.

Ao pressupor a existência de créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública (art. 170 do CTN), a lei somente desautoriza a homologação de compensação, em pedidos que tenham por objeto créditos contra a Fazenda, cujo direito à restituição ou ao ressarcimento, já se ache extinto pela decadência (art. 168 do CTN).

Recurso provido.

A Fazenda Nacional, por meio de sua Procuradoria, com apoio no art. 32, I, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovado pela Portaria MF 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 201-056/07, fls. 169/171, a Presidente da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes recebeu o Recurso Especial interposto quanto ao prazo de cinco anos para restituição/compensação do PIS contado a partir do recolhimento.

A contribuinte, às fls. 176/177, apresentou Contra-Razões ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

É o Relatório.

Voto

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 julho de 1988 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. 150 a 155, a DRJ em Ribeirão Preto - SP indeferiu *in totum* a solicitação do Sujeito Passivo. *A*

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 ao recurso.

O representante da Fazenda Nacional pede o restabelecimento da decisão de primeira instância, no tocante à questão do termo de início da contagem da decadência/prescrição para repetição de indébito, por entender que o prazo inicial seria o da data de 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 à repetição de indébito é assegurado aos contribuintes no art. 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 art. 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.

Todavia, esse não é o entendimento deste Colegiado, que, por ampla maioria de voto, adota como termo inicial da contagem do prazo de extinção do direito a repetir indébitos decorrentes de dispositivos legais declarados inconstitucionais, em controle difuso, a data da resolução do Senado que suspendeu a execução da legislação eivada de inconstitucionalidade, *in casu*, 10 de outubro de 1995, dia em que se publicou a Resolução 49 que suspendeu a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445/1988 e 2.449/1988. Diante disso, resguardo o meu posicionamento, e curvo-me ao entendimento majoritário do Colegiado.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso especial apresentado pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões, em 01 de julho de 2008.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES

