



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA TURMA ESPECIAL

Processo nº 13886.000411/2001-18
Recurso nº 136.655 Voluntário
Matéria PIS-RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Acórdão nº 293-00.001
Sessão de 29 de outubro de 2008
Recorrente ERNESTO PAVAN & CIA. LTDA.
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO - SP

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/09/1991 a 28/02/1995

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECRETOS-LEIS Nºs 2.445/88
E 2.449/88. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO.
PRESCRIÇÃO.

O direito de pleitear a repetição do indébito tributário oriundo de pagamentos indevidos ou a maior realizados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 extingue-se em cinco anos, contados de 10/10/1995, data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da TERCEIRA TURMA ESPECIAL do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

Presidente

ALEXANDRE KERN

Relator

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 28, 11, 08

Martão Cursino de Oliveira
Mat. SIAPE 91850

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luis Guilherme Queiroz Vivacqua e Andréia Dantas Lacerda Moneta.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário (fls. 173 a 212) interposto pelo recorrente acima qualificado, contra o Acórdão nº 11.727, de 23 de março de 2006, da DRJ/RPO, fls. 160 a 166, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição de pagamentos indevidos decai no prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 01/09/1991 a 28/02/1995 Ementa: BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. SEMESTRALIDADE.

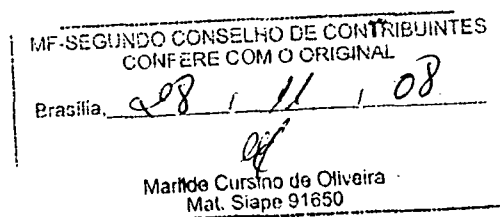
A base de cálculo do PIS é o faturamento do próprio mês de ocorrência do fato gerador.

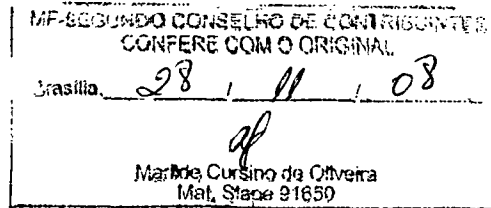
Solicitação Indeferida

Após síntese dos fatos relacionados, a recorrente suplica reforma da decisão, repetindo as teses já defendidas por ocasião da interposição da Manifestação de Inconformidade (fls. 73 a 99), no que diz respeito ao prazo para pleitear a restituição de indébitos de PIS, em face da declaração da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449, de 1988, pelo STF (tese dos cinco mais cinco, originada no STJ) e à semestralidade da contribuição (a base de cálculo do PIS é o faturamento do sexto mês subsequente ao de ocorrência do fato gerador). Discorre também sobre o instituto da compensação tributária, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, para rechaçar a cobrança dos valores compensados com os indébitos de PIS, argumentando que a compensação declarada extinguiu o crédito tributário correspondente. Lembra finalmente, o instituto da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, erigido no art. 151, inc. III, do CTN, para tachar de ilegal e inconstitucional a cobrança dos débitos que emergiram inadimplidos em face da não homologação da compensação declarada.

Conclui, requerendo (a) o reconhecimento do direito creditório, gerado pelos recolhimentos a maior de PIS realizados dentro do lapso temporal de 10 (dez) anos; (b) o reconhecimento da ilegalidade das leis ordinárias que promoveram sucessivas alterações na base de cálculo do PIS, em face da Lei Complementar nº 07, de 1970, e; (c) a homologação de todas as compensações declaradas.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro ALEXANDRE KERN, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 173 a 212 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-RPO nº 11.727, de 23 de março de 2006.

Prazo para pleitear restituição de indébitos em face da declaração da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 1.445 e 1.449, de 1988

Filio-me ao entendimento de que o prazo prescricional para pleitear restituição de pagamentos indevidos de tributos e contribuições, decorrentes da decretação de inconstitucionalidade de seu suporte legal, somente passa a fluir a partir do momento em que o direito à ação pode ser exercido plenamente (princípio da *actio nata*), expresso no acórdão do STJ, abaixo transcrito, muito embora seja sabedor que esse Tribunal já alterou sua jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. LC Nº 7/70. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.IMPOSSIBILIDADE.

1. Não cabe a este Tribunal proceder ao exame de violações à Constituição pela via estreita do recurso especial.

2. Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que o termo a quo do lapso prescricional para pleitear a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS é o da Resolução do Senado que suspendeu a execução dos Decretos-Lei nº 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal através do controle difuso.

3. Enquanto não ocorrido o respectivo fato gerador do tributo, não estará sujeita à correção monetária a base de cálculo do PIS apurada na forma da LC 07/70. Entendimento consagrado pela 1ª Seção do STJ.

4. Agravo regimental improvido." (Negrito ausente no original). (STJ, 2ª Turma, AGREsp. nº 449.019/PR, Rel. Min. João Otávio Noronha, J. à unanimidade em 20.05.03, DJU de 09.06.03).

A Resolução do Senado nº 49, que suspendeu a execução dos Decretos-Leis nºs 1.445 e 1.449, ambos de 1988, foi publicada em 10/10/1995. A partir dessa data, os contribuintes teriam 5 (cinco) anos para pleitear a restituição de eventuais indébitos pagos em até cinco anos anteriores à data da formulação do pedido.

No caso concreto, tratando-se de pedido protocolizado em 29/06/2001, o direito em questão já havia prescrito.

Em face do exposto, voto pelo improvimento do recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 29 de outubro de 2008.


ALEXANDRE KERN

