



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 13887.000188/99-03
Recurso nº 203-127.288 Especial do Procurador
Matéria PIS
Acórdão nº 02-02.806
Sessão de 15 de outubro de 2007
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TÊXTIL NORBERTO SIMIONATO S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1989 a 30/09/1995

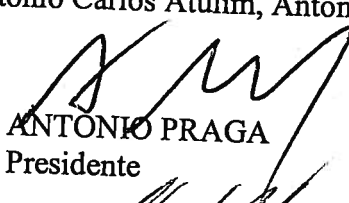
PIS. DECADÊNCIA. DIREITO CREDITÓRIO RELATIVO A
RECOLHIMENTOS OCORRIDOS MEDIANTE AS REGRAS
ESTABELECIDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70.

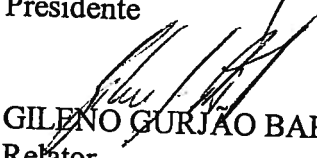
O prazo para o pedido de restituição de indébito é de dez anos a contar do
fato gerador do tributo. (Precedentes do STJ - Embargos de Divergência no
Recurso Especial nº 435.835-SC).

Recurso especial negado.

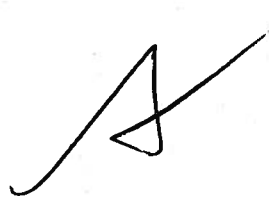
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de
Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial. Vencidos os
Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Antonio Bezerra Neto e Henrique Pinheiro Torres.


ANTONIO PRAGA
Presidente


GILENO GURJÃO BARRETO
Relator

FORMALIZADO EM: 09 JUN 2009



Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Praga (Presidente), 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, Julio Cesar Vieira Gomes, Misael Lima Barreto, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

Relatório

Por bem descrever os atos praticados no presente feito, adoto como relatório aquele constante da r. decisão recorrida, a seguir transcrito de forma integral:

"A empresa TÊXTIL NORBERTO SIMIONATO S/A, em 10/05/1999, requereu o reconhecimento de direito a créditos no valor de R\$ 264.766,98 (duzentos e sessenta e quatro mil setecentos e sessenta e seis reais e noventa e oito centavos), decorrentes de alegados recolhimentos a maior da contribuição ao PIS efetuados na forma dos Decretos-Lei n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais, nos períodos de março de 1989 a setembro de 1995. Pediu restituição ou autorização para compensar os referidos créditos com débitos de PIS e COFINS.

Às fls. 312/315, a DRF/Limeira indeferiu o requerimento de acordo com a seguinte motivação: pelo decurso do prazo decadencial para pleitear restituição em relação aos recolhimentos efetuados até 11/05/1994; e pela inexistência de direito creditório.

Devidamente cientificada, a contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 318/330, onde alegou que o seu direito à repetição do indébito não havia deixado, visto que o prazo decadência para o exercício desse direito iniciava-se a partir da homologação do lançamento, ou seja, cinco anos após a ocorrência do fato gerador; e que possuía os créditos requeridos, pois calculou da contribuição, na forma do parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar n.º 7/70.

A DRJ/Campinas negou o pedido da contribuinte segundo decisão assim ementada (doc. Fls.332/348):

"BASE DE CÁLCULO E PRAZO DE RECOLHIMENTO: "o fato gerador da Contribuição para o PIS é o exercício da atividade empresarial, ou seja, o conjunto de negócios e operações que dá ensejo ao faturamento. O art. 6º da Lei Complementar n.º 7/70 não se refere à base de cálculo, eis eu o faturamento de um mês não é grandeza hábil para medir a atividade empresarial de seis meses depois. A melhor exegese deste dispositivo é no sentido de a lei regular prazo de recolhimento de tributo." (Acórdão n.º 202-10.761). REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LANÇAMENTO DE HOMOLOGAÇÃO. O prazo quinquenal, previsto para homologação do lançamento (art. 150, §4º) não interfere na contagem (fixação do termo inicial) do prazo de repetição, para ampliá-lo,

porquanto destinado à administração para implementar a condição resolutive (não-homologação) que condiciona a eficácia do ato jurídico, este a cargo do sujeito passivo, tende a pagamento do tributo devido. INDEPENDÊNCIA DA DRJ. A autoridade monocrática não se encontra cingida em suas decisões à inteligência adotada pelo Conselho de Contribuintes quando, numa e noutra instância, é apreciada idêntica matéria. O mesmo se diga em relação a decisões judiciais em que o contribuinte não figure como um dos contendores.

SOLICITACAO INDEFERIDA."

Inconformada a contribuinte interpôs recurso voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes (doc. fls. 420/437), onde reiterou os argumentos expendidos nos seus requerimentos.

Às fls. 456/463, a Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuinte anulou o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, porque verificou que a mesma foi proferida por pessoa incompetente.

Apreciação a Manifestação de Inconformidade fls. 318/330, a autoridade julgadora de primeira instância indeferiu o pleito da interessada resumindo sua decisão (doc. fls. 468/479) nos termos da seguinte emenda:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/03/1989 a 30/09/1995

Ementa: PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITORIO SOBRE RECOLHIMENTOS DO PIS.

Extingue-se em cinco anos, contados da data do recolhimento, o prazo para pedido de compensação ou restituição de indébito tributário.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/03/1989 a 30/09/1995

Ementa: PIS. BASE DE CÁLCULO

Base de cálculo da contribuição para o PIS é o faturamento do próprio mês de ocorrência do fato gerador.

Solicitação Indeferida."

Ciente da decisão de primeira instância, a interessada, às fls. 483/505, voltou a apresentar recurso voluntário tempestivo a este Conselho de Contribuintes, onde repetiu suas razões de inconformidade.

No Acórdão 203-10.221 (fls. 518 a 527), o Conselheiro-Relator deu conhecimento do recurso voluntário tempestivo e votou no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para considerar como possível a restituição ou compensação dos eventuais valores recolhidos a maior a título de PIS após 10/05/1989, tendo por base a atual e corrente

jurisprudência dos 10 anos, retroativos ao pedido formulado pela interessada. A primeira corrente afirma que para se pleitear a repetição do indébito seria de 5 (cinco) anos contados da extinção do crédito tributário, mas a mesma corrente menciona que a extinção do crédito tributário se daria com o efetivo pagamento. Uma segunda corrente sustenta que o termo inicial seria da extinção do crédito tributário que se dá com homologação tácita, ou seja, 5 (cinco) anos após o fato gerador; e para que seja adotada como base de cálculo PIS devido até 29/02/1996 (IN SRF nº 06/2000), o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador do tributo, sem correção monetária.

A União (Fazenda Nacional), (fls.529 a 532) na data de 28/11/2005, enviou Recurso Especial para a Colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais, com fundamento nos argumentos de fato e de direito constantes das razões anexadas. Explanou que apesar do entendimento adotado de dez anos de decadência adotado pela maioria, é expressamente contrário ao Código Tributário Nacional e fundamentou com base nos arts. 168, I, c/c o art. 155, I, ambos do CTN, que quando verificada a prescrição do direito de pleitear do contribuinte, a Fazenda Pública terá garantido o direito à não devolução.

A recorrente as fls. 540 a 560, na data de 07/02/2006, mencionou conforme o Acórdão que a extinção do crédito tributário ocorreria com a efetivação do pagamento, independentemente da homologação fiscal, dando início ao prazo quinquenal para o exercício do direito a restituição do indébito. Verificou ainda no art. 150, §4º c/c art. 168, I, ambos do CTN e já entendido pelo Superior Tribunal de Justiça, o prazo para se pleitear a restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como a contribuição de PIS, é de dez anos, com isso pediu para que fosse negado provimento ao Recurso Especial interposto.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O Recurso Especial interposto preenche os requisitos necessários ao seu conhecimento, conforme art. 32 e art. 33 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, constante do Anexo II da Portaria MF nº 55, de 1998, sendo assim, dele tomo conhecimento.

O assunto tratado é relativo à compensação ou restituição de valores relativos a pagamentos a maior realizados no período de 1989 a 1995, decorrentes da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Lei 2.445 e 2.449, ambos de 1988, por parte do Senado Federal, feito ocorrido em 1995.

No tocante a estes créditos, o acórdão atacado deu parcial provimento ao pedido formulado ela contribuinte, com base na tese que defende o prazo decadencial de 10 anos para o PIS, em contrapartida, o Recurso Especial, formulado pela União, através do Procurador da Fazenda Nacional, defende a tese do prazo decadencial de cinco anos para o PIS, com base no art. 168, I, c/c art. 155, I, ambos do CTN, considerando que ocorreu a decadência do direito da contribuinte pleitear tais créditos.

O entendimento deste julgador acerca do tema é de que se aplica no caso o prazo quinquenal a partir da Resolução do Senado Federal, tal como asseverado no julgamento do Recurso Voluntário nº 133.571, a seguir transcrito:

PIS. RESTITUIÇÃO. NORMA INCONSTITUCIONAL. PRAZO DECADENCIAL. O prazo para requerer a restituição dos pagamentos da Contribuição para o PIS, efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, é de 5 (cinco) anos, iniciando-se a contagem no momento em que eles foram considerados indevidos com efeitos erga omnes, o que ocorreu com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

Quanto à interpretação dos arts. 165 e 168 do CTN, estes dispõem que:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º, do art. 162, nos seguintes casos:

I – 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;(...)

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário;(...)"

Com efeito, se um determinado contribuinte recolheu mais tributo do que o devido por um equívoco seu (art. 165, inciso I, CTN), a prescrição tem início com a extinção do crédito tributário (art. 168, inciso I, CTN), que se deu com a homologação do lançamento, sendo a homologação tácita, uma das modalidades de homologação.

Todavia, nos casos, como o presente, em que a contribuinte recolheu tributo indevido (art. 165, inciso I, CTN), com base em lei que, em momento ulterior, foi declarada inconstitucional, a contagem se dá de outra forma. Isso porque, no mundo jurídico, os decretos-leis que tinham instituído a cobrança indevida, não existem, de modo que não se pode falar em crédito tributário propriamente dito.

Com isso, aplica-se subsidiariamente o Decreto nº 20.910/32, de acordo com o qual "as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem." (art. 1º).

Como o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, em controle concreto de constitucionalidade, essa decisão só passou a ter eficácia erga omnes com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995, momento em que a recorrente passou a fazer jus à restituição dos valores pagos indevidamente.

Sendo assim, não pode prosperar a tese da recorrente, nos casos nos quais a decadência envolver tal Resolução do Senado Federal.

Porém, por sua vez, como a contribuinte não recorreu da decisão atacada pelo Recurso Especial, esta teve seu direito de recorrer precluso, logo, não pode pleitear nenhuma alteração no que decidiu o acórdão atacado.

Com base nestes fatos e fundamentos, voto pelo não provimento do presente recurso, mantendo a decisão atacada em seus próprios fundamentos, afastando a decadência para o período posterior a 10/05/89, em face da tese de dez anos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 2007.


GILENO GURJÃO BARRETO

