



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº : 13888.001069/99-50
Recurso nº : RD/201-128442
Matéria : RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes
Interessado : HUMBERTO CARAVITA NETO
Sessão de : 02 de julho de 2007
Acórdão nº : CSRF/02-02.760

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 procurador negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do 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. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Relator), Antonio Carlos Atulim e Antonio Bezerra Neto que deram provimento ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
REDATORA DESIGNADA

FORMALIZADO EM: 09 JUN 2009

Participaram ainda, do presente julgamento os Conselheiros: GILENO GURJÃO BARRETO, MARIA TERESA MARTÍNEZ LOPEZ, LEONARDO SIADÉ MANZAN (Substituto convocado), RODRIGO BERNARDES RAIMUNDO DE CARVALHO (Substituto convocado) e JOSÉ CARLOS PASSUELLO (Substituto convocado).

Processo nº : 13888.001069/99-50
Acórdão nº : CSRF/02-02.760

Recurso nº : RD/201-128442
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : HUMBERTO CARAVITA NETO

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos adoto o relatório do acórdão recorrido.

No dia 23/07/1999 a firma individual HUMBERTO CARAVITA NETO, já qualificada à fl. 01, ingressou com o pedido de restituição de contribuição para o PIS, relativa ao período de 06/89 a 08/95 (juntou Darfs de pagamentos ocorridos no período de 11/09/1989 a 15/09/1995), no valor atualizado de R\$ 20.165,90 (vinte mil, cento e sessenta e cinco reais e noventa e cinco centavos), alegando inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Ao pedido de restituição juntou-se pedidos de compensação com o Simples (fls. 02/14).

A DRF em Piracicaba - SP indeferiu o pedido da recorrente, nos termos do Despacho Decisório de fls. 166/185, alegando a extinção do direito de a recorrente pleitear a restituição para os pagamentos efetuados até 23/07/1994 e, para os pagamentos posteriores, a inexistência de direito creditório.

Ciente da decisão, a empresa interessada ingressou com a manifestação de inconformidade de fls. 192/219, onde alega, resumidamente, citando jurisprudências judicial e administrativa, que o direito de pedir a restituição extingue-se em cinco anos contados após a homologação do pagamento antecipado e que deve ser aplicado integralmente a Lei Complementar nº 7/70, especialmente quanto à semestralidade da base de cálculo, e, também, que a lei e a Constituição Federal lhe asseguram o direito à compensação pleiteada.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto - SP indeferiu a solicitação da recorrente, nos termos do Acórdão DRJ/RPO nº 4.719, de 05/12/2003, cuja ementa abaixo transcrevo:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/05/1990 a 30/09/1995

Ementa: COMPENSAÇÃO. PIS. INDEFERIMENTO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.

Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originariamente em seis meses.

Solicitação Indeferida".

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 01/11/2004, conforme AR de fl. 261.

Processo nº : 13888.001069/99-50
Acórdão nº : CSRF/02-02.760

Discordando da referida decisão de primeira instância, a interessada impetrou, no dia 17/11/2004, o recurso voluntário de fls. 265/301, onde reprisa os argumentos da manifestação de inconformidade.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 08/11/2005, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 306.

É o relatório.

A Câmara a quo deu provimento ao recurso. O acórdão foi assim ementado.

PIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO.

A decadência do direito de pleitear a compensação/restituição é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial, na hipótese dos autos, a data da publicação da Resolução do Senado que retira a eficácia da lei declarada inconstitucional.

PIS/FATURAMENTO. SEMESTRALIDADE.

Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95.

Recurso provido.

A Procuradora da Fazenda Nacional, dissentiu da decisão que lhe foi desfavorável e apresentou recurso especial, fls.319/323, por meio do qual requereu a reforma do acórdão vergastado para que lhe fosse restabelecido o prazo de cinco anos de restituição e/ou compensação para o PIS a partir de recolhimento, consagrado pela primeira instância administrativa.

O recurso foi admitido pela Presidenta da 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, quanto a decadência para pleitear a restituição/compensação de valores pagos indevidamente a títulos de PIS.

O sujeito Passivo apresentou contra-razões às folhas 328/343

É o relatório.



Processo nº : 13888.001069/99-50
Acórdão nº : CSRF/02-02.760

VOTO

CONSELHEIRO-RELATOR HENRIQUE PINHEIRO TORRES

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 fevereiro de 1990 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. 244 a 258, a DRJ em Ribeirão Preto – SP indeferiu *in totum* a solicitação do Sujeito Passivo.

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, por entender que o termo de início da contagem da decadência/prescrição para repetição de indébito é a 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 a repetição de indébito é assegurado aos contribuintes no artigo 165 do Código Tributário Nacional - CTN. Todavia, como todo e qualquer direito esse também tem



Processo nº : 13888.001069/99-50

Acórdão nº : CSRF/02-02.760

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

Processo nº : 13888.001069/99-50
Acórdão nº : CSRF/02-02.760

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 artigo 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.

Contando-se, pois, a extinção do crédito tributário da data do pagamento antecipado, tem-se que, no caso concreto ora em análise, os créditos cujo pagamento ocorreu até 23 de julho de 1994 foram extintos pelo decurso de prazo, haja vista que o pedido fora protocolado em 23 de julho de 1999.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso apresentado pela Fazenda Nacional.

Sala das Sessões/DF, Brasília 02 de julho de 2007.


Henrique Pinheiro Torres



Processo nº : 13888.001069/99-50
Acórdão nº : CSRF/02-02.760

VOTO VENCEDOR

Conselheira Designada JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Discordo da posição do Relator no que se refere à questão do prazo prescricional para os contribuintes pleitearem restituição de valores pagos relativos a tributo cuja norma que o exige tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Para tal efeito 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*.



Processo nº : 13888.001069/99-50
Acórdão nº : CSRF/02-02.760

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 23/07/1999, portanto antes do prazo de 10/10/2000.

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

Sala das sessões, DF, em 02 de julho de 2007.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES *GM*