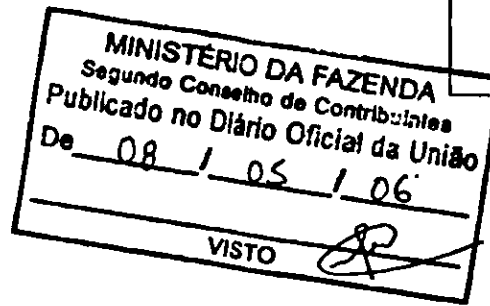




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.001357/2003-53
Recurso nº : 125.040
Acórdão nº : 201-78.599

Recorrente : SETE TÁXI AÉREO LTDA.
Recorrida : DRJ em Brasília - DF



2º CC-MF
Fl.

PIS. PRAZO DE RECOLHIMENTO. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. VACATIO LEGIS.

Incorre o fenômeno da *vacatio legis* por conta da declaração de inconstitucionalidade de parte do artigo 18 da Lei nº 9.715/98. Aplicável, nos fatos geradores entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, o prazo afeiçoado à LC nº 7/70, e a partir daí as regras da Lei nº 9.715/98 (MP nº 1.212/95 e reedições).

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

O direito de pleitear a restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação. Observância aos princípios da estrita legalidade e da segurança jurídica.

Recurso negado.

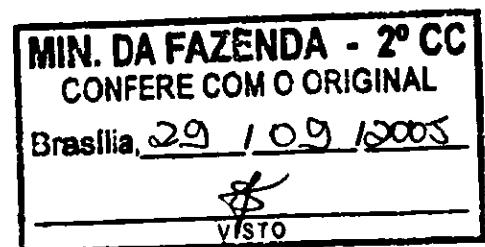
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SETE TÁXI AÉREO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Walber José da Silva
Walber José da Silva
Relator



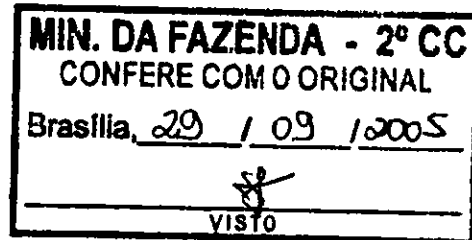
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.001357/2003-53
Recurso nº : 125.040
Acórdão nº : 201-78.599

Recorrente : SETE TÁXI AÉREO LTDA.



2º CC-MF
Fl.

RELATÓRIO

No dia 18/03/2005 a empresa SETE TÁXI AÉREO LTDA., já qualificada nos autos, ingressou com o pedido de restituição de contribuição para o PIS, paga no período de março de 1996 a janeiro de 1999, no valor atualizado de R\$ 190.920,32, alegando "vacatio legis" - falta de vigência de lei -, em face da inconstitucionalidade da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" do artigo 18 da Lei nº 9.715/98, declarada pelo STF em ADIn, bem como em razão da "vacatio legis", no período de novembro de 1998 a janeiro de 1999, da Lei nº 9.718/98, que entrou em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos para os fatos geradores ocorridos a partir de fevereiro de 1999.

A DRF em Goiânia - GO indeferiu o pedido e mostrou que não há que se falar em "vacatio legis" no período acima referido porque a Medida Provisória nº 1.212/95, e suas reedições, aplica-se aos fatos geradores a partir de março de 1996, conforme decisões do STF. Além disso, está extinto o direito de pleitear restituição de pagamentos ocorridos até 17/03/1998, nos termos do 168 do CTN.

Ciente da decisão, a empresa interessada ingressou com manifestação de inconformidade (fls. 154/170), onde alega, em sua defesa:

1 - falta de vigência e eficácia das Medidas Provisórias anteriores à Lei ordinária nº 9.715/98, em face de suas expressas alterações e revogações (prazo nonagesimal para cada MP);

2 - que a MP nº 1.212/95 revogou a Lei Complementar nº 7/1970, não tendo, pois, lei para o período citado; já que o STF considerou o período citado não abrangido pela MP nº 1.212/95 e sucedâneas, não há restituição para as Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73;

3 - que a contagem do prazo para a decadência só começa após a declaração de inconstitucionalidade, anexas opiniões doutrinárias; e

4 - que é cabível aplicar Ufir e Selic.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Brasília - DF indeferiu a solicitação da recorrente, nos termos do Acórdão DRJ/BSA nº 07.005, de 07/08/2003, cuja ementa abaixo transcrevo:

"Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/04/1996 a 28/02/1999

Ementa: Repetição de Indébito Prazo Decadencial

O direito de pleitear restituição/compensação de tributo ou contribuição paga indevidamente ou em valor maior que o devido extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário. Observância aos princípios da estrita legalidade tributária e da segurança jurídica.

A MP nº 1.212, 28/11/1995, teve eficácia 90 dias depois da sua publicação, só neste momento revogando o ordenamento jurídico anterior.


Solicitação Indeferida".

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 06/10/2003, conforme AR de fl. 179.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.001357/2003-53
Recurso nº : 125.040
Acórdão nº : 201-78.599

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>29</u> / <u>09</u> / <u>2005</u>  VISTO
--

2º CC-MF Fl. _____

Discordando da referida decisão de primeira instância, a interessada impetrou, no dia 03/11/2003, o recurso voluntário de fls. 180/196, onde reprisa os argumentos da manifestação de inconformidade.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 14/06/2005, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 198.

É o relatório.


Assinatura

Assinatura



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.001357/2003-53
Recurso nº : 125.040
Acórdão nº : 201-78.599

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>29</u> / <u>09</u> / <u>2005</u>  VISTO

2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
WALBER JOSÉ DA SILVA

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais exigências legais, razão pela qual dele conheço.

Como relatado, a recorrente pretender ver restituído os seus pagamentos feitos a título de contribuição para o PIS, relativo aos fatos geradores ocorridos entre março de 1996 e janeiro de 1999, alegando a ocorrência de "vacatio legis" no referido período.

As decisões da DRF em Goiânia - GO e da DRJ em Brasília - DF são irretocáveis, cujos fundamentos adoto neste voto como se aqui estivessem escritos.

Este Colegiado já teve a oportunidade de se manifestar sobre a metéria posta em discussão, quando negou provimento, por unanimidade, ao Recurso Voluntário nº 121.108, cujo voto proferido no referido recurso, da lavra do i. Conselheiro Jorge Freire (Acórdão nº 201-76.580), adoto em todos os seus fundamentos e tomo a liberdade de transcrevê-lo na íntegra:

"O que houve foi que o STF, na ADIn nº 1.417-0 (DJ de 02/08/1999), declarou inconstitucional a parte final do art. 18 da Lei nº 9.715, que reproduzia o comando positivado no art. 15 da MP nº 1.212/95 e suas alterações até sua conversão na citada Lei. Tal norma dispunha:

'Art. 18. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995.'

Tendo em vista o entendimento do STF que não poderia haver retroatividade de nova lei que mudava o regime de apuração do PIS, alterando a sistemática da Lei Complementar nº 7/70, aquele Egrégio Tribunal, 'por unanimidade, julgou procedente, em parte, a ação direta para declarar a inconstitucionalidade, no art. 18 da Lei 9.715, de 25/11/1998, da expressão 'aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995'.'

De outra banda, também desprovido o argumento de que a anterioridade nonagesimal em relação às contribuições sociais (CF, art. 195, § 6º) deve ser contada a partir da publicação da lei oriunda da conversão de Medida Provisória, pois o STF no REsp nº 232.896-PA, de 02.08.1999, assentou o entendimento de que a contagem daquele prazo inicia-se a partir da veiculação da primeira medida provisória.


E a própria Receita Federal regulamentando o entendimento exarado desses julgados editou a IN SRF nº 006, de 19 de janeiro de 2000, aduzindo no parágrafo único do art. 1º, que "aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970".

Assim, não há que se falar em inexistência de lei impositiva em face da declaração de inconstitucionalidade da parte final do art. 18 da Lei nº 9.715. O que ocorre, numa leitura das decisões do STF acima comentadas, é que até o fim da fluência do prazo da anterioridade mitigada das contribuições sociais, continuava em vigência a forma anterior de cálculo da contribuição com base na Lei que veio a ser modificada, qual seja, a da Lei Complementar nº 7/70, pois o efeito da declaração de inconstitucionalidade, uma vez não demarcado seus limites temporais, como hoje permite o art. 27 da Lei nº 9.868, de 10/11/1999, opera-se ex tunc.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n^o : 10120.001357/2003-53
Recurso n^o : 125.040
Acórdão n^o : 201-78.599

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 29 / 09 / 2005  VISTO
--

2º CC-MF
Fl.

E este é o entendimento do STF, que assim posicionou-se quando discutia os efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos malsinados Decretos-Leis n^{os} 2.445 e 2.449.

Nos embargos de declaração em Recurso Extraordinário n^o 168554-2/RJ (D.J. 09/06/95) a matéria foi assim ementada:

'INCONSTITUCIONALIDADE - DECLARAÇÃO - EFEITOS. A declaração de inconstitucionalidade de um certo ato administrativo tem efeito 'ex-tunc', não cabendo buscar a preservação visando a interesses momentâneos e isolados. Isto ocorre quanto à prevalência dos parâmetros da Lei Complementar 7/70, relativamente à base de incidência e alíquotas concernentes ao Programa de Integração Social. Exsurge a incongruência de se sustentar, a um só tempo, o conflito dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com a Carta e, alcançada a vitória, pretender, assim, deles retirar a eficácia no que se apresentaram mais favoráveis, considerada a lei que tinha como escopo alterar - Lei Complementar 7/70. A espécie sugere observância ao princípio do terceiro excluído.' (grifei)

Em seu voto o Ministro Marco Aurélio assim finaliza:

'A declaração de inconstitucionalidade de um certo ato normativo tem efeitos 'ex tunc', retroagindo, portanto, à data da edição respectiva. Provejo estes declaratórios para assentar que a inconstitucionalidade declarada tem efeitos lineares, afastando a repercussão dos decretos-leis no mundo jurídico e que, assim, não afastaram os parâmetros da Lei Complementar n^o 7/70. Neste sentido é meu voto.'

Mantendo esse entendimento o Excelso Pretório assim ementou os Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário 181165-7/DF em Acórdão votado em 02 de abril de 1996 por sua Segunda Turma:

"1. Legítima a cobrança do PIS na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, vez que inconstitucionais os Decretos-leis n 2.445 e 2.449/88, por violação ao princípio da hierarquia das leis.

2. ..."

Então, até que a MP n^o 1.212/95 surtisse seus efeitos no sentido da mudança da forma de cálculo do PIS, continuou vigendo a forma estabelecida na Lei Complementar n^o 7/70. E neste processo não se discute a interpretação desta norma, posto que a lide administrativa refere-se a períodos a partir de março de 1996, quando já regendo a hipótese impositiva estava a MP n^o 1.212/95.

Também, como bem apontado na r. decisão, nada obsta que o PIS seja alterado por lei ordinária oriunda de conversão de medida provisória, haja vista que desta forma foi recepcionado pelo art. 239, da Constituição Federal, conforme, também, entendimento esposado pelo STF, no Agravo de Instrumento n^o 325.303/PR¹.

Face a tal, em remate, consoante entendimento do STF e da própria Administração Tributária, até o fato gerador de fevereiro de 1996, inclusive, a lei impositiva a ser utilizada na exação do PIS é a Lei Complementar n^o 7/70. Assim, como nestes autos os períodos em questão reportam-se a fatos geradores a partir de março de 1996, e considerando que todo o período discutido está abarcado pela sistemática de cálculo da Lei n^o 9.715, fruto de conversão da MP reeditada, é despropositado o pronunciamento acerca da forma de cálculo do PIS nos termos da LC n^o 7/70."

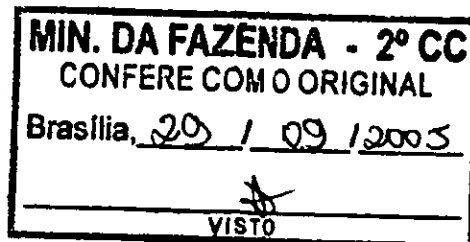
Pelas mesmas razões acima, também não há que se falar em *vacatio legis* no período de novembro de 1998 a janeiro de 1999, quando a Lei n^o 9.718/98 passou a produzir

¹ Julgado em 25/09/2001, DJU de 26/10/01, p. 43.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.001357/2003-53
Recurso nº : 125.040
Acórdão nº : 201-78.599



2º CC-MF
Fl.

seus efeitos. Até janeiro de 1999 vigorou as normas inauguradas pela MP nº 1.212/95 e alterações posteriores.

Quanto ao prazo para pedir restituição, não merece prosperar o argumento da recorrente de que o referido prazo conta-se do trânsito em julgado da decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade da lei que embasou o pagamento.

Sobre o termo *a quo* do prazo para pedir restituição de tributos e contribuições pagos indevidamente, reza o artigo 168 do CTN:

*"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 artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, 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." (negritei)

As duas regras de contagem de prazo acima são capitais porque tratam de extinção de direito. Qualquer outra regra de contagem de prazo que não estas pode levar tanto a ressuscitar direito extinto, "morto", quanto a abreviar o tempo do direito de pleitear a restituição.

Como é cediço, os aplicadores do direito administrativo estão vinculados à lei, em especial os administradores tributários. Os termos iniciais para o exercício do direito de pleitear restituição, a que os administradores tributários estão vinculados, só são dois: **data da extinção do crédito tributário** e **data em que se tornar definitiva a decisão** (administrativa ou judicial) que tenha reformado decisão condenatória, que tenha anulado decisão condenatória, que tenha revogado decisão condenatória ou que tenha rescindido decisão condenatória. Marco inicial diverso destes é inovação que apenas à lei complementar é dado fazer (art. 146, III, b, da CF/88).

Não há, na legislação tributária, previsão de suspensão ou interrupção dos prazos fixados no artigo 168 do CTN. Portanto, não pode ser outro o marco inicial para pedir restituição de tributos pagos indevidamente senão os previstos neste dispositivo, seja qual for o motivo do pagamento indevido.

Para que não paire nenhuma dúvida sobre esta controvertida matéria, foi publicada a Lei Complementar nº 118, de 09/02/05, dando a interpretação mais lógica e racional, defendida pelos ilustres doutrinadores supracitados, aos dispositivos do CTN que regem a matéria.

Reza os artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/05:

"Art. 3º- Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

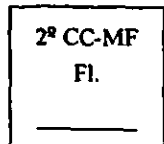
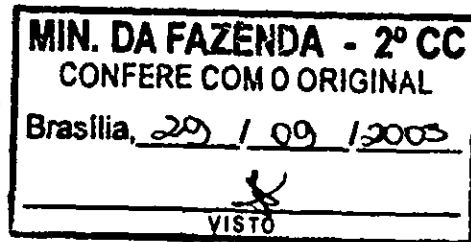
Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional."

A decisão recorrida está em perfeita harmonia com o entendimento esposado na citada Lei Complementar nº 118/05 e na doutrina citada, em nada merecendo reparos.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10120.001357/2003-53
Recurso nº : 125.040
Acórdão nº : 201-78.599



Em face do exposto, e por tudo o mais que do processo consta, meu voto é para negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005.


WALBER JOSÉ DA SILVA

