



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº : 10120.007175/2001-24
Recurso nº : 202-124767
Matéria : RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO – PIS
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : SEGUNDA CÂMARA DO 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : NAVESA NACIONAL DE VEÍCULOS LTDA
Sessão de : 24 de julho de 2006
Acórdão nº : CSRF/02-02-361

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA – PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE – O recurso especial previsto no art. 32, II, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Portaria MF 55/98), tem como requisito a demonstração da divergência entre casos com identidade de situações fáticas, comprovada mediante confronto de acórdãos. Incabível a configuração de divergência se o aresto tido como divergente versa sobre exigência decorrente de lançamento de ofício, enquanto que o acórdão recorrido versa sobre restituição de importância recolhida a maior. Se não preenchido o pressuposto, o recurso, nesse aspecto não há de ser admitido.

PRAZO DE RESTITUIÇÃO. NORMA INCONSTITUCIONAL. PRAZO DECADENCIAL. Pedido de restituição de indébitos referentes à contribuição para o PIS, no período de 1º/10/1995 a 29/02/1996, pagos com base na MP nº 1.212/95, formulado antes do prazo de cinco anos da data da publicação do Acórdão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF, há de se manter afastada a decadência.

Recurso especial não conhecido quanto ao item semestralidade.
Recurso especial negado quanto ao item decadência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso quanto ao item semestralidade e, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso quanto ao item decadência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e Antonio Bezerra Neto que deram provimento ao recurso.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo n.º : 10120.007175/2001-24
Acórdão nº : CSRF/02-02-361


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ
RELATORA

FORMALIZADO EM: 24 OUT 2006

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO, VALDEMAR LUDVIG (Substituto convocado), HENRIQUE PINHEIRO TORRES, ADRIENE MARIA DE MIRANDA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausente o Conselheiro DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA.



Processo n.º : 10120.007175/2001-24
Acórdão nº : CSRF/02-02.361

Recurso nº : 202-124767
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : NAVESA NACIONAL DE VEÍCULOS LTDA

RELATÓRIO

Tratam os autos de pedido de restituição de PIS, protocolado em 17/12/2001 e se reporta a pagamentos efetuados no período de 1 º. de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996.

A Fazenda Nacional, por seu procurador, com fundamento simultâneo no art. 32, inciso I (decadência - prazo para restituir) e II (semestralidade de ofício e prazo/base de cálculo), do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovado pela Portaria nº55, de 12/03/98, contra decisão consubstanciada em acórdão da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes interpõe recurso especial a esta Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Inconformada, pois, com a decisão que afastou a decadência e reconheceu a semestralidade de ofício.

A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

PIS. RESTITUIÇÃO. NORMA INCONSTITUCIONAL. PRAZO DECADENCIAL.

Se o indébito se exterioriza a partir da declaração de inconstitucionalidade das normas instituidoras do tributo, a contagem do prazo decadencial inicia-se na data em que a norma foi declarada inconstitucional. **Afastada a Decadência.**

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

É de se admitir a existência de indébitos referentes à contribuição para o PIS, no período de 1º/10/1995 a 29/02/1996, pagos com base na MP nº 1.212/95, cuja retroatividade foi declarada inconstitucional no julgamento da ADIN nº 1.407-0/DF, de vez que continuou aplicável ao período a Lei Complementar no 7/70, e suas alterações válidas,

Processo n.º : 10120.007175/2001-24
Acórdão nº : CSRF/02-02.361

considerando-se como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior àquele em que ocorreu o fato gerador.

CORREÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente, deve ser efetuada 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.

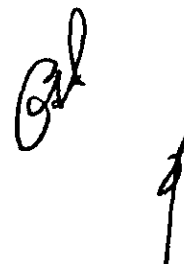
Recurso provido em parte.

Segundo as razões apresentadas pela Fazenda Nacional a r. Câmara diverge, quanto ao prazo de restituir (decadência) da nova orientação firmada pela 1.ª seção do STJ, na apreciação do ERESP 423.994/MG, o qual determina que o termo a *quo* conta-se da extinção do crédito tributário, ou seja, o pagamento, seguindo o entendimento do Parecer PGFN/n. 1.538/99 e Ato Declaratório SRF n. 096/99. No mais, insurge-se contra a semestralidade por dois motivos: a um, por entender ter sido concedida de ofício; e a dois, por defender que a norma não trata de prazo de recolhimento e sim de base de cálculo, assim considerada como faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

O apelo especial, uma vez entendido ter sido preenchidos os requisitos de admissibilidade, foi recebido pelo despacho nº202-00.302 da presidência daquela Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes.

A interessada foi devidamente cientificada do Recurso Especial, optando por não apresentar contra-razões ao recurso interposto.

É o Relatório.

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

Processo n.º : 10120.007175/2001-24
Acórdão n.º : CSRF/02-02.361

VOTO

Conselheira MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ, Relatora.

Trata-se de pedido de restituição, protocolado em 17/12/2001 e se reporta a pagamentos efetuados no período de 1º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996.

Conforme relatado, o recurso interposto abrange duas matérias: i- a semestralidade (de ofício e a sua interpretação) e ii- a decadência (prazo para solicitar a restituição).

i- Da semestralidade

No que se refere à semestralidade, a Fazenda Nacional traz como paradigma o Acórdão n.º 203-07.818 (Rec. 111967) julgado em 07/11/2001, cuja ementa está assim redigida:

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE - MULTA - SEMESTRALIDADE - O lançamento está revestido dos pré requisitos legais indispensáveis exigidos pelo Decreto n.º 70.235. Incompetente a Autoridade Administrativa para examinar constitucionalidade de lei. Preliminares rejeitadas. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - MATÉRIA NÃO LITIGIOSA - DECISÃO EXTRA PETITA - Decisões anteriores, reiteradas sobre determinada matéria, não se constituem em motivo suficiente para que se atribua ao julgador administrativo, em grau de recurso, o dever de aplicá-las aos julgados em que a mesma não tenha sido argüida na impugnação, que é o momento em que se instaura a fase litigiosa do procedimento. Recurso a que se nega provimento.

Texto da Decisão: I) Por unanimidade de votos, rejeitou-se a preliminar de nulidade; e, II) no mérito, pelo voto de qualidade, negou-se provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva (relator), Antonio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski e Maria Teresa Martínez López, que davam a semestralidade de ofício. Designado para redigir o acórdão o Conselheiro Valmar Fonseca de Menezes.

Processo n.º : 10120.007175/2001-24
Acórdão nº : CSRF/02-02.361

Por entender caber ao relator do processo, antes de efetuar qualquer apreciação de mérito, efetuar o controle dos requisitos formais de admissibilidade do recurso, entre eles, a verificação se os pressupostos processuais foram devidamente cumpridos, passo à apreciação.

Dispõe o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes que é cabível recurso especial à CSRF de decisão que tenha dado à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha de outra Câmara de Conselho de Contribuintes ou desta CSRF.

Entenda-se por divergência a interpretação de maneira diversa a mesma norma a fatos iguais.

Em confronto com o acórdão considerado como divergente da decisão recorrida, o que se verifica pela transcrição e comparação de trechos que expressam entendimentos divergentes sobre a aplicação da mesma norma jurídica a uma situação fática, nota-se inexistência de identidade. A um porque no caso presente se trata de pedido de restituição de importância paga a maior,¹ em que o Acórdão recorrido reconheceu apenas uma parte, quando da aplicação da norma aplicável - Lei Complementar n. 7/70. O pedido da interessada neste caso foi pela devolução integral da importância paga, enquanto a decisão recorrida deu parcialmente a restituição justificando o porque de tal decisão, ou seja, pela aplicação da Lei Complementar n. 7/70. A aplicação da Lei Complementar n. 7/70 se justificou na motivação da decisão prolatada.

¹ A contribuinte defendeu a tese de que, em decorrência da declaração de inconstitucionalidade da cobrança retroativa da contribuição para o PIS, prevista no artigo 15 da Medida Provisória nº 1.212, de 1995, sucessivamente reeditada, até converter-se na Lei nº 9.715, de 1998, não haveria norma legal apta a determinar a incidência da contribuição referida, no período de 1º/10/1995 a 29/02/1996. Conseqüentemente, os pagamentos que efetuou com base na Medida Provisória nº 1.212, relativos aos fatos geradores ocorridos no citado período, seriam indevidos, tendo direito de repeti-los.

Processo n.º : 10120.007175/2001-24
Acórdão nº : CSRF/02-02.361

Já, no Acórdão paradigma, trata-se de lavratura de auto de infração por falta de recolhimento da contribuição social, em que a contribuinte apenas alega a nulidade do lançamento e a ilegalidade da multa de ofício. Situações fáticas absolutamente díspares.

Muito embora, em que pese o paradigma ter versado sobre a semestralidade, o fez em situações distintas, sendo que o voto vencedor do acórdão recorrido sequer se manifesta contra o afastamento da semestralidade (prazo de recolhimento X base de cálculo) e sim, propriamente à não aplicação da semestralidade porque a recorrente nada alega à respeito. Diferente também neste caso, onde a interessada pede a devolução total da importância paga e o julgador para fazer a justiça, aplicou a lei ao fato. A verdade do fato e o conhecimento da lei são, pois, os elementos primordiais da administração da justiça. Conseqüentemente, o julgador não pode ignorar a lei, assim como não pode eximir-se de julgar sob pretexto de sua omissão, porque se isto ocorrer terá que julgar com base nos princípios gerais de direito, nos costumes e na analogia. Não há preclusão o que está na lei. A interpretação da norma é sempre declaratória e não constitutiva.

ii- decadência - prazo de restituir

No mais, passo à questão do prazo do pedido de restituição, recurso interposto pela Fazenda Nacional, com fundamento no art. 32, inciso I. Em primeiro lugar, reconhecendo a controvérsia que o tema envolve, ressalvo a minha opinião particular de ter defendido que os pedidos efetuados antes da vigência do disposto no art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 ² devam obedecer ao prazo de 10 anos retroativos a contar do pleito ³.

² "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

³ O prazo para ao pedido de restituição/compensação de indébito é de dez anos a contar do fato gerador do tributo. (Precedentes do STJ - Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 435.835-SC).

Processo n.º : 10120.007175/2001-24

Acórdão n.º : CSRF/02-02.361

No caso dos autos, entre as duas teses apresentadas – uma pela Fazenda (5 anos contados do pagamento) e outra a do acórdão recorrido (5 anos da data do dispositivo declarado inconstitucional) curvo-me a esta, por ser particularmente a tese defendida por esta E. Câmara.

Nesse sentido, transcrevo excertos da decisão recorrida como se fossem minhas as razões presentes de decidir:

A contribuição para o PIS, instituída pela Lei Complementar nº 7, de 1970, com as alterações determinadas pela Lei Complementar nº 17, de 1973, teve sua regência modificada pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, que foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e tiveram suas execuções suspensas pela Resolução nº 49, de 1995, do Senado Federal.

Com a retirada dos malsinados decretos-leis do mundo jurídico, voltaram a vigor as regras da Lei Complementar nº 7, de 1970, que dispunha que a alíquota da contribuição para o PIS era de 0,75%, tendo como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, conforme pronunciamento reiterado e pacífico do Superior Tribunal de Justiça, o que foi acompanhado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão CSRF/01-04.960, de 14/06/2004.

Em 28/11/1995 foi editada a Medida Provisória nº 1.212, posteriormente convertida na Lei nº 9.718, de 27/11/1998, que estabeleceu como base de cálculo para o PIS o faturamento do próprio mês de ocorrência do fato gerador, reduzindo a alíquota para 0,65%.

A MP nº 1.212, em seu artigo 15, determinou que o novo regramento fosse aplicado “aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995”. Esta disposição foi mantida nas sucessivas reedições da MP, vindo a constituir o art. 18 da Lei nº 9.718/98.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn nº 1.417-0/DF, declarou inconstitucional a parte final do referido artigo 18 da Lei nº 9.715, de 1998, que determinava a incidência da norma retroativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995, o que implicou a extensão da inconstitucionalidade da mesma expressão veiculada pelas medidas provisórias que antecederam a referida lei.

Desta forma, diante da declaração de inconstitucionalidade da retroação da norma, a Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/1995, passou a produzir efeitos apenas a partir de 1º/03/1996, isto em obediência à anterioridade nonagesimal, inscrita no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988.

Processo n.º : 10120.007175/2001-24
Acórdão n.º : CSRF/02-02.361

Conseqüentemente, no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, quando ainda não vigiam as determinações da Medida Provisória nº 1.212, a incidência da contribuição para o PIS continuou sendo disciplinada pela Lei Complementar nº 7/70, com as modificações da Lei Complementar nº 17/73.

Não há dúvida de que a demarcação da norma que regeria a incidência da contribuição para o PIS, no período de 1º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996, decorreu da solução de uma situação jurídica conflituosa, que apenas se dirimiu com o julgamento da ADIn nº 1.417-0/DF.

A controvérsia acerca do prazo para a restituição de tributos e contribuições federais, quando tal direito decorra de situação jurídica conflituosa, já foi enfrentada pelo Segundo Conselho de Contribuintes em diversas oportunidades, concluindo-se que, nestes casos, a natureza jurídica do indébito é a própria declaração de inconstitucionalidade.

Assim, deve-se levar em conta dois momentos distintos, que são o pagamento em si e o instante em que o este se torna indevido, porque, na época de sua realização ele era estritamente legal, só vindo a perder este status após a decisão que declarou inconstitucional a norma que o fundamentava.

Tais circunstâncias são de fundamental importância para a demarcação do dies a quo da contagem do prazo de decadência do direito de pleitear a restituição dos valores recolhidos com base na MP nº 1.212, e que deveriam ter sido efetuados nos termos da Lei Complementar nº 7/70 e suas alterações válidas.

E mais adiante, conclui a decisão recorrida:

Assim, como a incidência da contribuição para o PIS, no período de 1º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996, com base na MP nº 1.212/95, só veio a ser afastada com o julgamento da ADIn nº 1.417-0/DF, publicada em 16/08/1999, deve ser este o dies a quo a ser tomado para a contagem do prazo decadencial dos pedidos de restituição dos valores pagos a maior com base no dispositivo declarado inconstitucional.

Conseqüentemente, afasta-se a decadência do pedido de restituição do tributo em foco, de vez que formulado em 17 de dezembro de 2001, quando ainda não tinha transcorrido o prazo de cinco anos da data da publicação do Acórdão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF.

Processo n.º : 10120.007175/2001-24
Acórdão nº : CSRF/02-02.361

Portanto, considerando que a interessada formulou pedido de restituição em 17 de dezembro de 2001, quando ainda não tinha transcorrido o prazo de cinco anos da data da publicação do Acórdão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial.

CONCLUSÃO

Diante do acima exposto, voto no sentido de:

i- **não conhecer** do recurso especial interposto com fundamento no item do art. 32, II do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Portaria MF 55/98), que tem como requisito a demonstração da divergência entre casos similares, e;

ii- **negar provimento** ao recurso especial interposto, fundamentado no item do art. 32, I do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Portaria MF 55/98), eis que a interessada formulou pedido de restituição em 17 de dezembro de 2001, quando ainda não tinha transcorrido o prazo de cinco anos da data da publicação do Acórdão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF.

Sala das Sessões – DF, em 24 de julho de 2006.


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ 