



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

Processo nº 10280.002493/2002-47
Recurso nº 144.882 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.313 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de junho de 2009
Matéria RESTITUIÇÃO PIS
Recorrente FORMOSA SUPERMERCADOS E MAGAZINE LTDA.
Recorrida DRJ-BELÉM/PA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 20/02/1992 a 15/03/1996

INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA

O prazo quinquenal para restituição/compensação de indébitos decorrentes de pagamentos efetuados indevidamente e/ ou a maior, a título de PIS, com fundamento nos indigitados Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, é de cinco anos contados da data da publicação da Resolução nº 49, em 10/10/1995, expedida pelo Senado Federal.

Para os recolhimentos efetuados com base na MP nº 1.212, de 25/11/1995, cujo art. 15 foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, conta-se o prazo quinquenal a partir da data decisão proferida por este Tribunal Superior.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1995 a 28/02/1996

FUNDAMENTO LEGAL

Em face da suspensão da execução dos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, pelo Senado Federal, e do julgamento da ADIN nº 1.417-0, pelo Supremo Tribunal Federal que julgou inconstitucional parte do art. 15 da Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 1995, a contribuição para o PIS tornou-se devida, no período de competência de 1º de outubro de 1995, com base na Lei Complementar nº 7, de 1970, e ulterior alteração legal.

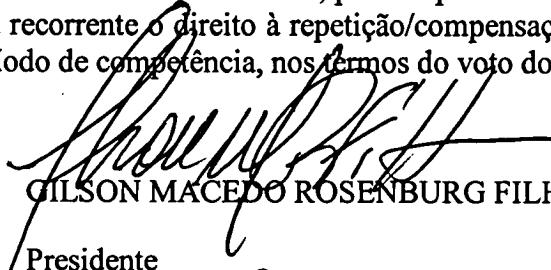
SEMESTRALIDADE. COMPETÊNCIA. 01/10/1995 A 31/10/1995

Súmula 11. A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 2^a Câmara/1^a Turma Ordinária da 2^a Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso no sentido de determinar a aplicação das regras previstas na Lei Complementar nº 07/70, em especial, a sistemática da semestralidade, para os períodos compreendidos entre 10/95 e 02/96, reconhecendo à recorrente o direito à repetição/compensação de possíveis diferenças apuradas para aquele período de competência, nos termos do voto do Relator.



GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Presidente



JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton César Cordeiro de Miranda.

Relatório

A recorrente acima qualificada ingressou com o pedido às fl. 01/07, protocolado em 29/04/2002, requerendo a restituição do montante de R\$ 599.863,40 (quinhentos e noventa e nove mil oitocentos e sessenta e três reais e quarenta centavos), decorrente de pagamentos indevidos e/ ou maior, a título de contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) entre as datas de 20/02/1992 e 15/03/1996, sobre os fatos geradores ocorridos nos meses de competência de janeiro de 1992 a fevereiro de 1996, conforme planilhas às fl. 02/07.

O pedido foi inicialmente apreciado e indeferido pela DRF em Belém, PA, conforme Despacho Decisório às fls. 156/161.

Cientificada daquele despacho decisório, inconformada, a recorrente interpôs a manifestação de inconformidade às fls. 164/178, requerendo a sua reforma para que lhe fosse reconhecido o direito à repetição dos valores reclamados, alegando, em síntese, razões assim sintetizadas pela DRJ em Belém:

"a) o lançamento da Contribuição para o PIS é lançamento por homologação, vez que o sujeito passivo tem o dever de apurar mensalmente a base de cálculo da contribuição devida, bem como de antecipar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa;

b) o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, nos termos do art. 168, I do CTN e no lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário se realiza com a homologação expressa efetuada pela autoridade administrativa (art. 150, caput do CTN) ou com a homologação tácita após cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º do CTN);

c) portanto, somente após o transcurso do prazo de cinco anos da homologação expressa ou tácita, extingue-se o direito de pleitear a repetição do indébito;

d) entende que a legislação aplicável (Lei Complementar nº 07, de 1970, art. 6º, parágrafo único) determina que a base de cálculo é o do faturamento do sexto mês anterior prazo para pedir a restituição é de 10 (dez) anos;

e) cita farta jurisprudência judicial, para corroborar o entendimento trazido na defesa.”

Analizada a manifestação de inconformidade, aquela DRJ julgou-a improcedente, conforme Acórdão nº 4.815, datado de 29/08/2003, às fls. 188/200, assim ementado:

“PAGAMENTO A MAIOR OU INDEVIDO. PRAZO PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO E/OU COMPENSAÇÃO.

O prazo para pleitear a restituição e/ou compensação de valores pagos a maior ou indevidamente a título de tributos e contribuições, inclusive aqueles submetidos à sistemática do lançamento por homologação, é de cinco anos contados da data do efetivo pagamento.”

Inconformada com essa decisão, a recorrente interpôs o recurso voluntário às fls. 202/215, requerendo a sua reforma a fim de que lhe reconheça o direito à repetição dos valores reclamados, alegando, em síntese, que o prazo quinquenal para repetição de indébitos, nos termos do Código Tributário Nacional (CTN), art. 168, I, é de cinco anos a partir da extinção do crédito tributário. Ainda, de acordo com o art. 150, § 4º, a extinção de créditos tributários de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no presente caso, ocorre em 05 (cinco) anos, contados dos respectivos fatos geradores. Expirado esse prazo, sem que a Fazenda Pública não tenha se manifestado, a extinção tácita se dá depois dos 05 (cinco) anos, contados dos respectivos fatos geradores, quando, então, se inicia o prazo quinquenal para se exercer o direito à repetição/compensação, resultando prazo total de 10 (dez) anos, ou seja, cinco para a extinção e mais cinco para a repetição. Alegou também a inaplicabilidade da LC nº 118, de 09/02/2005, que somente se aplica aos pedidos protocolados a partir de sua vigência.

Discorreu, ainda, sobre a semestralidade da base de cálculo do PIS, concluindo que esta se manteve, nos termos da LC nº 7, de 1970, art. 6º, parágrafo único, até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.212, de 1995.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

Os valores reclamados como indébitos referem a fatos geradores ocorridos no período de competência de janeiro de 1992 a fevereiro de 1996. Assim, torna-se necessário fundamentar nossa decisão em dois tópicos distintos.

Para os recolhimentos efetuados entre 20/02/1992 e 13/10/1995, correspondentes aos fatos geradores do período de competência de janeiro de 1992 a setembro de 1995, a contribuição foi paga com base nos indigitados Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, julgados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Em face desse julgamento o Senado Federal expediu a Resolução nº 49, publicada no DOU de 10/10/1995, suspendendo a execução daqueles decretos-lei.

A decadência do direito de se repetir indébito tributário está regulada no Código Tributário Nacional (CTN), arts. 165 e 168, *in verbis*:

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

(...)." (grifos não-originais)

Em se tratando de lançamento por homologação, como no caso da contribuição para o PIS, a extinção do crédito tributário, por previsão expressa do CTN, ocorre quando do pagamento e não em outro momento, conforme disposto a seguir:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade,

tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

(...).

Art. 156. Extinguem o crédito Tributário:

(...).

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus parágrafos 1 e 4;

(...). (grifos não-originais)

No entanto, como no presente caso, os indébitos decorreram de recolhimentos efetuados com base nos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, posteriormente, declarados constitucionais pelo STF e cujas execuções foram suspensas por meio da Resolução nº 49, expedida pelo Senado Federal, publicada no DOU de 10 de outubro de 1995, o prazo quinquenal para se exercer o direito à repetição/compensação de valores pagos indevidamente, deve ser contado a partir da data de publicação daquela resolução.

Dessa forma, o prazo limite expirou em 10/06/2000. Contudo o presente pedido somente foi protocolado em 29/04/2002, data em que seu direito já havia decaído.

Já para os recolhimentos efetuados entre as datas de 14/11/1995 e 15/03/1996, correspondentes aos fatos geradores de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, a contribuição foi paga com base na Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 27/11/1995, cujo art. 15 determinava sua aplicação a partir de 1º de outubro de 1995.

Contudo, em face da decisão do STF sobre a ADIN nº 1.417-0 que julgou inconstitucional a parte do art. 15 daquela MP que determinava sua aplicação retroativa, a contribuição para o PIS, no período de competência de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, tornou-se devida com base nas LCs nº 7, de 1970, e nº 17 de 1973, até a entrada em vigor daquela MP, em 1º de março de 1996.

Dessa forma, o prazo decadencial quinquenal para a recorrente exercer seu direito de repetição/compensação de possíveis indébitos decorrentes dos pagamentos efetuados entre as datas 14/11/1995 e 15/03/1996, correspondentes aos fatos geradores das competências mensais de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, deve ser contado da data do julgamento da ADIN nº 1.417-0 pelo STF, em 02/08/1999.

Como o presente pedido foi protocolado em 29/04/2002, a recorrente faz jus a possíveis indébitos decorrentes dos pagamentos correspondentes aos fatos geradores daqueles meses de competência.

Quanto à semestralidade da base de cálculo do PIS nos termos da LC nº 7, de 1970, esta vigeu até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, em 1º de março de 1996. Trata-se de matéria já sumulada por este 2º Conselho, *in verbis*:

"SÚMULA Nº 11

A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária."

Assim, cabe à DRF de origem, adotada a semestralidade da base de cálculo do PIS, para o período de competência de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, apurar possíveis indébitos decorrentes de pagamentos indevidos e/ ou a maior, efetuados nos termos da MP nº 1.212, de 1995, e os devidos nos termos das LCs nº 7, de 1970, e nº 17, de 1973, repetindo os valores apurados, atualizados monetária até 31/12/1995, pela variação da Ufir, acrescidos de juros compensatórios, a partir de 01/01/1996, à taxa Selic.

Em face do exposto e de tudo o mais que consta dos autos, dou provimento parcial ao presente recurso voluntário para reconhecer à recorrente o direito de repetir possíveis diferenças a serem apuradas pela DRF de origem, para o período de competência de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, mantendo o indeferimento do direito à repetição dos valores reclamados para os demais períodos de competência, ou seja, de janeiro de 1992 a setembro de 1995.

Sala das Sessões, em 4 de junho de 2009

JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS