



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10675 001457/2005-75
Recurso nº 256 546 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.743 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2010
Matéria Restituição/Comp PIS
Recorrente SAGRA INSUMOS AGROPECUÁRIOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2003

**INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18 DA LEI Nº 9.715/98. PRAZO
DECADENCIAL. ADIN Nº 1.417-0/DF**

O prazo para requerer a restituição, em decorrência da inconstitucionalidade declarada na ADIN 1.417-0/DF, tem seu prazo decadencial iniciado da publicação da decisão do STF.

**PIS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCONSTITUCIONALIDADE DO
ART. 18 DA LEI Nº 9.715/98. DECADÊNCIA. ADIN Nº 1.417-0/DF**

Em decorrência da inconstitucionalidade declarada na ADIN 1.417-0/DF, são passíveis de repetição, os valores do PIS pagos indevidamente, relativos aos fatos geradores ocorridos no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e Marcos Tranchesi Ortiz, quanto à decadência

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Trata o presente processo de pedido de compensação, cujos créditos referem-se a pagamentos indevidos de PIS no período de outubro de 1996 a outubro de 1998, em razão da ADIN 1.415-0 que decidiu pela inconstitucionalidade do art. 17 da Medida Provisória nº 1.212/95.

Em procedimento de auditoria levada a efeito pela unidade de origem, o pedido de compensação não foi homologado por entender aquela unidade que somente os recolhimentos referentes ao período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 poderiam ser objeto de pedido de restituição.

Inconformada, a Recorrente impugnou o despacho decisório. A Delegacia da Receita Federal de Julgamento manteve o despacho exarado pela Unidade de Origem.

A ementa do Acórdão da DRJ foi a seguinte:

"ASSUNTO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário 2003

CRÉDITOS INEXISTENTES. A ADIN 1417-0 declarou inconstitucional somente a parte final do art. 18 da Lei nº 9.715/98

INEFICÁCIA DAS REEDIÇÕES DA MP 1.212/95, discussão incabível em sede administrativa.

Compensação não Homologada"

Cientificada da decisão da DRJ, a empresa apresentou recurso voluntário, requerendo a reforma da decisão, em extenso arrazoado, alegando em síntese:

- a) Ausência de julgamento por parte da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em relação às normas que obrigam a Administração Tributária a anular de ofício, os débitos constituídos em razão da declaração de inconstitucionalidade da MP 1.212/95, nos termos da IN SRF 006/2000;
- b) A partir da ADIN 1.417, o PIS somente seria exigível com a publicação da Lei nº 9.715 de 25/11/1998;

Assinado digitalmente em 27/11/2019 por ANTONIO CARLOS ATULIM, em 12/12/2019 por WINDERLEY MORAES PEREIRA

Por

A. em nome da empresa em 06/12/2019 por WINDERLEY MORAES PEREIRA

Incluso em 27/11/2019 por ELIANE ALICE ANTONIACI LIMA - INSSO EM DEBATE

Processo nº 10675 001457/2005-75
Acórdão nº 3403-00.743

S3-CJT3
Fl 2

- c) Impossibilidade do Fisco constituir o crédito tributário em virtude do disposto na IN SRF 006/2000;
- d) O prazo para repetição do indébito seria de 10 (dez) anos, contados do pagamento, 5 (cinco) para a homologação e mais 5 (cinco) anos de prazo da decadência.

Finaliza a Recorrente pedindo o retorno dos autos a DRJ para manifestação sobre as questões de mérito abordadas e alternativamente, caso não seja este o entendimento do colegiado, requer que seja julgado o mérito do recurso apresentado.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

Inicialmente, por tratar-se de questão preliminar, é necessário analisar o prazo decadencial e a data ser considerada como termo inicial para contagem do prazo para repetição do indébito objeto do pedido de compensação em análise.

A Recorrente alega que o prazo decadencial, no caso dos tributos sujeitos a homologação, ocorreria 5 (cinco) anos contados da data do fato gerador, acrescidos de mais 5 (cinco) anos da homologação tácita, em um prazo total de 10 (dez) anos.

Para esclarecer a questão, vamos analisar o prazo a ser considerado para homologação dos tributos sujeitos a homologação. Conforme previsto no art 150 do Código Tributário Nacional – CTN.

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 ao lançamento

Processo nº 10675 001457/2005-75 Acórdão nº 3403-00.743 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

Processo nº 10675 001457/2005-75 Acórdão nº 3403-00.743 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

Processo nº 10675 001457/2005-75 Acórdão nº 3403-00.743 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação "

Tratando exatamente desta matéria, foi editada a Lei Complementar nº 118, de 9, de fevereiro de 2005 que no seu art. 3º, define a interpretação a ser aplicada ao inciso I, do art. 168 do CTN.

"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 "

Por sua vez o § 1º, do art. 150, do CTN, citado no art. 3º, da Lei Complementar nº 118, traz a seguinte assertiva.

"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 ao lançamento

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse

prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação "

Com a interpretação definida pela Lei Complementar nº 118 em conjunto com § 1º, do art. 150 do CTN. A extinção do crédito, nos casos dos tributos sujeitos ao pagamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado. Ocorrendo o pagamento, inicia-se a contagem do prazo decadencial de 5 (cinco) anos.

De outra banda, a repetição do indébito dos tributos sujeitos a homologação, está disciplinada nos artigos 165 a 169 do CTN que definem o instituto da restituição e o prazo decadencial a ser utilizado.

Pagamento Indevido

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,

II - 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;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 166 A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la

Art. 167 A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição

Parágrafo único A restituição vence juros não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determina

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

I - nas hipótese 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

Art 169 Prescreve em dois anos a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição

Parágrafo único O prazo de prescrição é interrompido pelo início da ação judicial, recomeçando o seu curso, por metade, a partir da data da intimação validamente feita ao representante judicial da Fazenda Pública interessada "

O art. 168 em conjunto com o art. 165 caminha no mesmo sentido do prazo previsto para a extinção do crédito tributário sujeito a homologação, ou seja, 5 (cinco) anos contados da data do pagamento indevido. Não assistindo razão a Recorrente nas suas pretensões de utilizar um prazo de 10 (dez) para pleitear a repetição do indébito.

A dúvida que persiste e que merece um melhor detalhamento é a data a ser considerada no termo inicial para contagem do prazo decadencial, nas situações que envolvem inconstitucionalidade de lei tributária. No caso em tela, os créditos teriam origem na inconstitucionalidade do art. 17 da MP 1.212/95, no julgamento da ADIN 1.417-0.

Os recolhimentos efetuados sob a égide do art. 17 da MP 1.212/95 somente passaram a ser indevidos com o trânsito em julgado da ADIN 1.417-0 em 04 de abril de 2001. Portanto, o prazo para início da contagem do prazo prescricional somente poderia ocorrer após a publicação da ADIN, quando os pagamentos passaram a ser considerados indevidos.

A matéria já foi enfrentada na Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais no Acórdão 02-03 332, julgado na sessão de 01 de julho de 2008, de relatoria do e. Conselheiro Antonio Praga, que decidiu no sentido de considerar a data do trânsito em julgado da ADIN 1.417-0 em 04/04/2001, o termo inicial para contagem do prazo para pleitear a repetição do indébito. O voto condutor desta decisão indicou os fundamentos do seu convencimento que estão em plena consonância com o entendimento deste Relator, razão pela qual peço vênha para incluir parte do citado voto, fazendo dele também minhas razões de decidir.

"Conforme se verifica nos autos o motivo alegado para a existência do indébito foi a declaração de inconstitucionalidade do art. 17 da MP 1.212/95 (ADIN nº 1.417-0), posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98 (art. 18)

A fim de melhor contextualizar a contenda, esclareça-se que 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 9.715/98, que determinava a incidência da norma retroativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995.

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 10/03/1996, isto em obediência à anterioridade nonagesimal, inscrita no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988.

INTERESSADO: FISCALIA DA FAZENDA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - ADIN Nº 1.417-0/DF - RECORRENTE

REU

INTERESSADO: JUIZ DE DIREITO DO TRIBUNAL DE RECURSOS FISCAIS

INTERESSADO: JUIZ DE DIREITO DO TRIBUNAL DE RECURSOS FISCAIS

Consequentemente, 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 supervenientes

Sendo certo que o pedido de restituição objeto destes autos fundamenta-se na declaração de inconstitucionalidade de disposição legal, no tocante ao termo inicial para a contagem do prazo decadencial para repetição, filio-me a jurisprudência atual desta Turma, no sentido de entender que o dies a quo da contagem do prazo decadencial é a data da declaração de inconstitucionalidade, pois é somente a partir dela que o pagamento, antes legalmente válido, torna-se indevido.

A tese de que seriam passíveis de repetição apenas os pagamentos efetuados nos últimos cinco anos até a decretação da inconstitucionalidade é fundamentada no princípio da segurança jurídica. Entretanto, tal tese prestigia a segurança de uma das partes da relação jurídica em detrimento da outra, resguardando precipuamente as finanças do Estado para desprezar a presunção de constitucionalidade das leis, embora essa presunção seja imaneente à segurança de todas as relações jurídicas e não só das relações entre os particulares e o Estado.

Destarte, na hipótese destes autos em que o trânsito em julgado da ADIN nº 1.417 ocorreu em 4 de abril de 2001, deve ser considerado tempestivo o pedido de restituição apresentado até cinco anos após essa data, estando, pois afastada a decadência

No caso em tela o protocolo do pedido de compensação ocorreu em 31/10/2003, portanto, dentro do prazo permitido

Superada as discussões preliminares, passemos a enfrentar a questão de mérito que se prende a procedência dos créditos alegados pela Recorrente.

Examinando os créditos constantes do pedido de compensação verifica-se tratar de recolhimento indevido de PIS, em razão da inconstitucionalidade do art. 17 da MP 1.212/95, posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98, artigo 18. A decisão da inconstitucionalidade foi clara ao definir que somente a parte final do artigo 18 era inconstitucional, conforme consta das conclusões finais do Voto do Ministro Octavio Gallotti, na ADIN 1417-0/DF, transcrito abaixo

"Acolhendo o parecer e confirmando o decidido quando da apreciação da medida cautelar, julgo, em parte, procedente a ação, para declarar a inconstitucionalidade, no art. 18 da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995"

Ora, excluindo do artigo o termo que definia a data de aplicação da norma, resta a regra geral, sendo aplicável 90 (noventa) dias a partir da data da sua publicação. A que não aqui é a falta de observância do prazo nonagesimal, assegurado pela Carta Magna, portanto, os recolhimentos realizados no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, continuarão sendo regidos pela LC 7/70.

No caso em tela, o contribuinte postula créditos sobre recolhimentos no período de outubro de 1996 a outubro de 1998. Período em que as alterações promovidas pela MP 1.212/95 estavam em plena vigência. Não assistindo razão a recorrente nas suas alegações.

A Recorrente alega que com o trânsito em julgado da ADIN 1.417-0/DF não existia base legal para a exigência do PIS até a edição da Lei nº 9.715/98, conforme dito aliás, a inconstitucionalidade alcançou somente a parte final do art. 18 da MP 1.212/95 e todas as suas edições posteriores foram válidas e produziram efeito.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento, visto que, os créditos pleiteados pela Recorrente estão fora do período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

Winderley Morais Pereira



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Quarta Câmara

3ª Seção
CARF/MF-DF
FI

Processo nº : 10675.001457/2005-75
Interessada : SAGRA INSUMOS AGROPECUÁRIOS LTDA

Juntado aos autos o Acórdão nº 3403-00.743, por meio da qual o Colegiado negou provimento ao recurso voluntário.

Encaminhe-se à unidade de origem para ciência da interessada e demais providências cabíveis.

Brasília, 24 de dezembro de 2010.

Antonio Carlos Atulim
Presidente da 3ª Turma Ordinária

Processo nº 10675.001457/2005-75 por ANTONIO CARLOS ATULIM
Interessada: SAGRA INSUMOS AGROPECUÁRIOS LTDA
Acórdão nº 3403-00.743 por ANTONIO CARLOS ATULIM