



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

Processo nº 11610.005674/2002-17
Recurso nº 000.001 Voluntário
Acórdão nº 3301-01.309 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de fevereiro de 2012
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO
Recorrente AYCA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA ARTES GRÁFICAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/03/1992 a 29/02/1996

INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR CONVALIDAÇÃO. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

Em face do disposto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), art. 62-A, c/c a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no RE nº 566.621, os pedidos de restituição/compensação de indébito tributário decorrente de pagamento a maior e/ ou indevido de tributo sujeito a lançamento por convalidação, protocolados até 09/06/2005, em relação à decadência quinquenal do direito de se repetir/compensar o respectivo indébito, sujeitam-se à tese dos cinco mais cinco.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1992 a 31/10/1998

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

Para o período de competência de março de 1992 até fevereiro de 1996, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), prevista no artigo 6º da Lei Complementar (LC) nº 7, de 1970, era o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária, nos termos da Súmula 15 do CARF.

FUNDAMENTO LEGAL. LEGISLAÇÃO. VIGÊNCIA.

Para os períodos de competência de março de 1996 a outubro de 1998, em face do disposto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), art. 62-A, c/c a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no RESP nº 1.136.210, reconhece-se a legalidade da exigência do PIS, nos termos da MP nº 1.212, de 28/11/1995, e suas reedições, convertida na Lei nº 9.715, de 25/11/1998.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 15/03/2002, 30/04/2002, 15/05/2002, 15/04/2002

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO.

A homologação de compensação de débito fiscal, efetuada pelo próprio sujeito passivo, mediante a transmissão de Pedido de Restituição/Declaração de Compensação (Per/Dcomp), está condicionada à certeza e liquidez dos créditos financeiros declarados.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(Assinado Digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente

(Assinado Digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Maurício Taveira e Silva, Andréa Medrado Darzé, Maria Teresa Martínez López e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da DRJ São Paulo I que julgou improcedente manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que indeferiu pedido de restituição de PIS decorrentes de pagamentos efetuados entre as datas de 20/04/1992 e 13/11/1998, referentes aos fatos geradores ocorridos nos períodos de competência de março de 1992 a outubro de 1998 e, conseqüentemente, não homologou as compensações dos débitos fiscais declarados nos Pedidos de Compensação protocolados entre as datas de 15/06/2002 e 15/04/2002.

A Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária (Derat) em São Paulo indeferiu o pedido de restituição e não homologou as compensações dos débitos tributários declarados sob o argumento de inexistência de indébitos, conforme Despacho Decisório às fls. 103/111.

Inconformada com aquele despacho, a recorrente interpôs manifestação de inconformidade (fls. 113/123), insistindo no deferimento de seu pedido e na homologação das compensações dos débitos fiscais declarados, alegando razões assim resumidas por aquela DRJ:

“...de que o PIS não se submete às regras do Código Tributário Nacional, conforme se extrai do tópico intitulado ‘Da Inocorrência da Prescrição’ (fls. 116); de que o prazo para pleitear a restituição do indébito é de 5 anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, o que resulta num prazo de até 10 (dez) anos favorável ao Contribuinte; de que, por outro ângulo, os artigos 3º

*e 10 do Decreto-lei 2.052, de 1983, autorizam o prazo de dez anos para o contribuinte pleitear a restituição; de que o Ato Declaratório SRF nº 96, de 26.11.1999, não tem força de lei; de que o direito de restituição deflui do banimento dos inconstitucionais Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, sendo a base de cálculo da contribuição correspondente ao faturamento de seis meses atrás, sem correção monetária/indexação; e de que ocorreu *vacatio legis* até a data de publicação do julgamento de mérito da ADIn 1417-0, tornando o PIS inexigível face à inexistência de fato gerador.”*

Analisada a manifestação de inconformidade, aquela DRJ julgou-a improcedente, indeferindo o pedido de restituição e mantendo a não-homologação das compensações dos débitos declarados, conforme Acórdão nº 16-11.682, datado de 24/11/2006, às fls. 157/189, sob as seguintes ementas:

“RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingui-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário. Observância da Lei Complementar nº 118.

PIS. MP 1.212/95 E REEDIÇÕES. LEI 9715/98. ESTIRPE LEGIFERANTE ININTERRUPTA. TERMO INICIAL DO PRAZO NONAGESIMAL.

A Medida Provisória nº 1.212 e reedições, bem como a lei de conversão 9.715/98, são a materialização de estirpe legiferante ininterrupta, conforme assentado no STF (fato também confirmado pelo art. 17 dessa lei), havendo continua produção de efeitos, portanto, desde o ato primígeno, o que demonstra não ter ocorrido vácuo legal. Pela mesma razão, o prazo nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da atual Carta Magna deve ser contado a partir da publicação da MP 1.212/95.”

Cientificada dessa decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário (191/199) requerendo a sua reforma a fim que se reconheça seu direito à repetição/compensação dos valores reclamados e homologue as compensações dos débitos fiscais declarados, alegando, em síntese: i) a inoccorrência da prescrição do seu direito à repetição/compensação dos créditos (indébitos) reclamados, defendendo a tese dos “cinco mais cinco”; e, ii) a semestralidade da base de cálculo do PIS no período de vigência da LC nº 07/1970.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Morais

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

No recurso voluntário, além de contestar a decadência/prescrição do seu direito à repetição/compensação dos valores reclamados, defendeu a certeza e liquidez deles

sob o fundamento de semestralidade da base de cálculo do PIS, para o período de março de 1992 a fevereiro de 1996, e de vacatio legis, para o período de março de 1996 a outubro de 1998.

I – decadência/prescrição

A DRJ fundamentou sua decisão no §4º do art. 150 do CTN, ou seja, de que a extinção do crédito tributário se dá na data do pagamento antecipado; assim, a contagem do prazo quinquenal se inicia nesta data. Já a recorrente defende a tese de que extinção, se não houver a homologação expressa do pagamento, ocorre depois da convalidação tácita, ou seja, depois de cinco anos contados do fato gerador, quando então se inicia a contagem do prazo quinquenal, resultando um prazo total de 10 (dez) anos para repetir/compensar, tese dos cinco mais cinco.

Não comungo da tese da recorrente. No meu entendimento, o prazo quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido e/ ou maior, quando se dá a extinção do crédito tributário, nos termos do CTN, art. 150, §4º, e da LC nº 118, de 09/02/2005, art. 3º.

No entanto, em face do disposto no Regimento Interno do Conselho de Administrativo Fiscal (RICARF), art. 62-A, e da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no RE nº 566.621, para os pedidos de restituição/compensação, protocolados em datas anteriores à da vigência da LC nº 118, de 09/02/2005, em relação à decadência quinquenal, deve se aplicar a tese dos cinco mais cinco, ou seja, cinco anos para a extinção do crédito tributário, contados a partir do fato gerador, e mais cinco para a repetição de indébito decorrente de pagamento indevido e/ ou a maior.

O RICARF art. 62-A, assim dispõe:

“Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

(...).”

Já na decisão do RE nº 566.621, o Plenário do STF, ao negar provimento ao recurso extraordinário nº 566.221 interposto pela União Federal contra decisão que reconheceu que a LC nº 118, de 09/02/2005, somente se aplica a partir de sua vigência, e que o prazo quinquenal para repetir indébitos decorrentes de tributos sujeitos a lançamento por convalidação, até então, era de 10 (dez) anos, cinco para a extinção tácita e mais cinco para a repetição, tese dos cinco mais cinco, sacramentou esta tese até a entrada em vigor daquela LC.

Dessa forma, provado que o presente pedido de repetição/compensação foi protocolado em 14/03/2002, a recorrente faz jus à repetição/compensação dos indébitos decorrentes dos pagamentos indevidos e/ ou a maior do PIS, efetuados com base nos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, em relação aos valores da contribuição devida nos termos das LCs nº 07, de 1970, e nº 17, de 1973, referentes aos meses de competência de março de 1992 a fevereiro de 1996, inclusive, período em que vigoraram aquelas leis complementares.

II) semestralidade da base de cálculo do PIS

A semestralidade da base de cálculo dessa contribuição, na vigência daquela LC nº 07, de 1970, constitui matéria sumulada por este Conselho Administrativo Recursos Fiscais (Carf), termos da Súmula nº 15 que assim dispõe:

“Súmula CARF nº 15: 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.”

Portanto, para os períodos de competência de março de 1992 a fevereiro de 1996, em relação à semestralidade da base de cálculo do PIS, aplica-se esta súmula.

Assim, possíveis recolhimentos a maior, decorrentes da apuração e contribuição do PIS de conformidade com os Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, em relação aos valores devidos nos termos daquele LC, são passíveis de restituição/compensação.

No presente caso, conforme demonstrado, as diferenças decorrentes dos pagamentos efetivamente comprovados, nos termos dos referidos decretos-lei, em relação à contribuição devida de conformidade com as LCs nº 07, de 1970, e nº 17, de 1973, referentes aos fatos geradores ocorridos no período de março de 1992 a fevereiro de 1996, deverão ser repetidos/compensados.

III – pagamentos sob a vigência da MP nº 1.212, de 28/11/1995

No julgamento da ADIN nº 1.417-0/DF, o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a apenas e tão somente inconstitucionalidade de parte do art. 15 daquela MP que determinava sua aplicação retroativa a partir de 1º de outubro de 1995. Os demais dispositivos e sua aplicação foram julgados constitucionais depois do cumprimento da carência nonagesimal prevista na Constituição Federal de 1988, art. 195, § 6º.

Dessa forma, cumprida aquela carência, a referida MP entrou em vigor, nos termos da Constituição Federal de 1988, art. 62, aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de março de 1996.

Quanto à utilização de medidas provisórias para instituição de tributos, o Supremo Tribunal Federal já exarou entendimento de que as medidas provisórias têm força, eficácia e valor de lei, assim decidindo:

“As medidas provisórias configuram, no Direito Constitucional positivo brasileiro, uma categoria especial de atos normativos primários emanados pelo Poder Executivo, que se revestem de força, eficácia e valor de lei.” (ADInMC nº 293 – DF.)

Além disso, também, já se pronunciou aquela Corte Suprema a respeito da possibilidade de reedições de medidas provisórias não rejeitadas pelo Congresso Nacional:

“Não perde a eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de outro provimento da mesma espécie, dentro de seu prazo de validade de tributa dias.” (ADInMC nº 1.617/MS.)

Portanto, ao contrário do entendimento da recorrente, nos meses de competência de março de 1996 a outubro de 1998, a contribuição para o PIS era devida nos termos da MP nº 1.212, de 28/11/1995, e suas reedições, convertidas na Lei nº 9.715, de 1998.

Também, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), por meio do julgamento do RESP 1.136.210, cujo Relator foi o então Exmo. Ministro Luiz Fux, decidiu que a contribuição destinada ao PIS/Pasep permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

Levando-se em conta que o Acórdão do STJ sobre esta matéria foi submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008, e, ainda, o disposto no art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), adota-se, para o presente caso, aquela decisão, ou seja, a constitucionalidade e legalidade da exigência do PIS, no período de março de 1996 a outubro de 1998, com fundamento na MP nº 1.212, de 25/11/1998, e suas reedições, convertidas na nº 9.715, de 25/11/1998.

Dessa forma, os valores da contribuição apurada e recolhida por ela, naquele período, correspondentes às competências de março de 1996 a outubro de 1998, eram devidos, a título de PIS, e não constituem indébitos tributários.

IV -homologação de compensação

A homologação da compensação de crédito financeiro contra a Fazenda Nacional, mediante a apresentação de Pedidos de Compensação (Dcomp), bem como a extinção do débito fiscal declarado, nos termos da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, art. 74, está condicionada à certeza e liquidez do crédito financeiro utilizado.

No presente caso, conforme demonstrado, a recorrente faz jus à repetição/compensação dos valores pagos indevidamente e/ ou maior, nos termos dos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, em relação aos valores devidos nos termos das LCs nº 07, de 1970, e nº 17, de 1973.

Em face do exposto e de tudo o mais que dos autos consta, dou provimento parcial ao presente recurso voluntário para: i) afastar a decadência/prescrição do direito de a recorrente repetir/compensar os valores decorrentes de pagamentos indevidos e/ ou a maior da contribuição para o PIS, efetuados nos termos dos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, em relação aos valores devidos nos termos das LCs nº 07, de 1970, e nº 17, de 1973, exclusivamente, para os fatos geradores ocorridos no período de competência de março de 1992 a fevereiro de 1996, inclusive; ii) reconhecer a semestralidade da base de cálculo para o PIS naquele mesmo período; e, iii) determinar à autoridade competente que, observada a semestralidade da base de cálculo da contribuição, apure os indébitos a que a recorrente faz jus – competências de março de 1992 a fevereiro de 1996 –, atualize-os monetariamente até 31/12/1995 e, partir de 1º de janeiro de 1996, acrescente juros compensatórios à taxa Selic, nos termos da legislação de regência, e homologue as compensações dos débitos fiscais declarados até o limite do montante apurado, exigindo-se possível saldo/débito não extinto pela compensação ora determinada.

(Assinado Digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator

Processo nº 11610.005674/2002-17
Acórdão n.º **3301-01.309**

S3-C3T1
Fl. 226

CÓPIA