



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

Processo nº 13808.003846/2001-47
Recurso nº 138.740 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.156 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2009
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Recorrente TRADAL BRAZIL COMÉRCIO IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES LTDA.
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1995 a 31/10/1998

PRESCRIÇÃO.

Quando o crédito tem como origem Ação Direta de Inconstitucionalidade que declara determinada norma tributária inconstitucional, o prazo prescricional para o pedido de restituição do crédito recolhido com base na norma inconstitucional é de cinco anos, a contar data do trânsito em julgado da ADIN.

PRAZO NONAGESIMAL DA LEI Nº 9.715/98.

A Lei nº 9.715/98 é resultado da conversão de várias reedições da Medida Provisória nº 1.212/95, por essa razão aproveita os noventa dias da medida provisória inicial, não necessitando mais desse prazo para produzir efeitos.

**PERÍODO ENTRE OUTUBRO DE 1995 E FEVEREIRO DE 1996.
INOCORRÊNCIA DE VACATIO LEGIS.**

Quando foi declarado inconstitucional o art. 18 da Lei nº 9.715/95, equivalente ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/95, não houve o fenômeno da “*vacatio legis*”, pois aos fatos geradores entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, deve ser aplicado a disposição da LC nº 7/70 e, a partir daí, as regras da Lei nº 9.715/98 (MP nº 1.212/95 e reedições).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 4ª Câmara/1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

Presidente

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição de PIS (fl.01), supostamente recolhido indevidamente, entre outubro de 1995 a novembro de 1998, em decorrência do STF ter declarado inconstitucional a aplicação retroativa da Lei nº 9.715/98, segundo razões exposta pela contribuinte às fls.02/06.

O pedido foi protocolizado em 03/08/2001 (fl.01).

Às fls. 71/90 estão as DARF's que comprovam o recolhimento dos períodos de outubro de 1995 a outubro de 1998, cujos vencimentos são de novembro de 1995 a outubro de 1998.

Às fls. 225/240 estão pedidos de compensação da COFINS dos períodos entre julho de 2001 a julho de 2002.

A Delegacia da Receita Federal em São Paulo/SP negou a restituição e a homologação da compensação (fls.244/252), fundamentando que os períodos entre outubro de 1995 a junho de 1996 estão decaídos, pois no momento da protocolização do pedido de restituição já havia ultrapassado cinco anos da data do fato gerador. Relativo ao período de julho de 1996 a outubro de 1998, não houve recolhimento indevido, pois esse período a apuração deveria ser feito com base na Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições.

Inconformada, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade junto a DRJ I, em São Paulo – SP (fls.256/264), alegando, em suma, que o prazo de decadência, quando se trata de norma declarada inconstitucional, é de cinco anos, contados da data do trânsito em julgado da decisão que declarou inconstitucional a respectiva norma.

Também alegou que a declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, do art. 18 da Lei nº 9.715/98, tornou indevidos os recolhimentos efetuados nos períodos abrangidos pelo pedido de restituição. Assim, tudo que foi pago indevidamente deve ser restituído sob pena de enriquecimento sem causa da União.

O acórdão da DRJ (fls.276/285) foi ementado da seguinte forma:

“PIS – REPETIÇÃO DE INDEBITO TRIBUTÁRIO –
DECADÊNCIA

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pagos indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data de extinção do crédito tributário, assim considerado a data do pagamento do tributo.

PIS- ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

Em cumprimento ao Princípio da Anterioridade Nonagesimal prevista na C.F., as alterações introduzidas pela M.P. nº 1.212/1995 e suas reedições, somente terão eficácia a partir do período de apuração de março de 1996, sendo que, para o período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, aplica-se a Lei Complementar nº 7/1970.

Solicitação Indeferida”.

A contribuinte foi intimada do acórdão da DRJ em 06/02/2007 (fl.286).

Em 22/02/2007, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls.287/292) apenas ratificando os argumentos utilizados na Manifestação de Inconformidade e pedindo o seguinte:

“que o Segundo Conselho de Contribuintes dê provimento ao presente recurso para, reformando a decisão recorrida, julgar procedente o pedido de reconhecimento de crédito a ser restituído, referente ao período de inexistência de fato gerador de 01 de outubro de 1.995 a 01 de novembro de 1.998”. (grifo no original)

É o Relatório.

Voto

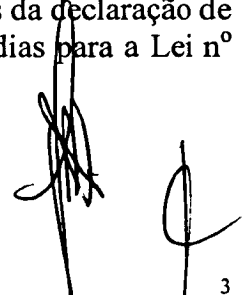
Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, Relator

O Recurso interposto é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

O cerne da questão gira em torno do prazo prescricional de pedido de restituição quando se trata de decisão judicial transitada em julgado; os efeitos da declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória 1.212/95; e o prazo de noventa dias para a Lei nº 9.715/98 produzir efeitos.

Passemos à análise da primeira questão:

1 – Prescrição.



Em casos comuns este julgador concorda com o julgamento da DRJ no que concerne à prescrição: o prazo para o contribuinte requerer restituição de pagamento indevido é de cinco anos contados da data da extinção do crédito, que no caso de pagamento indevido é o próprio pagamento que extingue o crédito.

Ocorre que o presente caso é um caso *sui generis*. Antes dos cinco, a contribuinte não podia requerer a restituição, pois a ADIN 1417-0 ainda não havia transitado em julgado, de modo que, se a contribuinte tivesse feito o pedido de restituição ou ressarcimento/compensação, o pedido seria indeferido por falta de liquidez e certeza do crédito.

Quando foi efetuado o pagamento, ele era devido, pois a norma estava em pleno vigor. O pagamento passou a ser indevido somente quando o processo transitou em julgado, na data 04/04/2001. Portanto, a partir dessa data é que nasceu o direito à repetição de indébito. Somente na data do trânsito em julgado da ADIN 1417-0 é que nasceu o direito da recorrente ser ressarcida. Logo, o prazo de prescrição para o pedido de ressarcimento é de cinco anos, contados do trânsito em julgado da ADIN 1417-0.

2- Efeito da declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória 1.212/95 e o prazo de noventa dias para a Lei nº 9.715/98 produzir efeitos.

Alega a contribuinte que quando a declaração de inconstitucionalidade do art. 15 da Medida Provisória nº 1.212 de 1995, não revigorou a legislação anterior do PIS o que gerou uma *vacatio legis*. Além disso, cada medida provisória reeditada revogava a medida provisória anterior, sendo, na realidade, a edição de nova norma, de modo que cada nova medida provisória necessitava de noventa dias para produzir efeitos. O mesmo ocorreu com a Lei nº 9.715/98, que é conversão de uma das reedições da Medida Provisória 1212. Essa lei revogou a medida provisória anterior e, por isso, precisava do período nonagesimal para produzir efeitos e a contribuição ser cobrada. Assim, a contribuinte concluiu:

Primeiro, deve-se analisar a questão do prazo de noventa dias nas diversas reedições da Medida Provisória nº 1212/95 até a conversão na Lei nº 9.715/98.

Antes da Emenda Constitucional nº 32, as medidas provisórias tinham o prazo de validade de trinta dias, contudo, não tinham limites de reedição. Após a Emenda nº 32, as medidas provisórias passaram a ter o prazo de validade de sessenta dias prorrogáveis por igual período. A Medida Provisória nº 1.212 de 1995 é anterior à Emenda Constitucional nº 32, quando eram autorizadas várias reedições. Cada reedição aproveitava o período nonagesimal da primeira edição. Logo, as medidas provisórias oriundas da Medida Provisória nº 1.212 aproveitaram os noventa dias já cumpridos pela primeira. O mesmo aconteceu com a Lei nº 9.715/98, quando ela foi convertida, o prazo nonagesimal já havia sido cumprido pelas medidas provisórias que a antecederam.

O STF já julgou essa questão tratando das mesmas normas aqui analisadas. Em 22/11/2002, foi prolatada a ementa do Recurso Extraordinário nº 354211, que foi acolhida por unanimidade na Primeira Turma do STF, *in verbis*:

"EMENTA: Contribuição social PIS-PASEP. Princípio da anterioridade em se tratando de Medida Provisória. - O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 232.896, que versa caso análogo ao presente, assim decidiu: 'CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS-PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO. I - Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art. 195, § 6º: contagem do prazo de noventa dias, medida

provisória convertida em lei: conta-se o prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória. II - Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 - 'aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995' - e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18. III - Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias. IV - Precedentes do S.T.F: ADIn 1.617-MS, Ministro Octavio Gallotti, 'DJ' de 15.8.97; ADIn 1610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE nº 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98. V - R.E. conhecido e provido, em parte'. - Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido". (grifo nosso).

A segunda questão é a respeito do período que ficou quando da declaração de inconstitucionalidade do Art. 15 que dizia: *"Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995"*.

Com isso, a contribuinte também suscitou a *vacatio legis* entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (quando a Medida Provisória 1212/95 completou noventa dias).

Já está pacificado por este Conselho que no período supracitado, não houve *vacatio legis*, pois o que vigorava era a disposição da Lei Complementar nº 7/70. Vejamos a ementa prolatada pelo decano Conselheiro Dalton César Cordeiro de Miranda, no Recurso nº 129.064, julgado em 13/12/2007, que foi acolhida por unanimidade por esta Câmara, *in verbis*:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 01/01/1998 a 30/11/1999 PIS. PRAZO PARA RECOLHIMENTO, VACATIO LEGIS. Não ocorre o fenômeno da 'vacatio legis' por conta da declaração da 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). Recurso negado"

Ex positis, nego provimento ao Recurso Voluntário interposto.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2009

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA