



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

Processo nº 13907.000109/2003-36
Recurso nº 137.951 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.315 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de outubro de 2009
Matéria COFINS REST/COMP
Recorrente VAMOL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 14/11/1995 a 07/04/1998

INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO

A decadência do direito de se pleitear restituição e/ ou compensação de indébito fiscal ocorre em cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1995 a 31/01/1999

FUNDAMENTO LEGAL

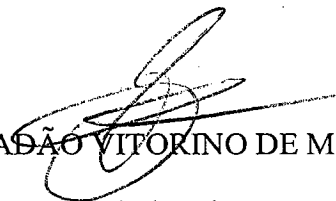
Em face da suspensão da execução dos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, pelo Senado Federal, e do julgamento da ADIN nº 1.417-0, pelo Supremo Tribunal Federal que julgou inconstitucional parte do art. 15 da Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 1995, a contribuição para o PIS tornou-se devida, no período de competência de 1º de outubro de 1995 a 28 de fevereiro de 1996, com base na Lei Complementar nº 7, de 1970, e ulterior alteração legal.

Para o período de competência de 1º de março de 1996 a 28 de fevereiro de 1999, era devida com fundamento naquela MP e suas reedições, convertida na Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, que elegeram como base de cálculo dessa contribuição o faturamento mensal da pessoa jurídica.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária do terceira SEÇÃO DE JULGAMENTO, pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López que davam provimento.



JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS – Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maurício Taveira e Silva, Gustavo Kelly Alencar, Carlos Alberto Donassolo (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela recorrente contra a decisão proferida pela DRJ em Curitiba, PR, acórdão nº 06-12.249, às fls. 218/219, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade interposta contra o despacho decisório às fls. 165/175 que indeferiu o seu pedido de restituição, no montante de R\$ 58.608,65 (cinquenta e oito mil seiscentos e oito reais e sessenta e cinco centavos), referente a pagamentos a maior da contribuição para o PIS, devida no período de competência de outubro de 1995 a janeiro de 1999, por ter apurado essa contribuição nos termos da Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 28/11/1995, quando, segundo seu entendimento, não havia diploma legal que fundamentasse.

Na manifestação de inconformidade interposta (fls. 178/200), inicialmente relatou os fatos que culminaram com o indeferimento do seu pedido. A seguir discorreu sobre: a) MP nº 2.212, de 1995, art. 15, e a decisão do Supremo Tribunal Federal que inconstitucional sua aplicação retroativa a 1º de outubro de 1995; b) a expedição da IN SRF nº 06, de 2000, reconhecendo a inaplicação daquela MP apenas para o período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, e sua aplicação a partir de 1º de março de 1996; c) a doutrina acerca de lei repristinatória e a vigência daquela MP; d) como deveria ser o procedimento fazendário; e, d) sobre a decadência e contagem do prazo quinquenal, concluindo que, para o período de competência de outubro de 1995 a fevereiro de 1999, a contribuição era indevida por ter ocorrido “vaccatio legis” e, ainda, que seu direito não se extinguiu pelo tempo.

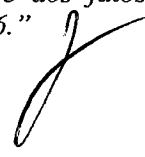
Analisada a manifestação de inconformidade, aquela DRJ julgou-a improcedente e indeferiu a restituição pleiteada sob as seguintes ementas:

“PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de pleitear a restituição ocorre em cinco anos contados da extinção do crédito pelo pagamento.

PIS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.212, DE 1995 E LEI Nº 9.715, DE 1998, ADIN Nº 1.417-0. EFEITOS DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Em face, da inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.417-0, as disposições da Medida Provisória nº 1.212, de 1995, e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 1998, aplicam-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de março de 1996.”



Inconformada com essa decisão, a recorrente interpôs o presente recurso voluntário (fls. 234/261), requerendo a reforma da decisão de primeira instância a fim de que seja deferida a restituição pleiteada.

Para fundamentar seu recurso, expendeu extenso arrazoadado sobre: a) a decisão recorrida e seu desacerto; b) o equívoco da Receita Federal; c) a anterioridade tributária; d) as consequências da reedição da Medida Provisória; e) o procedimento fazendário; f) a alegada prescrição contida no art. 168 do CTN; h) como se conta o quinquênio; i) o direito de compensar administrativamente; e, j) como nasce o direito de compensar; concluindo, ao final, que, para o período de competência de outubro de 1995 a fevereiro de 1999, em face do julgamento do STF que julgou inconstitucional a vigência da MP nº 1.212, de 1995, sem que fosse cumprida a carência nonagesimal, ocorreu um “vaccatio legis”, inexistindo diploma legal que autorizasse a cobrança do PIS, o que somente ocorreu com a entrada em vigor da Lei nº 9.715, de 25/11/1998, em 1º de março de 1999, depois de cumprida aquela carência, defendendo, ainda, em relação à decadência, a tese dos “cinco mais cinco”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes, 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 outubro de 1995 a janeiro de 1999.

Preliminarmente, independentemente da certeza e liquidez dos valores reclamados, na data de protocolo do presente pedido de restituição, em 08/04/2003, o direito de a recorrente repetir possíveis indébitos decorrentes dos pagamentos efetuados entre as datas de 14/11/1995 a 07/04/1998, já havia decaído.

O direito de se pleitear a restituição de indébitos tributários decai com o decurso do prazo de cinco anos contados das datas dos respectivos recolhimentos indevidos e/ou a maior, conforme estabelece o Código Tributário Nacional (CTN), art. 168, I, *in verbis*:

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 em discussão, 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)

Além destes dispositivos, para o presente caso, aplica-se também a Lei Complementar nº 118 de 09/02/2005, art. 3º, que assim dispõe, *in verbis*:

"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."

Dessa forma, na data de protocolo do presente pedido de repetição, em 08 de abril de 2003, o direito de a recorrente repetir os valores reclamados como indébitos tributários decorrentes de recolhimentos efetuados até 07 de abril de 1998.

Remanesceria verificar a certeza e liquidez dos valores reclamados decorrentes dos recolhimentos efetuados entre as datas de 15/04/1998 e 15/02/1999. Contudo, conforme será demonstrado, no mérito, a seguir, somente os valores decorrentes de pagamentos a maior nos termos da MP 1.212, de 1995, aplicada retroativamente a 1º de outubro de 1995, em relação aos devidos nos termos das LCs nº 7, de 1970, e nº 17, de 1973, constituem indébitos passíveis de repetição, desde que o pedido tivesse sido interposto tempestivamente. Para os demais períodos, os valores reclamados correspondem exatamente à contribuição devida nos termos daquela MP.

No mérito, como os indébitos envolvem recolhimentos referentes aos meses de competência de outubro de 1995 a janeiro de 1999, torna-se necessário fundamentar nossa decisão em dois tópicos distintos.

a) Indébitos pleiteados referentes aos meses de competência de outubro de 1995 a fevereiro de 1996

Ora, em face da decisão do STF sobre a ADIN nº 1.417-0 que julgou inconstitucional parte do art. 15 da MP nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, que determinava sua aplicação a partir de 1º de outubro de 1995, a contribuição para o PIS 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, possíveis indébitos, naqueles meses de competência, resultariam de recolhimentos efetuados a maior, nos termos daquela MP, em relação aos valores devidos nos termos da legislação revigorada (LCs nº 7, de 1970, e nº 17 de 1973) e não por inexistência de lei que permitisse sua cobrança, conforme defendeu a recorrente.

Contudo, conforme demonstrado anteriormente, na data de protocolo deste pedido de restituição, em 08/04/2003, os indébitos decorrentes de pagamentos a maior nos termos daquela MP, em relação à contribuição devida nos termos das referidas LCs, não podiam mais ser restituídos, em face de ter ocorrido a decadência do direito de a recorrente repeti-los.

b) Indébitos pleiteados referentes aos meses de competência de março de 1996 a janeiro de 1999

A interessada reclama também, como indébitos tributários, os valores integrais da contribuição para o PIS, recolhida por ela, referentes aos fatos geradores dos meses de competência de março de 1996 a janeiro de 1999, apurados e pagos de conformidade com a Medida Provisória nº 1.212, de 1995, e s/reedições, sob o entendimento de que, para aquele período de competência, não havia amparo legal para a exigência de tal contribuição.

No entanto, esse entendimento é equivocado. A MP nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, que inovou a sistemática de apuração e pagamento da contribuição para o PIS, entrou em vigor no dia 1º de março de 1996, depois de cumprida a carência nonagesimal, prevista na Constituição Federal de 1988, art. 195, § 6º.

No julgamento da ADIN nº 1.417-0, o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional apenas a expressão “*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995*”, contida no art. 15 daquela MP, para que se cumprisse a carência nonagesimal prevista na Constituição Federal de 1988, art. 195, § 6º.

O fato de o Supremo Tribunal Federal (STF) ter reconhecido que aquela MP deveria cumprir a carência nonagesimal para entrar em vigor e a própria Secretaria da Receita Federal (SRF) ter baixado a IN SRF nº 06, de 19 de janeiro de 2000, vedando a constituição de crédito tributário, para fatos geradores ocorridos entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, com base naquela MP, não significa falta de amparo legal para a exigência da contribuição para o PIS naquele período e para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de março de 1996.

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:

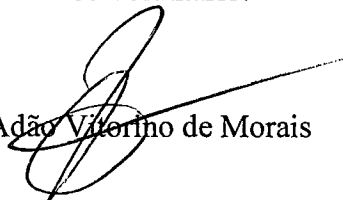
“As medidas provisórias configuram, no Direito Constitucional positivo brasileiro, uma categoria especial de atos normativos primários emanados pelo Poder Executivo, que se revestem de força, eficácia e valor de lei.” (ADInMC nº 293 – DF.)

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 janeiro de 1999, a contribuição para o PIS era devida nos termos da MP nº 1.212, de 1995, e suas reedições, convertidas na Lei nº 9.715, de 1998. Assim, a contribuição apurada e recolhida por ela correspondente àquele período, nos termos daquela MP, era devida e não constitui indébito tributário.

Em face do exposto e de tudo o mais que dos autos consta, voto pelo não-provimento do presente recurso voluntário.


José Adão Vitorino de Moraes