



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13952.000076/2002-06
Recurso nº : 126.791
Acórdão nº : 201-78.460

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 31 / 03 / 06
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : J. STEVANATO & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

O direito de pleitear a restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação. Observância aos princípios da estrita legalidade e da segurança jurídica.

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

EFEITOS

Não está entre os efeitos da declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 18 da Lei nº 9.715/98 a revogação da legislação do PIS e a sua consequente inexigibilidade entre a data da publicação da Medida Provisória nº 1.212/95 e a data da publicação da Lei nº 9.715/98.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por J. STEVANATO & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** O Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer votou pelas conclusões.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques

Presidente

Walber José da Silva

Walber José da Silva

Relator

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
COMFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 15/08/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Maurício Taveira e Silva, Cláudia de Souza Arzua (Suplente), José Antonio Francisco e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13952.000076/2002-06
Recurso nº : 126.791
Acórdão nº : 201-78.460

MIN. DA FAZENDA - 2 ^º CC
CONCEDE COM O ORIGINAL
PR 15 / 08 / 05
VISTO

2º CC-MF
FL.

Recorrente : J. STEVANATO & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

No dia 26/03/2002 a empresa **J. STEVANATO & CIA. LTDA.**, já qualificada nos autos, ingressou com o pedido de restituição da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, recolhida no período de 14/11/1995 a 13/11/1998, no valor atualizado de R\$ 51.069,63, e com o pedido de compensação com débitos vencidos e vincendos de PIS e Cofins, por considerar indevidos os pagamentos de PIS efetuados sob a égide das Medidas Provisórias nºs 1.212/95, 1.249/95, 1.286/96, 1.325/96, e posteriores reedições, até o advento da Lei nº 9.715/98, cujo art. 18, na parte que fala “*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995*”, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADIn nº 1.417-0), tornando-se, então, inexistente o fato gerador no período considerado inconstitucional, de 01/10/95 até a publicação da Lei nº 9.715, em 25/11/98.

A DRF em Maringá - PR indeferiu o pedido, sob os seguintes argumentos e fundamentos:

1) que tendo o pedido de restituição sido protocolizado no dia 26/03/02, ocorreu a decadência do direito de pleitear a restituição dos supostos pagamentos indevidos efetuados até o dia 14/03/97, nos termos dos artigos 165, inciso I, e 168, inciso I, do CTN, bem como do Ato Declaratório SRF nº 096/99. Cita Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99; e

2) que a declaração de inconstitucionalidade de parte do artigo 18 da Lei nº 9.715/98, especificamente da expressão “*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995*”, bem como a Resolução nº 49/95 do Senado Federal, não tem o condão de revogar a Lei Complementar nº 7/70, que deve ser aplicada até a entrada em vigor da legislação que a modificou, ou seja, até 29/02/96.

Ciente da decisão em 11/09/2002, a empresa interessada ingressou com a manifestação de inconformidade de fls. 243/251, onde reíspa os argumentos do pedido inicial e ainda alega, em síntese, que a contagem do prazo para se pleitear a restituição dos tributos pagos indevidamente, em razão de inconstitucionalidade, é de cinco anos, contados da data em que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do tributo.

A 3ª Turma da DRJ em Curitiba - PR, por meio do Acórdão DRJ/CTA nº 5.841, de 31/03/2004, cuja ementa abaixo transcrevo, manteve o indeferimento da solicitação da recorrente:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1995 a 28/02/1997

Ementa: PRELIMINAR. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA.

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/03/1997 a 31/10/1998

you

(1)

2



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13952.000076/2002-06
Recurso nº : 126.791
Acórdão nº : 201-78.460

MIN	A - AZENHA - 2	0
COM FPE	COM O ORIGINAIS	
BRASIL	15 / 08 / 05	
VISTO		

2º CC-MF
Fl.

Ementa: CONTRIBUIÇÃO AO PIS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICAÇÃO RETROATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. VACATIO LEGIS. INEXISTÊNCIA.

Se a medida provisória é declarada inconstitucional na parte dispositiva sobre a data em que passaria a produzir efeitos, então, preservada a anterioridade nonagesimal, não há que se falar em vacância da lei, eis que, mesmo durante o lapso de tempo em que a MP não pode ser aplicada, remanesce inafastável a regência da legislação anterior.

Solicitação Indeferida".

Regularmente notificada do Acórdão em 23/04/04 (AR de fl. 286), a empresa impetrou recurso voluntário (fls. 299/297) em 19/05/2004, onde, em sua defesa, repete os argumentos da manifestação de inconformidade.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 15/03/2005, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 301.

É o relatório.

JOU

(Wf)

3



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13952.000076/2002-06
Recurso nº : 126.791
Acórdão nº : 201-78.460

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONTROLE COM O OFICIAL
BRAZILIA 15/08/05
VISTO

2º CC-MF
FI.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR WALBER JOSÉ DA SILVA

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Pretende a recorrente ver restituído, ato contínuo compensado com seus débitos vencidos e vincendos de Cofins e de PIS, a totalidade dos pagamentos feitos a título de contribuição para o PIS, cujos fatos geradores ocorreram no período compreendido entre a data da vigência da Medida Provisória nº 1.212/95, ou seja, 01/10/95, e a data da publicação da Lei nº 9.715, ou seja, 25/11/98.

Entende a recorrente que inexiste fato gerador do PIS no referido período, portanto inexiste obrigação de seu pagamento, porque o TRF declarou inconstitucional a seguinte expressão, contida no artigo 18 da Lei nº 9.715/98: "*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995*".

Tendo a recorrente protocolizado seu pedido no dia 26/03/2002, a DRF em Maringá - PR declarou extinto o direito de a recorrente pleitear a restituição de tributos pagos indevidamente até o dia 14/03/97 e, quanto aos demais períodos, indeferiu o pedido sob a alegação de que, afastada a aplicação da regra declarada inconstitucional pelo STF, aplica-se a Lei Complementar nº 7/70 aos fatos geradores ocorridos até o dia 29/02/96 e, a partir de 01/03/97, as regras contidas na Medida Provisória nº 1.212/95, com suas reedições.

Em manifestação de inconformidade, não acolhida pela decisão recorrida, a interessada alega que o prazo para pedir a restituição é de cinco anos, contados da data em que o STF declarou a inconstitucionalidade do tributo e não da data da extinção do crédito tributário.

Entendo que o termo *a quo* do prazo para a recorrente exercer seu direito de pedir a restituição de tributos pagos indevidamente, inclusive em decorrência de declaração de inconstitucionalidade de tributos lançados por homologação, é a data da extinção do crédito tributário, como determina o CTN.

A administração pública rege-se pelo princípio da estrita legalidade (CF, art. 37, *caput*), especialmente em matéria de administração tributária, que é uma atividade administrativa plenamente vinculada (CTN, art. 3º).

Sobre o termo *a quo* do prazo para pedir restituição reza o artigo 168 do CTN:

"Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingu-se com o decurso de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses 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."

As duas regras de contagem de prazo acima são capitais porque tratam de extinção de direito. Qualquer outra regra de contagem de prazo que não estas pode levar tanto a ressuscitar direito extinto, "morto", quanto a abreviar o tempo do direito de pleitear a restituição.

Walber José da Silva

(WJ)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13952.000076/2002-06
Recurso nº : 126.791
Acórdão nº : 201-78.460

MINISTÉRIO DA FAZENDA - 2.º CC
REC. Nº 13952.000076/2002-06
15 / 08 / 05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

É oportuno repetir que os aplicadores do direito administrativo, em especial do direito tributário, estão vinculados à lei. Os termos iniciais para o exercício do direito de pleitear restituição, a que os administradores tributários estão vinculados, só são dois: **data da extinção do crédito tributário e data em que se tornar definitiva a decisão** (administrativa ou judicial) que tenha reformado decisão condenatória, que tenha anulado decisão condenatória, que tenha revogado decisão condenatória ou que tenha rescindido decisão condenatória. Marco inicial diverso destes é inovação que apenas à lei complementar é dado fazer (art. 146, III, b, da CF/88).

A declaração de inconstitucionalidade (ou de constitucionalidade), no controle concentrado ou no controle difuso (neste com a publicação de Resolução pelo Senado Federal), não tem o condão de ressuscitar direito extinto, fulminado que foi pela decadência ou pela prescrição, nem de alterar o termo inicial para o exercício do direito de o contribuinte pleitear repetição de indébito (declarada a inconstitucionalidade) ou de a Fazenda Pública efetuar o lançamento de crédito tributário (confirmada a constitucionalidade).

É assim o pensamento do Mestre Aliomar Baleeiro:

"Os tributos resultantes de inconstitucionalidade, ou de ato ilegal e arbitrário, são os casos mais freqüentes de aplicação do inciso I, do art. 165." (in Direito Tributário Brasileiro. 10ª ed., rev. atual. 1991, Forense, p. 563)

Para que não pare nenhuma dúvida sobre esta controvérsia matéria, foi publicada a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, dando a interpretação mais lógica e reacional aos dispositivos do CTN que regem a matéria.

Reza o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05:

"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."

A decisão recorrida está em perfeita harmonia com o entendimento esposado na citada Lei Complementar, não merecendo nenhum reparo.

Também não merece prosperar a alegação da recorrente de que a declaração de inconstitucionalidade da aplicação retroativa da MP nº 1.212/95 tornou *"inexistente o fato gerador no período considerado inconstitucional"*. A recorrente entende ser tal período o ocorrido entre a data prevista para a vigência da Medida Provisória nº 1.212/95 e a data da publicação da Lei de conversão desta mesma Medida Provisória e suas reedições.

Em primeiro lugar, o STF declarou a inconstitucionalidade da aplicação da Medida Provisória nº 1.212/95 (e suas reedições e da Lei de sua conversão) sem a observância do prazo nonagesimal e não a inconstitucionalidade da aplicação da Medida Provisória nº 1.212/95 (e suas reedições e da Lei de sua conversão) até a data de sua conversão em lei, como pretende a recorrente.

Este entendimento da recorrente, além de desprovido de qualquer fundamentação jurídica ou doutrinária, fere de morte o disposto no artigo 62¹ da Constituição Federal, que confere força de lei às Medidas Provisórias. *Verbis:*

deu

¹ "Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional, que, estando em recesso, será convocado extraordinariamente para se reunir no prazo de cinco dias. (redação original)"



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13952.000076/2002-06

Recurso nº : 126.791

Acórdão nº : 201-78.460

MINISTÉRIO DA FAZENDA - 2º CC
RECEBIDO COM O ORIGINAL
DATA: 15/08/05
VISTO

2º CC-MF
FL.

"Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional. (Redação da EC nº 32/2001)."

Ademais, e como bem frisou a decisão recorrida, declarando o STF a inconstitucionalidade da retroatividade da aplicação da MP nº 1.212/95 e suas reedições (ADI nº 1.417-0 - DJ de 02/08/1999), convalidada na Lei nº 9.715/95 (art. 18, *in fine*), que mudou a sistemática de apuração do PIS, e considerando o entendimento daquela Corte de que a contagem do prazo da anterioridade nonagesimal de lei oriunda de MP tem seu *dies a quo* na data da publicação de sua primeira edição, a sistemática de apuração do PIS, até fevereiro de 1996, regia-se pela Lei Complementar nº 7/70. A partir de então, em março de 1996, passou a ser regida pela MP nº 1.212/95 e suas reedições, até ser convertida na Lei nº 9.715/95. Entendimento acatado pela Administração tributária na IN SRF nº 06, de 19/01/2000.

EX POSITIS, e por tudo o mais que do processo consta, meu voto é para negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2005.

WALBER JOSÉ DA SILVA

flav