



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

Processo nº 13981.000063/2001-09
Recurso nº 141.119 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.332 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de junho de 2009
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Recorrente INDUSTRIAL MOAGEIRA LTDA.
Recorrida DRJ-JUIZ DE FORA/MG

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 15/08/1989 a 15/12/1995

INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA

INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA

O prazo quinquenal para restituição/compensação de indébitos decorrentes de pagamentos efetuados indevidamente e/ ou a maior, a título de PIS, com fundamento nos indigitados Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, é de cinco anos contados da data da publicação da Resolução nº 49, em 10/10/1995, expedida pelo Senado Federal.

Para os recolhimentos efetuados com base na MP nº 1.212, de 25/11/1995, cujo art. 15 foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, conta-se o prazo quinquenal a partir da data decisão proferida por este Tribunal Superior.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1995 a 30/11/1995

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, com base na Lei Complementar nº 7, de 1970, e ulterior alteração legal.

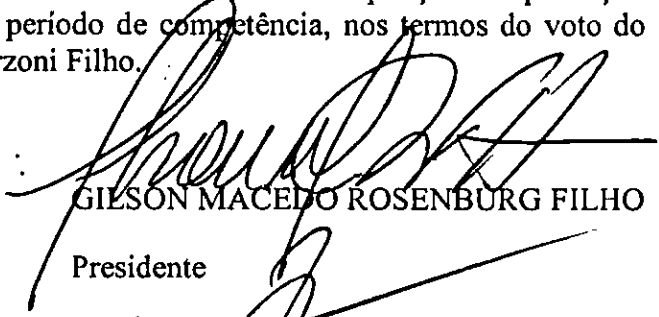
SEMESTRALIDADE. COMPETÊNCIA. 01/10/1995 A 31/10/1995

Súmula 11. 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.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 2ª Câmara/1ª Turma Ordinária da 2ª Seção de Julgamento do CARF, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso no sentido de determinar a aplicação das regras previstas na Lei Complementar nº 07/70, em especial, a sistemática da semestralidade, para os períodos compreendidos entre 10/95 e 11/95, reconhecendo à recorrente o direito à repetição/compensação de possíveis diferenças apuradas para aquele período de competência, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Odassi Guerzoni Filho.


GILSON MACÊDO ROSENBERG FILHO

Presidente


JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton César Cordeiro de Miranda.

Relatório

A recorrente acima qualificada ingressou com o pedido às fl. 01/08, protocolado em 10/06/2003, requerendo a restituição/compensação do montante de R\$ 844.313,36 (oitocentos e quarenta e quatro mil trezentos e treze reais e trinta e seis centavos), decorrente de pagamentos indevidos e/ ou maior, a título de contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) entre as datas de 15/08/1989 a 15/12/1995, sobre os fatos geradores ocorridos nos meses de competência de julho de 1989 a novembro de 1995, conforme planilhas à fl. 18.

O pedido foi inicialmente apreciado e indeferido pela DRF em Joaçaba, SC, conforme Despacho Decisório às fls. 191/194.

Cientificada daquele despacho decisório, inconformada, a recorrente interpôs a manifestação de inconformidade às fls. 200/224, requerendo a sua reforma para que lhe fosse reconhecido o direito à repetição/compensação dos valores reclamados, alegando razões que foram assim sintetizadas pela DRJ em Juiz de Fora:

*"Contestando tal decisão, a interessada argumentou, em resumo, o seguinte:
1 - houve a coisa julgada judicial no processo 91.7000010-7, da Seção Judiciária de Santa Catarina, afastando a decadência / prescrição; 2 - a base de cálculo do PIS, determinada pela LC 7/70, é o sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador sem a aplicação da correção monetária."*

Analisada a manifestação de inconformidade, aquela DRJ julgou-a improcedente, conforme Acórdão nº 09-16.326, datado de 24/05/2007, às fls. 253/255, assim ementado:

"RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA PEDIR.

O direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contado da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação."

Inconformada com essa decisão, a recorrente interpôs o recurso voluntário às fls. 262/271, requerendo a sua reforma a fim de que lhe reconheça o direito à repetição/compensação dos valores reclamados, alegando, em síntese, que o prazo quinquenal para se repetir/compensar indébitos tributários, nos termos do Código Tributário Nacional (CTN), art. 168, I, é de cinco anos a partir da extinção do crédito tributário. Ainda, de acordo com o art. 150, § 4º, a extinção de créditos tributários de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no presente caso, ocorre em 05 (cinco) anos, contados dos respectivos fatos geradores. Expirado esse prazo, sem que a Fazenda Pública tenha se manifestado, a extinção tácita se dá depois dos 05 (cinco) anos, contados dos respectivos fatos geradores, quando, então, se inicia o prazo quinquenal para se exercer o direito à repetição/compensação, resultando prazo total de 10 (dez) anos, ou seja, cinco para a extinção e mais cinco para a repetição.

Alegou, ainda, violação à coisa julgada, ou seja, à decisão judicial transitada em julgado em 28/06/1996 nos autos do processo judicial nº 94.04.14278-6/SC que reconheceu o direito da recorrente, afastando taxativamente a decadência. Além disto, esta decisão judicial consignou a semestralidade da base de cálculo do PIS.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS, Relator

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

Preliminarmente, quanto à alegação de ofensa à coisa julgada, ou seja, à decisão judicial transitada em julgado na data de 28/05/1996, processo nº 94.04.14278-6/SC, ao contrário do alegado pela recorrente, esse processo não tratou de repetição/compensação de indébitos tributários decorrentes de pagamentos indevidos e/ ou a maior, efetuados nos termos dos indigitados Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, e sim da inexistência de relação jurídico-tributário que a obrigasse ao pagamento dessa contribuição nos termos desses decretos.

Dessa forma, tratando-se de matéria diferente, não há que se falar em coisa julgada. Ainda, a título de esclarecimento, caso aquela decisão judicial tivesse reconhecido o direito de a recorrente repetir/compensar créditos tributários decorrentes de PIS, pagos indevidamente e/ ou maior, nos termos daqueles decretos, na data de protocolo do presente

pedido, em 12/07/2001, seu direito já havia decaído pelo decurso do prazo de cinco anos, contados da data do trânsito em julgado daquela decisão.

No mérito, os valores reclamados como indébitos referem a fatos geradores ocorridos no período de competência de julho de 1989 a novembro de 1995. Assim, torna-se necessário fundamentar nossa decisão em dois tópicos distintos.

Para os recolhimentos efetuados entre 15/08/1989 e 13/10/1995, correspondentes aos fatos geradores do período de competência de julho de 1989 a setembro de 1995, a contribuição foi paga com base nos indigitados Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, julgados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Em face desse julgamento o Senado Federal expediu a Resolução nº 49, publicada no DOU de 10/10/1995, suspendendo a execução daqueles decretos-lei.

A decadência do direito de se repetir indébito tributário está regulada no Código Tributário Nacional (CTN), arts. 165 e 168, *in verbis*:

"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;

(...).

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 para o PIS, 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 I e 4;

(...).(grifos não-originais)

No entanto, como no presente caso, os indébitos decorreram de recolhimentos efetuados com base nos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, posteriormente, declarados inconstitucionais pelo STF e cujas execuções foram suspensas por meio da Resolução nº 49, expedida pelo Senado Federal, publicada no DOU de 10 de outubro de 1995, o prazo quinquenal para se exercer o direito à repetição/compensação de valores pagos indevidamente, deve ser contado a partir da data de publicação daquela resolução.

Dessa forma, contando-se o prazo quinquenal a partir da data de publicação daquela resolução, o prazo limite expirou em 10/10/2000, Com o presente pedido foi protocolado em 12/07/2001, não há que se falar em restituição/compensação dos valores decorrentes dos recolhimentos efetuados entre as datas de 15/08/1989 e 15/10/1995.

Já para os recolhimentos efetuados entre as datas de 14/11/1995 e 15/12/1995, correspondentes aos fatos geradores de outubro a novembro de 1995, a contribuição foi paga com base na Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 27/11/1995, cujo art. 15 determinava sua aplicação a partir de 1º de outubro de 1995.

Contudo, em face da decisão do STF sobre a ADIN nº 1.417-0 que julgou inconstitucional a parte do art. 15 daquela MP que determinava sua aplicação retroativa, a contribuição para o PIS, no período de competência de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, 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, o prazo decadencial quinquenal para a recorrente exercer seu direito de repetição/compensação de possíveis indébitos decorrentes dos pagamentos indevidos e/ ou a maior entre as datas de 14/11/1995 e 15/15/1995, correspondentes aos fatos geradores das competências mensais de outubro e novembro de 1995, deve ser contado da data do julgamento da ADIN nº 1.417-0 pelo STF, em 02/08/1999.

Como o presente pedido foi protocolado em 12/07/2001, a recorrente faz jus a possíveis indébitos decorrentes dos pagamentos correspondentes aos fatos geradores daqueles meses de competência.

Quanto à semestralidade da base de cálculo do PIS nos termos da LC nº 7, de 1970, esta vigeu até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, em 1º de março de 1996. Trata-se de matéria já sumulada por este 2º Conselho, *in verbis*:

"SÚMULA Nº 11

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."

Assim, cabe à DRF de origem, adotada a semestralidade da base de cálculo do PIS, para o período de competência de outubro e novembro de 1995, apurar possíveis indébitos decorrentes de pagamentos indevidos e/ ou a maior, efetuados nos termos da MP nº 1.212, de 1995, e os devidos nos termos das LCs nº 7, de 1970, e nº 17, de 1973, repetindo os valores apurados, atualizados monetariamente até 31/12/1995 pela variação do Ufir e acrescidos de juros compensatórios à taxa Selic a partir de 1º de janeiro de 1996.

Em face do exposto e de tudo o mais que consta dos autos, dou provimento parcial ao presente recurso voluntário para reconhecer à recorrente o direito de repetir possíveis diferenças a serem apurada pela DRF de origem, para o período de competência de outubro e novembro de 1995, mantendo o indeferimento do direito à repetição dos valores reclamados para os demais períodos de competência, ou seja, de julho de 1989 a setembro de 1995.

Sala das Sessões, em 05 de junho de 2009

JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS

