



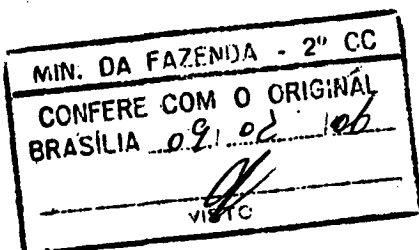
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10384.003486/2002-02
Recurso nº : 128.708
Acórdão nº : 204-00.864

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 21 / 08 / 06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : FRIGOTIL – FRIGORÍFICO DE TIMON S/A
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE



NORMAS PROCESSUAIS. Declarando o STF a inconstitucionalidade da retroatividade da aplicação da MP 1.212/95 e suas reedições, convalidada na Lei nº 9.715 (art. 18, *in fine*), que mudou a sistemática de apuração do PIS, e considerando o entendimento daquela Corte que a contagem do prazo da anterioridade nonagesimal de lei oriunda de MP tem seu *dies a quo* na data de 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 1.212 e suas reedições, até ser convertida na Lei nº 9.715. Entendimento acatado pela Administração tributária na IN SRF 06, de 19/01/2000.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRIGOTIL – FRIGORÍFICO DE TIMON S/A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2005.

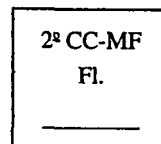
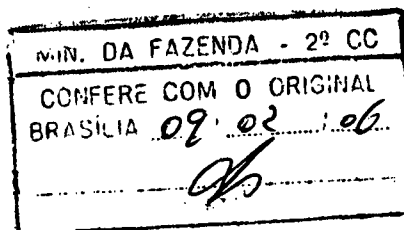
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10384.003486/2002-02
Recurso nº : 128.708
Acórdão nº : 204-00.864

Recorrente : FRIGOTIL – FRIGORÍFICO DE TIMON S/A

RELATÓRIO

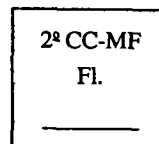
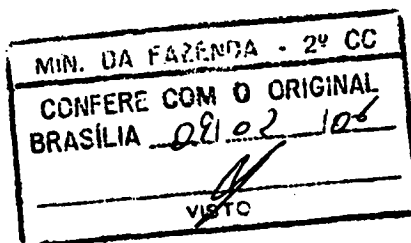
A empresa epigrafada solicitou homologação da compensação de débitos de PIS (fl. 01) com suposto crédito decorrente de valores pagos a títulos de PIS referente aos fatos gerados ocorridos entre 01/10/1995 e 29/02/1996, por entender, em síntese, que tendo o STF na ADIN 1417-0 declarado a inconstitucionalidade do art. 18 da Lei nº 9.715, no que se refere a retroatividade da aplicação da lei aos fatos geradores a partir de 01/10/1995, não haveria, então, lei impositiva da referida contribuição no período, e, conseqüentemente, inexistiria fato gerador. Aduziu que “a autorização para utilização dos créditos...decorre do enunciado prescrito no artigo 1º da Instrução Normativa SRF 006, de 19 de janeiro de 2000”.

A autoridade local não homologou a compensação (fls. 12/14) sob o fundamento que, afastada a incidência da MP 1.212/95 no período de 01/10/95 a 29/02/96 em face do julgado do STF na ADIN 1417-0, incidiria naquele interregno a LC 07/70, pelo que não haveria crédito a ser compensado, sendo tal decisão mantida pela DRJ em Fortaleza – CE (fls. 44/57), que ainda se manifestou no sentido de que o pleito estaria decaído. Irresignada, a requerente interpôs o presente recurso, onde repisa seus argumentos de mérito e, no que tange ao prazo para repetição de indébito, defende a tese dos cinco mais cinco.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10384.003486/2002-02
Recurso nº : 128.708
Acórdão nº : 204-00.864

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JORGE FREIRE

A argumentação de que com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do art. 18 da 9.715, de 25.11.1995, alcançando desde a edição da primeira Medida Provisória que a instituiu, a MP 1.212, de 28 de novembro de 1995, deixou de haver previsão legal para cobrança do PIS é, em meu entender, desprovida de fundamento jurídico.

O que houve foi que o STF na ADIN 1417-0 (DJ 02/08/1999), declarou inconstitucional a parte final do art. 18 da Lei nº 9.715, que reproduzia o comando positivado no art. 15 da MP 1.212/95 e suas alterações até sua conversão na citada lei. Tal norma dispunha:

Art. 18. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1ª de outubro de 1995.

Tendo em vista o entendimento do STF que não poderia haver retroatividade de nova lei que mudava o regime de apuração do PIS, alterando a sistemática da Lei Complementar 07/70, aquele Egrégio Tribunal, "por unanimidade, julgou procedente, em parte, a ação direta para declarar a inconstitucionalidade, no art. 18 da Lei 9.715, de 25/11/1998, da expressão 'aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995'".

De outra banda, é de gizar-se que a anterioridade nonagesimal em relação às contribuições sociais (CF, art. 195, § 6º) deve ser contada a partir da publicação da lei oriunda da conversão de Medida Provisória, pois o STF no Resp 232.896-PA, de 02.08.1999, assentou o entendimento de que a contagem daquele prazo incia-se a partir da veiculação da primeira medida provisória.

E a própria Receita Federal, regulamentando o entendimento exarado nesses julgados, editou a IN SRF nº 006, de 19 de janeiro de 2000, aduzindo no parágrafo único do art. 1º, que "aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre e 29 de fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970".

Assim, não há que se falar em inexistência de lei impositiva em face da declaração de inconstitucionalidade da parte final do art. 18 da Lei nº 9.715. O que ocorre, numa leitura das decisões do STF acima comentadas, é que até o fim da fluência do prazo da anterioridade mitigada das contribuições sociais, continuava em vigência a forma anterior de cálculo da contribuição com base na lei que veio a ser modificada, qual seja, a da Lei Complementar nº 7/70, pois o efeito da declaração de inconstitucionalidade, uma vez não demarcado seus limites temporais, como hoje permite o art 27 da Lei nº 9.868, de 10/11/1999, opera-se *ex tunc*.

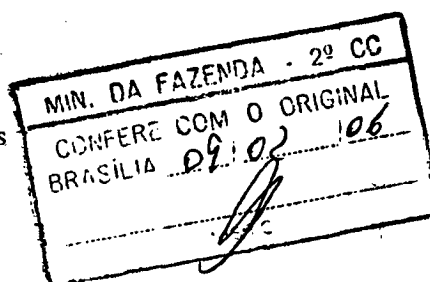
E este é o entendimento do STF, que assim se posicionou quando se discutia os efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos malsinados Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449.

Nos embargos de declaração em Recurso Extraordinário 168554-2/RJ (D.J. 09/06/95) a matéria foi assim ementada:

INCONSTITUCIONALIDADE - DECLARAÇÃO - EFEITOS. A declaração de inconstitucionalidade de um certo ato administrativo tem efeito 'ex-tunc', não cabendo



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10384.003486/2002-02
Recurso nº : 128.708
Acórdão nº : 204-00.864

buscar a preservação visando a interesses momentâneos e isolados. Isto ocorre quanto à prevalência dos parâmetros da Lei Complementar 7/70, relativamente à base de incidência e alíquotas concernentes ao Programa de Integração Social. Exsurge a incongruência de se sustentar, a um só tempo, o conflito dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com a Carta e, alcançada a vitória, pretender, assim, deles retirar a eficácia no que se apresentaram mais favoráveis, considerada a lei que tinham como escopo alterar - Lei Complementar 7/70. À espécie sugere observância ao princípio do terceiro excluído. (grifei)

Em seu voto o Ministro Marco Aurélio, assim finaliza:

A declaração de inconstitucionalidade de um certo ato normativo tem efeitos 'ex tunc', retroagindo, portanto, à data da edição respectiva. Provejo estes declaratórios para assentar que a inconstitucionalidade declarada tem efeitos lineares, afastando a repercussão dos decreto-leis no mundo jurídico e que, assim, não afastaram os parâmetros da Lei Complementar nº 7/70. Neste sentido é meu voto.

Mantendo esse entendimento o Excelso Pretório assim ementou os Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário 181165-7/DF em Acórdão votado em 02 de abril de 1996 por sua Segunda Turma:

1. Legítima a cobrança do PIS na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, vez que inconstitucionais os Decretos-leis n 2.445 e 2.449/88, por violação ao princípio da hierarquia das leis.

2.

Então, até que a MP 1.212/95 surtisse seus efeitos no sentido da mudança da forma de cálculo do PIS, continuou vigendo a forma estabelecida na Lei Complementar 07/70.

Também nada obsta que o PIS seja alterado por lei ordinária oriunda de conversão de medida provisória, haja vista que desta forma foi recepcionado pelo art. 239, da Constituição Federal, conforme, também, entendimento esposado pelo STF, no Agravo de Instrumento 325.303/PR¹.

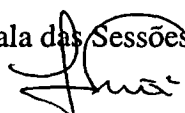
Face a tal, consoante entendimento do STF e da própria Administração Tributária, até o fato gerador fevereiro de 1996, inclusive, período abarcado pelo pedido de restituição, a lei impositiva a ser utilizada na exação do PIS é a Lei Complementar nº 07/70, não havendo que falar-se, portanto, em inexistência do fato gerador no período 10/95 a 02/96.

CONCLUSÃO

Forte em todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO.**

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2005.


JORGE FREIRE

¹ Julgado em 25.09.2001, DJU 26.10.01, p. 43.