



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.002652/2001-28
Recurso nº : 122.020
Acórdão nº : 201-78.404

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 23 / 12 / 05
VISTO

2º CC-MF
FL.

Recorrente : OLIVEIRA & SOBRINHO LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

**PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.
LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO.**

Cinco anos do fato gerador mais cinco anos da homologação tácita.

ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

Em cumprimento ao princípio constitucional da anterioridade nonagesimal, as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212, de 1995, e suas reedições, somente tiveram eficácia a partir do período de apuração de março de 1996.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OLIVEIRA & SOBRINHO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso**, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antonio Mario de Abreu Pinto
Relator

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONF. PPE CON. O. CRI. P. 1.212
BRAS. 23 / 06 / 05
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.002652/2001-28
Recurso nº : 122.020
Acórdão nº : 201-78.404

MIN DA FAZENDA - 10
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 28/10/05
10
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : OLIVEIRA & SOBRINHO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 2.050 (fls. 119/125), proferido pela 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto - SP, que indeferiu pedido de restituição de créditos oriundos de pagamento indevido de contribuição ao Programa de Integração Social - PIS, relativos ao período entre março de 1996 e outubro de 1998.

A ora recorrente, em pedido de restituição constante às fls. 04/07, pleiteou a aludida restituição com base na inconstitucionalidade parcial do art. 18 da Lei nº 9.715/98, relativa à retroatividade do fato gerador, declarada pelo STF na ADIn nº 1.417-0, alegando que até o momento não houve edição de nenhuma lei complementar que viesse a recriar ou normatizar o PIS.

A Delegacia da Receita Federal em Bauru - SP, às fls. 99 a 101, indeferiu o pedido de restituição efetuado sob o fundamento de que a MP nº 1.212/95 foi convalidada pelas Medidas Provisórias que lhe sucederam e que culminaram na Lei nº 9.715/98. Aduziu que a ADIn nº 1.417-0 excluiu do art. 18 da antedita lei tão-somente a expressão: "*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995*", permanecendo íntegra aquela que diz "*Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação*", e que, em face do princípio da anterioridade nonagesimal, o PIS passou a ser exigido na forma prevista pela MP nº 1.212/95, somente a partir de março de 1996, ficando determinado pela IN SRF nº 06/2000 que aos fatos geradores ocorridos entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na LC nº 7/70. Enfatizou, por fim, o fato de que os pagamentos efetuados em conformidade com a MP nº 1.212/95 não poderiam ser restituídos, haja vista terem sido alcançados pela decadência.

Inconformada com a decisão supra, a interessada apresentou impugnação em 25/01/2002 (fls. 103/110), acrescentando aos fundamentos da solicitação inicial, em síntese, que: a) não se poderia aplicar a LC nº 7/70 no período de 10/1995 a 02/1996, pois estava em vigor a MP nº 1.212/95, que fora revogada através da ADIn nº 1.417-0, o que ofende o § 3º do art. 2º da LICC, ao se caracterizar repristinação; b) mesmo que fosse possível aplicar a LC nº 7/70 naquele período, deveria ser efetuado um cálculo com base no faturamento do sexto mês anterior; c) o período entre a edição da MP nº 1.212, de 1995, e a Lei nº 9.715, de 1998, ficou sob *vacatio legis*, devido à inconstitucionalidade de seu art. 18, tendo em vista o fato de as diversas edições da MP não terem respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal; e d) como no caso em questão a extinção do crédito se deu por homologação tácita, o prazo para se pleitear a restituição seria de 10 (dez) anos.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, por intermédio da 4ª Turma Julgadora, confirmou o indeferimento da solicitação de restituição/compensação, sob o fundamento de que, durante o prazo nonagesimal necessário ao início de incidência do PIS nos moldes da MP nº 1.212/95, permaneceram em vigor as determinações da Lei Complementar nº 7/70. Afirma ainda o referido Acórdão haver decaído o direito de a contribuinte pleitear a restituição dos créditos tributários, vez que decorridos mais de cinco (05) anos da data do pagamento.

for



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.002652/2001-28
Recurso nº : 122.020
Acórdão nº : 201-78.404

MIN DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRA 10825.002652/2001-28 106 105
<i>N</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Inconformada, interpôs a contribuinte, tempestivamente, o presente recurso voluntário, reiterando os fundamentos anteriormente aduzidos no sentido da irreprestabilidade da Lei Complementar nº 7/70 e do prazo de dez (10) anos para pleitear a restituição de indébitos, no caso dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

O julgamento do recurso foi convertido em diligência, através da Resolução nº 201-00.333, pelos Membros desta Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuinte, fls. 160 a 163, para que a DRF em Bauru - SP verificasse a aplicação da semestralidade no cálculo da Lei Complementar nº 7/70, no período compreendido entre 11/95 e 02/96.

O pedido de diligência foi atendido, fls. 219 a 221, sendo esclarecido que o período de 11/95 a 02/96 estava sendo tratado noutro Processo de nº 10825.002653/2001-72, sendo os presentes autos devolvidos para exame e prosseguimento.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.002652/2001-28
Recurso nº : 122.020
Acórdão nº : 201-78.404

MIN DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
ANEXIA 28 / 06 / 05
W
VISTO

2ª CC-MF
FL

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Trata-se de pedido de restituição/compensação do PIS, protocolizado em 27/12/2001, fl. 01, pagos no período de março de 1996 a outubro de 1998, conforme planilha de fl. 03, no valor de R\$ 145.850,28, corrigido e acrescido de juros, combinado com os pedidos de compensação com o PIS e Cofins.

Preliminarmente, quanto à alegada **prescrição** de parte dos créditos pleiteados no pedido, entendeu o Fisco que o direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário, assim entendido o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Entendeu, então, que parte dos recolhimentos foi efetuada anteriormente a 27/12/1996 e protocolizado pedido em 27/12/2001 e, portanto, esses recolhimentos foram alcançados pela decadência, haja vista o transcurso de mais de cinco anos.

Enquanto a recorrente, ao contrário, defende a tese dos "cinco mais cinco" para os lançamentos por homologação, como é o caso do PIS, pelo que não estariam prescritos os recolhimentos anteriores a 27/12/1996.

Quanto a essa questão preliminar, entendo que assiste razão à recorrente, visto que a Egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no EREsp nº 435.835/SC, Relator para o acórdão o Ministro José Delgado, julgado em 24/03/2004, conforme Informativo de Jurisprudência do STJ nº 203, de 22 a 26 de março de 2004, adotou novamente o critério único da prescrição dos "cinco mais cinco", independentemente de se tratar de tributo cuja inconstitucionalidade tenha sido declarada pela via do controle difuso - com Resolução do Senado Federal suspensiva da execução da norma - ou do concentrado.

Assim, ficou consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, órgão responsável pela uniformização da jurisprudência federal, que, para a hipótese de devolução dos tributos sujeitos à homologação declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição se dá depois de expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

Destarte, na hipótese em exame, deve ser mantido o entendimento da Corte Superior, que fixou o prazo prescricional quinquenal a partir da homologação tácita ou expressa do lançamento.

Quanto à questão de mérito do recurso, relativa à vigência simultânea da Lei Complementar nº 7/70, a Medida Provisória nº 1.212/95, assiste razão à decisão quando alega que a Instrução Normativa nº 06, de 19 de janeiro de 2000, estabeleceu que se cobrasse a contribuição ao PIS com base na referida lei complementar apenas para o período entre 10/1995 e 02/1996, período este que não foi objeto do pedido de restituição formulado pela recorrente.

Não procedem as alegações da recorrente de que a Medida Provisória nº 1.212/95 somente entrou em vigor em 1998, com sua conversão na Lei nº 9.715/98, alegando que nesse



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.002652/2001-28
Recurso nº : 122.020
Acórdão nº : 201-78.404

MIN. A FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 28/04/05
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

intervalo deu-se a chamada *vacatio legis*. Dito intervalo é o período compreendido entre a data de publicação da lei e a sua entrada em vigor. Nos casos das medidas provisórias, caso não haja outra data expressa, a sua vigência ocorre na data de sua publicação.

O Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional o artigo da MP que determinou que ela fosse aplicada a partir de outubro de 1995, pois, além de fazer retroagir os seus efeitos, não respeitou o princípio da anterioridade nonagesimal, por meio do Recurso Extraordinário nº 232.896-3/Pará.

Por essa decisão ficou claro que o prazo para aplicação da MP nº 1.212, de 1995, é de noventa dias da publicação de sua primeira edição (28/11/1995), pelo fato de ter sido considerado inconstitucional apenas o seu art. 15, por desrespeito ao princípio constitucional da anterioridade nonagesimal. Também está explícito que as medidas provisórias, devidamente reeditadas, como é o caso da MP em apreço, não perdem a eficácia enquanto não convertidas em lei pelo Congresso Nacional.

Assim, também não procedem as alegações da recorrente de que a MP nº 1.212, de 1995, somente teria sua vigência com a sua conversão na Lei nº 9.715, de 1998, e que neste período teria ocorrido a *vacatio legis*, pois, como visto, a MP entrou em vigor na data de sua publicação, mas sua eficácia foi postergada por noventa dias em obediência ao princípio da anterioridade nonagesimal. Sendo convalidada sucessivamente até a sua conversão na citada lei.

Como a MP nº 1.212, de 1995, foi publicada em 29/11/1995, sua aplicação deu-se a partir de 01/03/1996, assim, não há que se falar em repetição dos valores pagos a partir dessa data com base na referida MP e reedições.

Destarte, não procedem as razões de mérito da recorrente, devendo, em consequência, ser mantida no mérito a decisão recorrida.

Pelo exposto, voto no sentido de, preliminarmente, não considerar prescritos os pagamentos efetuados antes de 27/12/1996 e, no mérito, negar provimento ao recurso para manter o indeferimento do pedido de restituição/compensação da contribuinte.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005.

ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO