



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA TURMA ESPECIAL

Processo n° 10855.000763/2002-23
Recurso n° 135.850 Voluntário
Matéria PIS. RESTITUIÇÃO
Acórdão n° 292-00.035
Sessão de 21 de novembro de 2008
Recorrente PONTES LOPES TRANSPORTES EXPRESSOS LTDA.
Recorrida DRJ em Ribeirão Preto - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 15/02/1995 a 15/01/1997

PRESCRIÇÃO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO.

Quando se pleiteia direito decorrente da declaração de inconstitucionalidade da MP n° 1.212/95, por violação ao princípio da anterioridade – que afastou sua aplicação no período de 1° de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996 –, o prazo prescricional de 5 anos para os pedidos de restituição começa a contar da publicação da decisão do STF na ADIn n° 1.417-0/DF, em 16/08/1999. Assim, o direito à restituição dos valores pagos com base na referida MP podia ser exercido até 16/08/2004.

PRAZO DE RECOLHIMENTO. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. VACATIO LEGIS.

Não ocorre o fenômeno da *vacatio legis* por conta da declaração de inconstitucionalidade do art. 18 da Lei n° 9.715/98. Aplica-se, quanto aos fatos geradores entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, o disposto na LC n° 7/70, nos termos da IN SRF n° 6/2000.

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. SÚMULA N° 11, DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

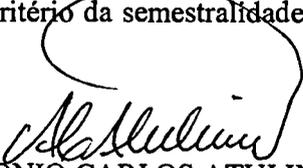
Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6° da LC n° 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento (Primeira Seção do STJ, Resp n° 144.708-RS e Súmula 11, do 2° CC), sendo a alíquota de 0,75%.

Em relação aos fatos geradores ocorridos até fevereiro de 1996, deve ser reconhecido ao contribuinte o direito de restituição da diferença entre o valor por ele recolhido e o valor que seria efetivamente devido nos termos da LC n° 7/70.

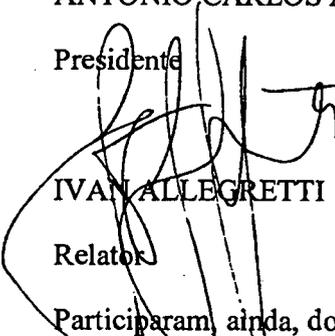
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma Especial do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito ao indébito de PIS relativo aos períodos de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, observado o critério da semestralidade da base de cálculo, nos termos da Súmula nº 11, do 2º CC.


ANTÔNIO CARLOS ATULIM

Presidente


IVAN ALLEGRETTI

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Evandro Francisco Silva Araújo e Ivana Maria Garrido Gualtieri (Suplente).

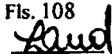
Relatório

Por bem descrever os fatos, transcrevo o relatório do acórdão recorrido, proferido pela DRJ em Ribeirão Preto - SP:

"A interessada acima qualificada ingressou com o pedido de fl. 01, requerendo a restituição do montante de R\$ 1.520,82 (um mil quinhentos e vinte reais e oitenta e dois centavos), a valor de janeiro de 2002, relativo à contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) que teria recolhido a maior, mensalmente, a partir de 15 de fevereiro de 1995 a 10 de outubro de 1995, incidentes sobre os fatos geradores ocorridos nos meses de competência de outubro de 1994 a setembro de 1995 e, indevidamente, a partir de 14 de novembro de 15 de janeiro de 1997, incidentes sobre os fatos geradores de outubro de 1995 a dezembro de 1996.

Para comprovar os indébitos reclamados, anexou, ao seu pedido, as planilhas de fls. 12, 13 e 14, bem como as cópias dos darfs de fls. 15/22.

O pedido foi inicialmente analisado pela Delegacia da Receita Federal (DRF) em Sorocaba, SP, que o indeferiu, conforme Despacho Decisório Saort, às fls. 23/24, datado de 26/02/2002, sob o fundamento de que, na data do seu protocolo, o direito de a interessada pleitear a repetição dos pretensos indébitos já havia decaído, nos termos do Código Tributário Nacional (CTN), arts. 165, I, e 168, I, com a



interpretação determinada por meio do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.

Cientificada daquele despacho decisório, inconformada com o indeferimento de seu pedido, a interessada interpôs a manifestação de inconformidade de fls. 39/45, requerendo a esta DRJ a reforma da decisão proferida por aquela DRF, para que lhe seja deferida a restituição dos valores reclamados, alegando, em síntese: a) inocorrência da decadência do seu direito, tendo em vista que a extinção de crédito tributário referente a tributo sujeito a lançamento por homologação, como PIS, se dá com a homologação expressa ou tácita do pagamento. Não ocorrendo a homologação expressa, a tácita ocorre depois de 05 (cinco) anos, contados do respectivo fato gerador, quando, então, se inicia a contagem do prazo quinquenal para se exercer o direito à repetição/compensação de tais indébitos, resultando 10 (dez) anos para se exercer o direito à repetição, ou seja, 05 (cinco) anos para a extinção tácita, como no presente caso, e mais 05 (cinco) anos para a repetição/compensação; b) que a base de cálculo do PIS, segundo a Lei Complementar nº 7, de 1970, era semestral, ou seja, o valor do faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador; assim, na vigência desta LC, a contribuição para o PIS era devido à razão de 0,75 % sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem qualquer atualização monetária por inexistência de norma legal que a determinasse, conforme têm sido os julgamentos nas esferas judiciais e administrativas; e, d) em face da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), proferida na ADIN 1.417-0, que julgou inconstitucional a expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995", ocorreu o instituto da "vacatio legis" que se estendeu desta data até 23 de março de 2001, data de publicação do julgamento de mérito da referida ADIN; assim, no período de 1º de outubro de 1995 até 23 de março de 2001, a contribuição para o PIS tornou-se inexigível por falta de ordenamento legal."

Em primeira instância foi mantida a recusa ao pedido do contribuinte, conforme se confere da ementa do Acórdão da DRJ em Ribeirão Preto – SP, de nº 9.949, de 21 de novembro de 2005:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 15/02/1995 a 15/01/1997

Ementa: INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

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, inclusive, na hipótese de ter sido efetuado com base em lei, posteriormente, declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1994 a 28/02/1996

Ementa: BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

Processo nº 10855.000763/2002-23
Acórdão n.º 292-00.035

CC02/T92
Fls. 109

Handwritten signature

Considera-se ocorrido o fato gerador da contribuição para o PIS com a apuração do faturamento mensal, situação necessária e suficiente para que seja devida a contribuição.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/03/1996 a 31/12/1996

Ementa: BASE DE CÁLCULO.

A partir de 1º de março de 1996, por força de disposição legal, a contribuição para o PIS passou a ser devida com base no faturamento mensal da pessoa jurídica.

Lançamento Procedente”.

A contribuinte interpôs recurso voluntário reiterando os mesmos fundamentos contidos na manifestação de inconformidade.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro IVAN ALLEGRETTI, Relator

Trata-se de pedido de restituição protocolado em 15/02/2002, que pretende reaver os valores da contribuição para o PIS recolhidos entre 10/11/94 e 15/01/97 (fls.12/22), com fundamento na inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal na Adin nº 1.417.

Tendo em vista que o direito pleiteado decorre da declaração de inconstitucionalidade de dispositivo da MP nº 1.212/95, por violação ao princípio da anterioridade – que afastou seus efeitos no período de 1º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996 –, o prazo prescricional de 5 anos para os pedidos de restituição em relação a este período deve ser contado a partir da publicação da decisão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF, em 16/08/1999.

Assim, o direito à restituição dos valores pagos no intervalo 1º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996, com base na referida MP, podia ser exercido até 16/08/2004, sendo, pois, tempestivo o pedido da contribuinte.

A decisão do Supremo Tribunal Federal que afastou os efeitos retroativos pretendidos pelo art. 18 da Lei nº 9.715/98 não criou uma lacuna, ou uma “*vacatio legis*”, na incidência do PIS.

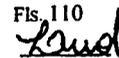
O STF não declarou a inconstitucionalidade da sistemática instituída pela MP nº 1.212/95 (convertida na Lei nº 9.715/98), mas apenas do efeito retroativo por ela pretendido.

A MP nº 1.212 foi publicada em 28/11/95, mas pretendia lançar efeitos a partir de 01/10/95. Em razão disso, o STF assegurou que, em respeito ao princípio da anterioridade

Processo nº 10855.000763/2002-23
Acórdão n.º 292-00.035

CC02/T92

Fls. 110



nonagesimal (art. 195, § 7º, da CF), as disposições desta MP apenas passariam a surtir efeito a partir de março de 1996.

Assim, a decisão do STF apenas projetou para frente o início dos efeitos da MP nº 1.212 (convertida na Lei nº 9.718/98), não havendo qualquer razão em alegar que isto tenha implicado uma lacuna temporal, na qual não haveria qualquer lei surtindo efeito.

Postergado o início dos efeitos da Medida Provisória nº 1.212 (ao final convertida na Lei nº 9.715/98), permaneceu surtindo seus regulares efeitos, neste período, a LC nº 7/70.

Ou seja, até o fim da fluência do prazo da anterioridade nonagesimal – momento em que a nova sistemática começaria a surtir seus efeitos –, continuou surtindo seus regulares efeitos a sistemática anterior, prevista na LC nº 7/70.

É neste mesmo sentido a reiterada jurisprudência das demais Câmaras deste Segundo Conselho de Contribuintes:

“PIS. MP 1.212/95. ADIN 1.417-0. RESTITUIÇÃO DOS VALORES REFERENTES AOS FATOS GERADORES OCORRIDOS APÓS A VACATIO LEGIS. O STF declarou a inconstitucionalidade da aplicação retroativa da sistemática de apuração do PIS instituída pela MP 1.212/95 e posteriores reedições, convertida na Lei nº 9.715/98. Referida sistemática de apuração passou a surtir efeitos noventa dias após a publicação da MP 1.212/95, ou seja, a partir do período de apuração de março de 1996 até a entrada em vigor da Lei nº 9.715/98. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70. A declaração de inconstitucionalidade dos Decretos- Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, pelo STF, objeto de Resolução do Senado nº 49/95, importa na aplicação da sistemática prevista na Lei Complementar nº 07/70. Recurso negado (Acórdão 204-02.371, Relator Cons. Leonardo Siade Manzan, j. 26/04/2007)

PRAZO DE RECOLHIMENTO. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. VACATIO LEGIS. Incorre o fenômeno da vacatio legis por conta da declaração da inconstitucionalidade de parte do artigo 18 da Lei nº 9.715/98. Aplicável, nos fatos geradores entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, o prazo afeiçoado à LC nº 7/70 e a partir daí as regras da Lei nº 9.715/98 (MP nº 1.212/95 e reedições). (...) Recurso negado. (Acórdão nº 201-79.786, Rel. Cons. Walber Jose da Silva, j. 08/11/2006)

*PIS. PRAZO DE RECOLHIMENTO. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. VACATIO LEGIS. Não ocorre o fenômeno da vacatio legis por conta da declaração da inconstitucionalidade de parte do artigo 18 da Lei nº 9.715/98. Aplicável, nos fatos geradores entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, o prazo afeiçoado à LC nº 7/70 e, a partir daí, as regras da Lei nº 9.715/98 (MP nº 1.212/95 e reedições). Recurso negado. (Acórdão nº 201-79.408, Rel. Cons. Fabiola Cassiano Keramidas, j. 26/06/2006)”.
*

Processo nº 10855.000763/2002-23
Acórdão n.º 292-00.035

CC02/T92

Fls. 111

A própria Administração Tributária, por meio da Instrução Normativa SRF nº 06/2000, cuidou de esclarecer que a contribuição para o PIS, nos períodos de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, seria devida com base na Lei Complementar nº 7/70, como forma de observância do prazo nonagesimal das contribuições, e a partir daí o PIS seria exigido com fundamento na MP nº 1.212 e suas sucessivas reedições.

Neste intervalo, no entanto, se a contribuinte recolheu a contribuição para o PIS com fundamento nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Eg. STF, quando apenas era obrigado a recolher os valores apurados nos termos da Lei Complementar nº 7/70, então tem direito à restituição da diferença que recolheu a maior.

Na vigência da LC nº 7/70, a contribuição para o PIS deve ser apurada tomando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, sem a aplicação da correção monetária.

Repise-se, a propósito, que o reconhecimento deste direito foi consolidado na Súmula nº 11, deste Segundo Conselho de Contribuintes, no sentido de que *“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.”*

O valor do indébito deve ser corrigido monetariamente até a data em que houve sua restituição ou o seu aproveitamento na compensação, sendo que em relação ao período até 31/12/1995 deve ser aplicada a tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97. A partir de 01/01/96, passam a incidir exclusivamente os juros equivalentes à taxa Selic, acumulada mensalmente, até o mês anterior em que ocorrer a restituição ou a compensação, acrescida de 1% relativamente ao mês da ocorrência da restituição ou compensação, por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Diante do exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso, para reconhecer o direito à restituição do crédito correspondente à diferença entre os valores efetivamente recolhidos e aqueles que seriam devidos nos termos da Lei Complementar nº 7/70, tomando como base de cálculo o valor nominal do faturamento do sexto mês anterior.

Note-se que este Colegiado está reconhecendo a existência do direito, ficando a apuração da liquidez dos valores ao encargo da autoridade administrativa responsável pela execução do julgado.

Sala das Sessões, em 21 de novembro de 2008.

IVAN ALLEGRETTI