

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11/12/08
Silvio Antônio Barbosa
Mat.: SIAPE 91745

CC02/C01
Fls. 423



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº 10875.004102/00-79
Recurso nº 131.203 Voluntário
Matéria PIS/Pasep
Acórdão nº 201-80.153
Sessão de 27 de março de 2007
Recorrente INDÚSTRIA METALÚRGICA PASCHOAL THOMEU LTDA.
Recorrida DRJ em Campinas - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1995 a 31/10/1998

PIS. RESTITUIÇÃO. SEMESTRALIDADE.

Para a apuração do crédito tributário, é preciso que se observe a aplicação do critério da semestralidade na base de cálculo do PIS, sem incidência de correção monetária, conforme determina a Lei Complementar nº 7/70.

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.212/95, SUAS REEDIÇÕES E LEI Nº 9.715/98. ADIN Nº 1.417-0/DF.

A inconstitucionalidade declarada pelo STF refere-se apenas ao art. 15 da MP nº 1.212, de 28/11/95 (art. 18 da Lei nº 9.715/98), pela inobservância do prazo nonagesimal, o qual se conta a partir da veiculação da primeira medida provisória, sendo consideradas regularmente válidas suas reedições.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

[Assinaturas manuscritas]

Processo nº 10875.004102/00-79
Acórdão n.º 201-80.153

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11/12/08
Silvio José da Silva Mat.: SIAPE 91745

CC02/C01 Fls. 424

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: I) por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, quanto aos pagamentos efetuados até 04/12/1995 e quanto aos pagamentos dos períodos de apuração a partir de março de 1996; e II) por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer a semestralidade de ofício dos períodos de apuração de novembro e dezembro de 1995 e janeiro e fevereiro de 1996. Vencidos os Conselheiros Maurício Taveira e Silva (Relator), Walber José da Silva e José Adão Vitorino de Moraes (Suplente). Designada a Conselheira Fabiola Cassiano Keramidas para redigir o voto vencedor.

Josefa Maria Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

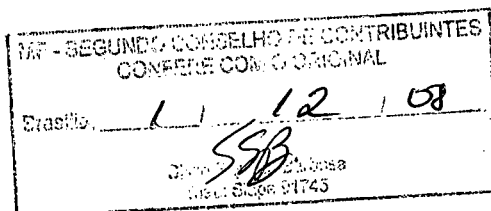
Fabiola Cassiano Keramidas
FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Gileno Gurjão Barreto.

Ausente o Conselheiro Roberto Velloso (Suplente convocado).

COA



Relatório

INDÚSTRIA METALÚRGICA PASCHOAL THOMEU LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 393/397, contra o Acórdão nº 10.011, de 13/07/2005, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, fls. 381/386, que indeferiu solicitação de restituição/compensação de crédito do PIS, referente ao período de outubro de 1995 a outubro de 1998, no montante de R\$ 559.400,62. No pedido a contribuinte alegou inconstitucionalidade da base de cálculo do PIS, conforme prevista na MP nº 1.212/95, e suas reedições, até a conversão na Lei nº 9.715/98, tendo protocolizado em 04/12/2000 (fls. 01/02).

A DRF em Guarulhos - SP indeferiu a solicitação em Despacho Decisório de fls. 353/356, motivado na inocorrência de pagamento indevido, conforme demonstrativo dos valores devidos e efetivamente recolhidos.

Inconformada, a interessada apresentou manifestação de inconformidade (fls. 360/365), argumentando, em síntese, que a retroatividade do fato gerador do PIS a 01/10/95, prevista no art. 18 da Lei nº 9.715/98, foi considerada inconstitucional, na ADIn nº 1.417-0. Com a decisão de inconstitucionalidade do art. 17 das MPs nºs 1.325/96 e 1.212/95 e reedições posteriores, que culminaram na Lei nº 9.715/98, tornou-se inexistente o fato gerador no período considerado inconstitucional, de 01/10/95 até a publicação da Lei nº 9.715, em 25/11/98.

Afirma que até o momento não houve edição de nenhuma lei complementar que viesse a recriar ou normatizar o PIS, conforme determina a CF/88. Assim, entende que o valor pago no período em que foram aplicadas as normas declaradas inconstitucionais é ato nulo, destituído de qualquer eficácia jurídica, devendo ser restituído.

Ao final, requereu o reconhecimento do crédito total pleiteado e a extinção dos débitos compensados.

A DRJ em Campinas - SP indeferiu a solicitação, tendo o Acórdão a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1995 a 28/02/1996

Ementa: RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. MEDIDA PROVISÓRIA. EFICÁCIA. TERMO DE INÍCIO DA ANTERIORIDADE MITIGADA.


Com a edição de medida provisória fica paralisada a eficácia da norma então vigente, a qual readquire sua força acaso aquela medida provisória venha a ser tida por inconstitucional. Em decorrência, tendo sido declarado inconstitucional apenas o artigo que determinava a aplicação retroativa da MP 1212, de 1995, para os fatos geradores ocorridos entre 01/10/1995 e 29/02/1996 aplica-se a LC 7, de 1970.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/03/1996 a 31/10/1998

CAF Jari

Processo nº 10875.004102/00-79
Acórdão n.º 201-80.153

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>11</u> / <u>12</u> / <u>08</u>
 Silvio Soares Barbosa Mat.: SIAPE 91745

CC02/C01
Fls. 426



Ementa: PIS. MEDIDA PROVISÓRIA 1212/95. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE.

A exigência da contribuição ao PIS, baseada na MP 1212, de 1995, - convalidada pelas suas reedições, até ser convertida na Lei 9.715, de 1998 - iniciou-se após decorrido o prazo de noventa dias de sua edição.

Solicitação Indeferida”.

A contribuinte apresentou, tempestivamente, em 08/09/2005, recurso voluntário de fls. 393/397, repisando os mesmos argumentos anteriormente aduzidos. Ao final, requereu a reforma da decisão de primeira instância e o efetivo reconhecimento do pedido de restituição/compensação da contribuição para o PIS.

É o Relatório.

MF - SEGUNDO DEPARTAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES CONTRIBUIÇÃO SOCIAL
Brasília, 11/12/08
Silvio Gil Mat. Supl. 114

Voto Vencido

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator, vencido quanto à semestralidade

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Analisa-se primeiramente a possível ocorrência de prescrição. Consideram-se prescritos os créditos após decorridos cinco anos do seu pagamento, consoante o art. 168, I, do CTN, entendimento corroborado pela Lei Complementar nº 118/2005, art. 3º, transcrito a seguir:

“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.”

À luz desse artigo, o início da contagem de prazo prescricional se verifica no momento do pagamento. Deste modo, tendo o pedido sido protocolizado em 04/12/2000, encontram-se com o direito de compensação extinto os recolhimentos efetuados até 04/12/1995, tendo em vista terem sido alcançados pelo instituto da prescrição.

Após as considerações acerca da prescrição, passa-se à análise da existência ou não dos fatos geradores do PIS ocorridos no período de 10/95 a 10/98, em decorrência da declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 18 da Lei nº 9.715/98 (ADIn nº 1.417-0).

O Ministro Octávio Gallotti, relator da supracitada ADIn, reconhece a *“inconstitucionalidade apenas do efeito retroativo imprimido à vigência da contribuição pela parte final do art. 18 da Lei nº 9.715-98”*, e o faz, como informa em seu Relatório, em razão de *“Tal norma legal, ao dispor sobre a aplicação da lei ‘aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995’ claramente contraria o princípio da irretroatividade da lei tributária, expressamente consagrado na Constituição (C.F., art. 150, inciso III, alínea a).”*

Deste modo, excluindo-se o efeito retroativo da MP nº 1.212/95 e em respeito ao prazo nonagesimal exigido pelo art. 195, § 6º, da Constituição Federal, sua vigência ocorre a partir de 01/03/96, conforme entendimento já pacificado também no STF, a exemplo da jurisprudência abaixo transcrita:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS-PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO. I. - Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art. 195, § 6º: contagem do prazo de noventa dias, medida provisória convertida em lei: conta-se o prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória. II. - Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 ‘aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995’ e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18.

[Assinaturas manuscritas]

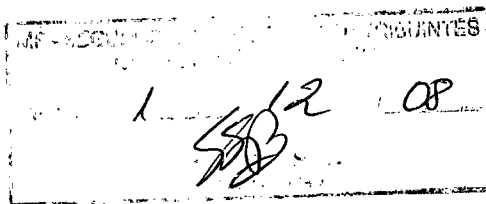
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 4 / 12 / 08
Silvio Antônio Barbosa Mat.: Siápe 91745

PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98. V. - (EMENTA RE 232896/PA). SEMESTRALIDADE. Com a retirada do mundo jurídico dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, através da Resolução nº 49/95, do Senado Federal, prevalecem as regras da Lei Complementar nº 07/70, em relação ao PIS. A regra estabelecida no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70 diz respeito à base de cálculo e não ao prazo de recolhimento, razão pela qual o PIS correspondente a um mês tem por base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior. Tal regra manteve-se incólume até a Medida Provisória nº 1.212/95, de 28.11.95, a partir da qual a base de cálculo do PIS passou a ser o faturamento do mês, produzindo seus efeitos, no entanto, somente a partir de 01.03.96. Recurso provido em parte." (Acórdão nº 202-15.407, rel. Conselheiro Raimar da Silva Aguiar, em 29/01/2004) (grifei)

"PIS - PASEP. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.212/95, SUAS REEDIÇÕES, E LEI Nº 9.715/98. EFEITOS DA DECISÃO DO STF NO RE Nº 232896/PA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. MEDIDA PROVISÓRIA. REEDIÇÃO. Princípio da anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º). Contagem do prazo de noventa dias, medida provisória convertida em lei. Conta-se o prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória. Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Medida Provisória nº 1.212, de 28.12.95. Aplica-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995 e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei nº 9.715, de 25.11.98, artigo 18. Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias. Precedentes do STF: ADIN nº 1.617-MS, Ministro Octavio Gallotti, DJ de 15.08.97; ADIn nº 1.610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE nº 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98. (EMENTA RE nº 232896/PA). PERÍODO DE 10/95 A 02/96. PREVALÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Por força do julgamento do RE nº 232896/PA, em relação aos fatos geradores ocorridos no período de 10/95 a 02/96, o PIS deve ser calculado de acordo com as regras de Lei Complementar nº 7/70 (aliquota de 0,75% e base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária), o que necessariamente não implica em recolhimento maior do que o devido e efetuado com base nas regras da MP nº 1212/95 e suas reedições (aliquota de 0,65% e base de cálculo o faturamento do mês). Para que haja a possibilidade de restituição, necessário que o contribuinte demonstre a liquidez e certeza de que efetivamente fez recolhimentos a maior do que os devidos. Ausente tal pressuposto, é de ser indeferido o pedido. Recurso negado." (Acórdão nº 201-76.644, rel. Conselheiro Serafim Fernandes Corrêa, em 12/05/2002) (grifei)

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



Voto Vencedor

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, Relatora-Designada quanto à semestralidade

Conforme se verifica dos termos do relatório, trata-se de pedido de compensação acerca de suposto pagamento indevido em decorrência da declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95.

Este Colendo Colegiado concluiu pela impossibilidade de restituição do total do valor recolhido, tendo sido reconhecida a prescrição do direito de compensação em relação aos recolhimentos efetuados até 04/12/1995, bem como a aplicação da Lei Complementar nº 7/70, ao invés da Medida Provisória nº 1.212/95, ou seja, o tribunal não acolheu a tese apresentada pela recorrente de total inexistência de fundamentação legal para o PIS. E estas conclusões constam do voto do douto Relator.

Todavia, o eminente Relator restou vencido em relação à aplicação do critério da semestralidade para calcular o tributo que seria devido pela recorrente com base da LC nº 7/70, o que gera imediata conseqüência no *quantum* de crédito a que a recorrente teria direito.

De fato, entendeu o d. Relator: *“Portanto, o que foi declarado inconstitucional por meio da ADIn nº 1.417-0 restringe-se à sua vigência retroativa, ou seja, sua aplicação desde outubro de 1995. Durante o período de 01/10/95 até 29/02/96 permaneceu regulada pela legislação imediatamente anterior, a LC nº 7/70. Logo, a incidência normativa do PIS subsiste desde a Lei Complementar nº 7/70 até os dias de hoje, não havendo que se questionar da impossibilidade de sua exigência por falta de legislação.”* (destaquei).

O aspecto que merece particular análise refere-se ao que regulava a LC nº 7/70 e, portanto, ao que reflete o débito que deveria ter sido recolhido pela recorrente e que pode, ou não, ter gerado valores a serem restituídos.

Apesar de tratar de tema controverso à época da ocorrência dos fatos, é cediço que a questão foi pacificada em nossos tribunais judiciais, bem como neste Colendo tribunal administrativo, tendo se concluído pela aplicação da semestralidade para o cálculo da base do PIS no período abarcado pela LC nº 7/70, *verbis*:

“PIS. SEMESTRALIDADE. Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento (Primeira Seção STJ - REsp nº 144.708 - RS - e CSRF), sendo a alíquota de 0,75%. MULTA CONFISCATÓRIA. Falece a alegação da imposição de multa confiscatória em face da aplicação da multa de ofício quando o lançamento está de acordo com a legislação vigente. TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE. Compete ao Poder Judiciário apreciar as argüições de inconstitucionalidade das leis, sendo defeso à esfera administrativa apreciar tal matéria. Recurso provido em parte.” (Recuso nº 121.907, 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Relator Gustavo Vieira de Melo Monteiro, data da sessão: 16/03/2004, decisão unânime) (destaquei)

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11/12/08
583
SECRETARIA DE FISCALIA
MOLISE 01748

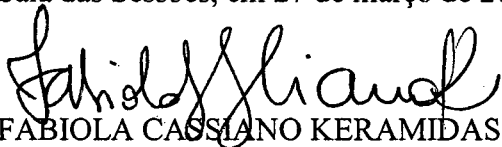
"PIS/FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. COMPENSAÇÃO. A base de cálculo da Contribuição ao PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, parágrafo único ('A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro, a de agosto com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente'), é o faturamento verificado no 6º mês anterior ao da incidência o qual permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir de então, o faturamento do mês anterior passou a ser considerado para sua apuração. O indeferimento do pedido de compensação fundou-se na desconsideração da semestralidade do PIS prevista na Lei Complementar nº 7/70, tornando-o insubsistente. Recurso provido." (Recurso nº 121.720, 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Relator Antonio Mario de Abreu Pinto, data da sessão: 07/11/2002, decisão por maioria de votos) (destaquei)

"PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA. É uníssona a jurisprudência do egrégio STJ, assim como desta colenda Corte, no sentido o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, não se refere ao prazo para recolhimento do PIS, mas sim à sua base de cálculo, sem correção monetária. Recurso negado." (Recurso nº 116.444, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Relator Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, data da sessão: 24/01/2005, Decisão unânime)

Desta forma, claro está que para se aferir o valor a ser restituído para a recorrente será necessário inicialmente calcular quanto seria devido por ela no período de 01/10/95 até 29/02/96, com base na aplicação da LC nº 7/70 e do critério da semestralidade, contrapondo-se tal valor com o *quantum* efetivamente recolhido.

Ante o exposto, voto por **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso voluntário apresentado pela recorrente para o fim de: (i) reconhecer a prescrição do direito de compensação em relação aos recolhimentos efetuados até 04/12/1995; (ii) aplicar a Lei Complementar nº 7/70 ao invés da Medida Provisória nº 1.212; e (iii) observar o critério da semestralidade (sem correção monetária) para a base de cálculo do tributo devido e, conseqüentemente, do crédito tributário.

Sala das Sessões, em 27 de março de 2007.


FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS 