



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10940.001145/2004-01
Recurso nº 128.794 Voluntário
Matéria Restituição/Compensação de PIS
Acórdão nº 202-18.360
Sessão de 21 de setembro de 2007
Recorrente MERCABRAZ GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA. - ME
Recorrida DRJ em Curitiba - PR



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1995 a 29/02/1996

Ementa: **RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PAGAMENTOS REALIZADOS SOB A ÉGIDE DA MP Nº 1.212/1995. PRAZO DECADENCIAL.**

O prazo para requerer a restituição/compensação dos pagamentos efetuados com base na Medida Provisória nº 1.212/1995, no período de 1º/10/1995 a 29/02/1996, tem início em 16/08/1999, data da publicação da decisão do STF proferida na ADIn nº 1.417-0/DF.

PAGAMENTOS REALIZADOS SOB A ÉGIDE DA MP Nº 1.212/1995 A PARTIR DE 1º/03/1996.

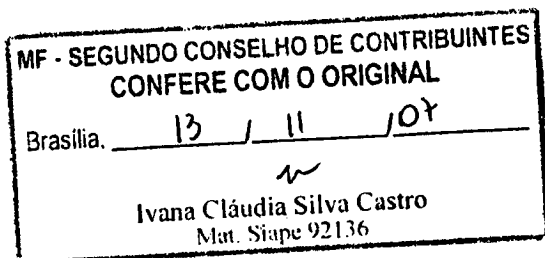
A Medida Provisória nº 1.212/95 foi submetida à anterioridade nonagesimal inserta no § 6º do art. 195 da Constituição Federal de 1988, produzindo efeitos apenas a partir de 1º/03/96. Precedentes do STF (AI 520091).

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo do PIS, até a entrada em vigor da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador.

APURAÇÃO DOS INDÉBITOS

Se o valor da contribuição devida com base na LC nº 07/70, mesmo com a utilização do critério da semestralidade, é maior do que o valor pago com



fundamento na MP nº 1.212/95, inexistente direito à restituição pleiteada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília. 13 / 11 / 04 Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136
--



ANTONIO ZOMER

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	13 / 11 / 04
<i>w</i>	
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136	

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação apresentado em 01/06/2004, objetivando reaver o PIS relativo aos períodos de apuração de outubro de 1995 a outubro de 1998, pago com base na Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições, sob a alegação de que, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 17 da MP (art. 18 da Lei nº 9.715/98) inexistiu fato gerador nos meses considerados.

A autoridade fiscal indeferiu o pleito por considerar decaído o direito à restituição dos pagamentos efetuados em todo o período objeto do pedido. Na mesma decisão ficou gravado que a inconstitucionalidade só alcançou o PIS exigido no período nonagesimal, ou seja, nos meses de out/95 a fev/96, que, no entanto, restou devido com fundamento na LC nº 07/70.

Irresignada, a empresa apresentou manifestação de inconformidade, na qual alega, primeiramente, que seu pedido não é de restituição, mas de compensação; que o prazo a ser considerado é de prescrição e não de decadência; e que este, em se tratando de tributos cujo lançamento se dá por homologação, é dez anos, conforme reiterada jurisprudência do STJ.

Acrescenta que o PIS não pode ser exigido com base na LC nº 07/70 porque no Brasil não existe possibilidade legal de se aplicar a repristinação.

A DRJ em Curitiba - PR, na mesma linha de entendimento da DRF jurisdicionante, manteve o indeferimento total do pleito.

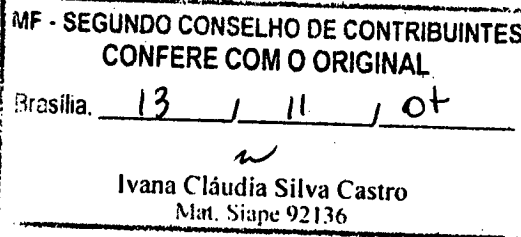
No recurso voluntário, a empresa reedita seus argumentos de defesa, pugnando pelo seu provimento, com o conseqüente reconhecimento do direito à restituição/compensação requerida.

O processo foi apreciado por esta Câmara na sessão de 30/06/2006, ocasião em que se decidiu converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem, para que se pronunciasse, conclusivamente, sobre a existência de recolhimentos efetuados a maior, a título de PIS, exclusivamente em relação aos fatos geradores ocorridos no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, devido à inconstitucionalidade do art. 18 da Lei nº 9.715/98, levando-se em consideração o que determina o art. 6º, parágrafo único, da LC nº 07/70 (faturamento do sexto mês anterior sem qualquer atualização monetária), indicando o valor dos alegados créditos a restituir/compensar.

Vieram aos autos, então, os documentos de fls. 112/123 e a informação fiscal de fls. 124/125. Intimada, a contribuinte não se manifestou.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro ANTONIO ZOMER, Relator

O recurso é tempestivo e cumpre os requisitos legais para ser admitido, pelo que dele conheço.

A recorrente defende a tese de que, em decorrência da sucessiva reedição da Medida Provisória nº 1.212, de 1995, até a sua conversão na Lei nº 9.715/98, não haveria norma legal apta a determinar a incidência da contribuição, no período de 1º/10/1995 a 31/10/1998. Conseqüentemente, os pagamentos que efetuou, com base na referida medida provisória, nesse período seriam indevidos, tendo o direito de repeti-los.

A MP nº 1.212, em seu art. 15 (que veio a ser o art. 18 da Lei nº 9.715/98), determinou que as suas disposições fossem aplicadas “aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995”, mas o STF, no julgamento da ADIn nº 1.417-0/DF, declarou esta retroação da norma inconstitucional. Em decorrência, a Medida Provisória nº 1.212/95 foi submetida à anterioridade nonagesimal inscrita no § 6º do art. 195 da Constituição Federal de 1988, produzindo efeitos apenas a partir de 1º/03/96.

A decisão do STF na referida Adin nº 1.417-0/DF foi bastante clara, não deixando qualquer dúvida sobre a aplicação da MP a partir de 1º de março de 1996, conforme se pode ver na ementa do AI 520091 AgR-AgR/SP, julgado pelo próprio STF em 25/04/2006 (DJ de 19/05/2006, p.14), abaixo transcrita:

“I. PIS: MPr 1212/95: firmou-se o entendimento do STF, a partir do julgamento da ADIn 1417 (Gallotti, DJ 23.03.01), no sentido da constitucionalidade das alterações incorporadas à disciplina do PIS pela MPr 1212/95 e suas reedições. II. Contribuição social: instituição ou aumento por medida provisória: prazo de anterioridade (CF., art. 195, § 6º). O termo a quo do prazo de anterioridade da contribuição social criada ou aumentada por medida provisória é a data de sua primitiva edição, e não daquela que - após sucessivas reedições - tenha sido convertida em lei: precedentes.”

Ante tão cristalina decisão da Corte Suprema, despicienda se torna a análise das demais questões levantadas pela defesa, tendentes a afastar a incidência das disposições da MP nº 1.212/95 a partir de 1º de março de 1996.

Cuida-se, então, de examinar o direito de repetição/compensação dos pagamentos relativos aos fatos geradores ocorridos de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

Primeiramente, há que se decidir sobre o prazo decadencial para se pleitear a restituição de indébitos do PIS pagos com base na Medida Provisória nº 1.212/95 no referido período.

Neste pormenor, tenho adotado a decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que, embora entendendo que o prazo para pedir restituição/compensação de indébitos tributários é sempre de 5 (cinco) anos, faz importante distinção nos casos em que o pedido decorre de situação jurídica conflituosa, que tenha culminado em declaração de inconstitucionalidade de lei. Nestas hipóteses, o prazo decadencial tem início na data de

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>13</u> / <u>11</u> / <u>04</u>
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136

publicação da declaração de inconstitucionalidade, pois é somente a partir dela que o pagamento, antes legalmente válido, torna-se indevido.

Este entendimento foi sintetizado no Acórdão CSRF/01-03.239, de 19 de março de 2001, nos seguintes termos:

“Decadência. Pedido de Restituição. Termo Inicial.

Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIn;*
- b) da Resolução do senado que confere efeito 'erga omnes' à decisão proferida 'inter partes' em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária.”*

Assim, considerando que a cobrança da contribuição para o PIS com base na MP nº 1.212/95, no período de 1º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996, só veio a ser afastada com publicação da decisão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF, em 16/08/1999, deve ser este o *dies a quo* da contagem do prazo decadencial dos pedidos de restituição dos valores pagos a maior com base na referida MP.

Conseqüentemente, não está decaído o presente pedido de restituição, formulado em 01/06/2004, quando ainda não tinha transcorrido o prazo de cinco anos, contados da data da publicação do Acórdão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF.

Ultrapassada a questão da decadência, passa-se à análise da forma de apuração dos possíveis indébitos.

A retirada do vício de que padecia o art. 18 da Lei nº 9.715, de 1998, – advindo do art. 15 da Medida Provisória nº 1.212 –, produziu efeitos *ex tunc*, operando como se aquele mandamento nunca tivesse existido, retornando, assim, a aplicação da sistemática anterior de apuração do PIS, ou seja, com base na Lei Complementar nº 07/70, com as modificações da Lei Complementar nº 17/73 e alterações posteriores, que não aquelas introduzidas pelas normas inconstitucionais.

Em relação a esta matéria, a jurisprudência deste Segundo Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais consolidou-se no sentido de que, afora os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, nenhuma outra legislação editada depois da LC nº 07/70 e antes da Medida Provisória nº 1.212/95 reportou-se à base de cálculo da contribuição para o PIS.

Desta forma, a base eleita pelo art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, permaneceu incólume e em pleno vigor até 29 de fevereiro de 1996, pois a eficácia da Medida Provisória nº 1.212/95 só se iniciou em 1º/03/1996.

Neste sentido, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça - STJ, bastando consultar o REsp nº 240.938/RS (1990/0110623-0).

Na esfera administrativa, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, na mesma linha do STJ, expediu o Acórdão CSRF/02-01.570, assim ementado:

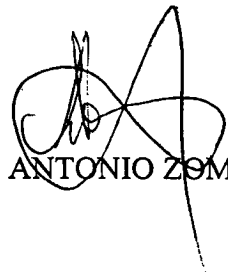
“PIS – BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE – Até o advento da MP nº 1212/95, a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o parágrafo único, do art. 6º, da Lei Complementar nº 07/70. Precedentes do STJ e da CSRF – Recurso especial da Fazenda Nacional negado.”

Desta maneira, na determinação dos valores a restituir deve-se descontar, dos pagamentos efetuados com base na Medida Provisória nº 1.212/95, os valores devidos segundo as regras da Lei Complementar nº 07/70, considerando-se como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao de pagamento, sem qualquer atualização monetária. A aplicação da Lei Complementar nº 07/70 requer, também, seja utilizada a alíquota de 0,75% estipulada no art. 1º da Lei Complementar nº 17/73.

No presente caso, a fiscalização, na realização da diligência determinada por este Colegiado, aplicando estas diretrizes, constatou que a contribuinte, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, pagou menos PIS do que deveria recolher com base na LC nº 07/70, de forma que, inexistindo pagamento a maior, inexistente crédito a ser restituído/compensado.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2007.


ANTONIO ZOMER

