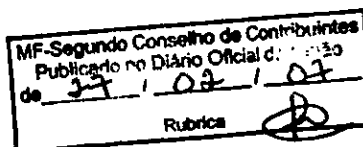




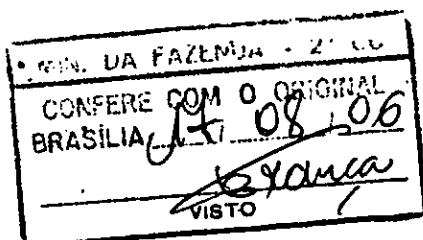
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.006914/2002-11
Recurso nº : 131.468
Acórdão nº : 204-01.414



Recorrente : RIO BRANCO DO SUL PREFEITURA
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR



PASEP. 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 Peseq, 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 Pasep, até fevereiro de 1996, regia-se pela Lei Complementar nº 08/70. A partir de então, em março de 1996, passou a ser regida pela MP 1.212 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715. Por tal, não há falar-se em inexistência de lei impositiva do PIS no período entre março de 1996 e outubro de 1998.

NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime de lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário é regido pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. O prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. Porém, a incidência da regra supõe hipótese típica de lançamento por homologação; aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se não houver antecipação de pagamento do tributo, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar como termo *a quo* para fluência do prazo decadencial aquele do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RIO BRANCO DO SUL PREFEITURA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz e Raquel Motta B. Minatel (Suplente).

Sala das Sessões, em 28 de junho de 2006.

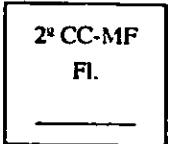
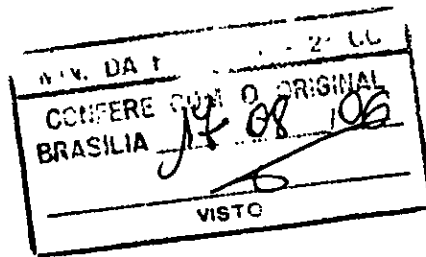
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Nayra Bastos Manatta, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan e Ivan Allegretti (Suplente).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10980.006914/2002-11
Recurso nº : 131.468
Acórdão nº : 204-01.414

Recorrente : RIO BRANCO DO SUL PREFEITURA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra a r. decisão que manteve na íntegra o lançamento de Pasep de fls. 22/33, levado a efeito com o fito de evitar os efeitos preclusivos da decadência contra a Fazenda Nacional, uma vez que quando do lançamento o ente federado detinha decisão judicial suspendendo a exigibilidade dessa contribuição nos autos do Processo Judicial nº 97.0005667-8 em trâmite na 5ª. Vara Federal de Curitiba, seção judiciária do Paraná. O período abrangido pelo lançamento é de janeiro de 1997 a dezembro de 2001.

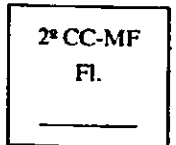
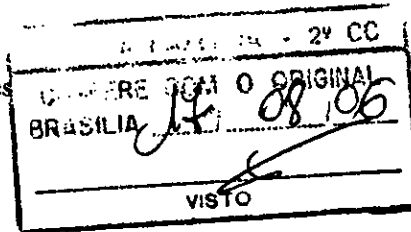
À fl. 71, despacho do Ministro Carlos Ayres Britto, de 16/12/2003, negando seguimento ao Recurso Extraordinário ante o fato que o acórdão recorrido não divergiu da jurisprudência daquela Corte, a qual assentou o entendimento que o Pasep é devido pelos municípios e estados, conforme os termos do artigo 239 da Carta Federal que tornou obrigatória sua cobrança.

Na peça recursal o ente público alega, em suma, que a MP 1.212/95 ficou com sua seqüência de reedições interrompidas, desta forma perdendo sua eficácia, pelo que, conclui, não haveria lei impositiva da nova sistemática de cobrança do Pasep. Ademais, alega que superada essa questão não poderia a União, ante a autonomia dos entes federados, determinar, unilateralmente, a aplicação do Pasep ao funcionalismo municipal. Por fim, argúi que "a Fazenda deixou de constituir o crédito tributário em tempo oportuno".

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10980.006914/2002-11
Recurso nº : 131.468
Acórdão nº : 204-01.414

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JORGE FREIRE

A argumentação de que com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do art. 18 da Lei nº 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, até sua conversão na Lei nº 9.715, em novembro de 1998, deixou de haver previsão legal para cobrança do Pasep 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 1º 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 Pasep, alterando a sistemática da Lei Complementar nº 08/70, 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 não 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 desses 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 08/70, 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*.

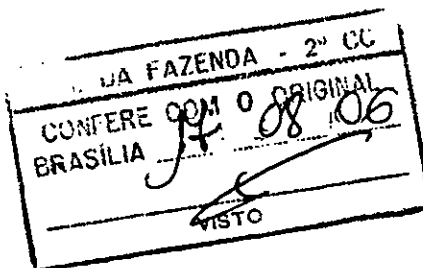
Então, até que a MP 1.212/95 surtisse seus efeitos no sentido da mudança da forma de cálculo do Paesp, continuou vigendo a forma estabelecida na Lei Complementar nº 08/70.

Também nada obsta que o Pasep seja alterado por lei ordinária oriunda de conversão de medida provisória, haja vista que desta forma foi recepcionado pelo art. 239 da



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.006914/2002-11
Recurso nº : 131.468
Acórdão nº : 204-01.414



Constituição Federal, conforme, também, entendimento esposado pelo STF, no Agravo de Instrumento 325.303/PR¹.

Em face de 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 Pasep é a Lei Complementar nº 08/70, e, posteriormente, a exação se dá com base nas medidas provisórias que alteraram a sistemática de cálculo do Pasep, que veio a ser convalidada na Lei nº 9.175/98. Como o lançamento reporta-se a fatos geradores ocorridos de janeiro de 1997 em diante, a lei impositiva é aquela decorrente da edição da MP 1.212/95, com eficácia a partir de 01 de março de 1996, como antes abordado.

Também há de ser afastada a alegação de que houve solução de continuidade entre o fim da vigência da MP 1.365 e a 1.407/96. Isso porque a primeira vigeu até 11.04.1996 e a subsequente iniciou sua vigência no dia seguinte, sendo publicada em 12.04.1996. Por tal, entendo que não houve lapso de vigência de norma impositiva entre uma e outra medida provisória.

Quanto às alegações de ilegalidade da cobrança do Pasep ante a autonomia dos municípios, não conheço da matéria. A um porque essa questão foi debatida em processo no qual o ente municipal foi parte, e, a dois, porque falece competência aos órgãos julgadores administrativos para se manifestarem acerca de inconstitucionalidade de lei válida, vigente e eficaz.

Por fim, também não houve decadência do lançamento. Isso porque, não havendo qualquer antecipação de pagamento a regra demarcadora do termo *a quo* do prazo decadencial é aquela inserta no artigo 173, I, do CTN, conforme meu entendimento reiterado e posição assentada pela Primeira Seção do STJ, conforme se denota da ementa a seguir transcrita:

LANÇAMENTO. HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. – PRIMEIRA SEÇÃO

Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação, é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede o Fisco de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita a Fazenda de proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar. A Seção, ao prosseguir o julgamento, conheceu dos embargos e deu-lhes provimento. Precedentes citados: EREsp 101.407-SP, DJ 8/5/2000; EREsp 278.727-DF, DJ 28/10/2003; REsp 75.075-RJ, DJ 14/4/2003, e REsp 106.593-SP, DJ 31/8/1998. EREsp 572.603-PR, Rel. Min. Castro Meira, julgados em 8/6/2005. (sublinhei)

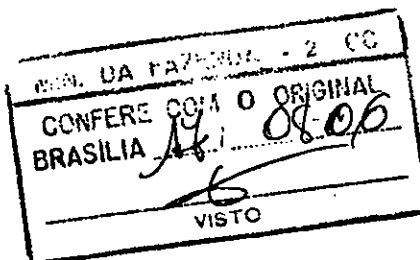
Assim, tendo em conta que no período abarcado pelo lançamento, a partir de janeiro de 1997, não houve qualquer antecipação de pagamento, o prazo decadencial inciou-se em 01/01/1998, escoando-se em relação ao fato gerador mais antigo, em 31/12/2002. Sendo o contribuinte cientificado do lançamento em 10/07/2002, não está decaído qualquer período do lançamento em análise.

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



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.006914/2002-11
Recurso nº : 131.468
Acórdão nº : 204-01.414



2º CC-MF
Fl.

CONCLUSÃO

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

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 28 de junho de 2006.


JORGE FREIRE

11